

**FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL – UNIBRASIL
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO**

BERNARDO GLINOER KATZ

**ESTADO E DIREITOS FUNDAMENTAIS. UMA DISCUSSÃO SOBRE O DIREITO À
RENDA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO.**

CURITIBA

2011

K19

Katz, Bernardo Glinoyer

Estado e direitos fundamentais. Uma discussão sobre o direito à renda no Brasil contemporâneo/ Bernardo Glinoyer Katz .- Curitiba: UniBrasil, 2011.

119p.; 29cm

Orientadora: Eneida Desiree Salgado.

Dissertação (mestrado) – Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil, Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia, 2011.
Inclui bibliografia.

1. Direito – Dissertação. 2. Estado e direitos fundamentais. 3. Direitos fundamentais – Dignidade humana – Renda. 4. Direitos sociais – Renda. I. Faculdades Integradas do Brasil. Mestrado em Direitos fundamentais e Democracia. II. Título.

CDD 340

BERNARDO GLINOER KATZ

**ESTADO E DIREITOS FUNDAMENTAIS. UMA DISCUSSÃO SOBRE O DIREITO À
RENDA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito, Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil.

Orientadora: Profa. Dr.^a Eneida Desiree Salgado

CURITIBA

2011

TERMO DE APROVAÇÃO

BERNARDO GLINOER KATZ

ESTADO E DIREITOS FUNDAMENTAIS. UMA DISCUSSÃO SOBRE O
DIREITO À RENDA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO.

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, programa de Mestrado, Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: _____

Profa. Dr.^a Eneida Desiree Salgado

Programa de Mestrado em Direito, Faculdades Integradas do Brasil - UniBrasil

Membros: _____

Profa. Dr.^a Danielle Anne Pamplona

Professora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR

Prof. Dr. Marcos Augusto Maliska

Professor das Faculdades Integradas do Brasil - Unibrasil

Curitiba, 16 de fevereiro de 2011.

A Constituição é caracteristicamente o estatuto do homem. É sua marca de fábrica. O inimigo mortal do homem é a miséria. O estado de direito, conseqüência da igualdade, não pode conviver com estado de miséria. Mais miserável do que os miseráveis é a sociedade que não acaba com a miséria.

Ulysses Guimarães

SUMÁRIO

RESUMO	iv
ABSTRACT	v
INTRODUÇÃO	01
1 UMA QUESTÃO PRELIMINAR: A FORMAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO E SUA CONSTITUCIONALIZAÇÃO	04
1.1 FORMAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO.....	08
1.2 O ESTADO INSTITUÍDO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	27
2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS GARANTIDOS PELA CARTA MAGNA DE 1988 E O DÉFICIT DE SUA REALIZAÇÃO	38
2.1 A PROMESSA DE LIBERDADE.....	46
2.2 A PROMESSA DE IGUALDADE.....	53
2.3 A PROMESSA DE SOLIDARIEDADE, TOLERÂNCIA E ALTERIDADE.....	59
3 O DIREITO FUNDAMENTAL À RENDA	66
3.1 O ESTADO DAS COISAS E A VISÃO DOS ECONOMISTAS.....	70
3.2 DIGNIDADE, AUTONOMIA E DIREITO À RENDA.....	91
3.3 ALTERNATIVAS PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À RENDA.....	97
CONCLUSÃO	108
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	112

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto estudar o direito de todo o brasileiro de receber uma renda suficiente para a sua subsistência que lhe possibilite uma vida decente, dando efetividade ao princípio da dignidade da pessoa humana inserido na Constituição Federal de 1988, tendo como marco referencial teórico o mínimo existencial. A investigação do tema justifica-se no Estado brasileiro pela situação que persiste de exclusão social de uma grande parcela da população, inviabilizando a concretização dos direitos fundamentais determinados pela Carta Magna. A solução desse problema constituirá, provavelmente, uma das preocupações centrais da política econômica nos próximos anos, razão pela qual, muito embora tenha como ponto central o direito, requer elementos de história, sociologia, ciência política e principalmente economia. Discute assuntos como a formação do Estado brasileiro, Estado de direito, direitos fundamentais, a insuficiência dos atuais programas sociais e a concretização do direito à renda. No que pertine à erradicação da miséria, pobreza absoluta, ou até indigência, a implantação de uma renda para a saciedade das necessidades básicas dos economicamente hipossuficientes, possibilitando uma vida digna para cada brasileiro, é obrigação de um Estado que visa construir uma sociedade mais justa, pacífica, libertária, fraterna, igualitária e solidária. A conclusão extraída do estudo realizado pode ser resumida na afirmação de que todo o brasileiro tem o direito de receber uma renda mínima para a sua subsistência, trata-se de oferecer uma proteção a um núcleo intangível da esfera individual de cada cidadão e, conferir efetividade ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, realizando com exatidão o que está inserido no mandamento constitucional.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. Constitucionalização. Dignidade Humana. Liberdade. Renda.

ABSTRACT

The purpose of this study is to examine the right of all Brazilians to sufficient income for their livelihood, permitting them a decent life, and in support of the principle of human dignity treated by the Constitution of 1988 and drawing upon theoretical foundation, called the existential minimum. The investigation of the theme by the Brazilian state is justified by a trend of persistent social exclusion of a large portion of the population, preventing the achievement of certain fundamental rights by the Constitution. The solution to this problem will likely be one of the central concern to economic policy in the coming years, which is why, even though its central theme concerns a right, it lacks elements of history, sociology, political science and especially economics. It discusses issues such as the formation of the Brazilian state, the rule of law, fundamental rights, the inadequacy of existing social programs and the realization of the right to income. In what concerns the eradication of poverty, absolute poverty or even destitution, the deployment of an income for the satiation of basic needs of the economically disadvantaged, providing a decent life for every Brazilian, it is the obligation of a State to seek to build a fairer, more peaceable, libertarian, fraternal, egalitarian and united society. The final conclusion drawn from the study can be summarized in the claim that all Brazilians have the right to receive a minimum income for subsistence, an attempt to safeguard an inviolable core of the individual sphere of every citizen, and giving force to constitutional principle of human dignity, enacting with exactitude that which is implied in constitutional law.

Keywords: Fundamental Rights. Constitutionalization. Human Dignity. Freedom. Income.

INTRODUÇÃO

Quem sabe que é profundo busca a clareza; quem deseja parecer profundo para a multidão, procura ser obscuro. Pois a multidão toma por profundo aquilo cujo fundo não vê: ela é medrosa, hesita em entrar na água.

Friedrich Nietzsche

O presente estudo busca analisar o direito à renda no Brasil contemporâneo, sob uma perspectiva dos direitos fundamentais, atento às principais questões que envolvem a formação e consolidação do Estado brasileiro e a ruptura em relação à ordem jurídica então vigente que significou a Constituição Federal de 1988, com todas as suas consequências. Utiliza-se, para tanto, a concepção da dignidade da pessoa humana como referência unificadora de todos os direitos fundamentais e tem-se como postulado teórico o denominado mínimo existencial, que se constitui o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais.

A hipótese que se pretende comprovar é que todo brasileiro tem o direito de receber uma renda para a sua subsistência, tratando-se de oferecer uma proteção a um núcleo intangível da esfera individual de cada cidadão e, dando efetividade ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

A compreensão do tema exige um pouco de conhecimento histórico e de aspectos peculiares da constitucionalização da matéria, a fim de que se possa enfrentar as questões pertinentes. Seu foco é na questão jurídica; todavia, utiliza-se de conhecimentos interdisciplinares, notadamente da sociologia, ciência política, história e economia. Trata de questões como o patrimonialismo, coronelismo, constitucionalização do direito, pobreza, miséria, oportunidade, cidadania, macroeconomia, renda básica e renda mínima.

A Constituição exerceu papel fundamental na previsão de alguns institutos que proporcionaram a solução para questões relevantes de efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana, a partir de 1988. Esta produziu importantes efeitos de transferência de renda. O texto constitucional incorporou ao sistema

previdenciário milhões de trabalhadores rurais, estendendo-lhes benefícios iguais aos dos trabalhadores urbanos; estabeleceu um piso para os benefícios previdenciários, no valor de um salário mínimo; e garantiu a cobertura via assistência social do Benefício de Prestação Continuada, que destina um benefício no valor de um salário mínimo a idosos ou pessoas com deficiência que vivem em famílias com renda *per capita* de até um quarto do salário mínimo.

Porém, tais conquistas ainda são insuficientes para que o Estado cumpra sua função transformadora da sociedade e a missão que a Carta Magna lhe conferiu. Outrossim, a herança colonial agrária, corrupção, patrimonialismo e práticas oligárquicas terminam por desviar importantes recursos públicos que poderiam ser usados na superação dos problemas sociais.

No contexto da realidade constitucional, o quadro de pobreza, exclusão social, concentração de renda, desequilíbrios regionais e perpetuação de privilégios que ainda assolam o Estado brasileiro, inobstante os avanços sociais recentes, são motivos suficientes para justificar o estudo de um direito que visa assegurar a todos meios materiais mínimos para existir com dignidade.

Nessa análise, faz-se um recorte no objeto. O trabalho não tem a pretensão de afirmar o direito à renda como a panacéia de todas as mazelas sociais brasileiras, nem significa desprezo aos demais aspectos que caracterizam uma sociedade como democrática e desenvolvida.

É imprescindível oportunizar educação, segurança e saúde com qualidade; possibilitar uma economia que ofereça possibilidades de emprego e ascensão social e econômica, viabilizando a mobilidade social; combate a qualquer tipo de corrupção e privilégio sem motivo; combate à concentração de renda; e a erradicação da miséria ou pobreza absoluta.

O direito à saúde, educação, moradia, emprego, segurança, dentre outros que possibilitam a realização das promessas constitucionais são elementos necessários para a concretização de um país mais justo e equânime.

O corte epistemológico responde a duas questões. A primeira é de ordem prática: o estudo destes outros direitos e suas consequências teria tal dimensão que impossibilitaria a realização da pesquisa satisfatoriamente. A segunda questão explica a escolha: acredita-se que a realização do direito à renda possibilita o surgimento de uma consciência política, o que facilita o desenvolvimento dos demais

direitos e permite a realização do desenvolvimento econômico democrático, na verdadeira acepção do termo.

O trabalho encontra-se dividido em três partes fundamentais: a primeira procura retratar a formação do Estado brasileiro e sua constitucionalização, com o intuito de melhor entendimento da dissertação. A segunda procura discutir os direitos fundamentais garantidos pela Carta Magna de 1988 e o déficit da sua realização, mencionando as principais promessas inseridas no texto constitucional a se concretizarem, quais sejam: a) a promessa de liberdade; b) a promessa da igualdade; e c) a promessa de solidariedade, tolerância e alteridade. E a terceira explana sobre o direito fundamental à renda, fazendo menção à discussão sobre os atuais programas sociais, suas insuficiências e visão dos economistas; à autonomia e dignidade; e alternativas para a concretização do direito à renda.

1. UMA QUESTÃO PRELIMINAR: A FORMAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO E SUA CONSTITUCIONALIZAÇÃO.

A minha terra dá banana e aipim, meu trabalho é achar quem descasque por mim.

Noel Rosa

O histórico do Estado brasileiro é repleto de privilégios injustificáveis, coadunado com uma situação econômica de extrema concentração de renda vergonhosa, que persiste. A herança cultural do Estado patrimonial português está viva na sociedade brasileira. É corriqueiro o noticiário sobre tráfico de influência, utilização de cargo público para favorecimento pessoal, privilégios sem fundamento, desvio de dinheiro público e corrupção em nossa sociedade. As oligarquias mostram seus tentáculos, tentando perpetuar seus interesses.

Mas, como bem concebe Sérgio Buarque de Holanda, “o Estado não é uma ampliação do círculo familiar e, ainda menos, uma integração de certos agrupamentos, de certas vontades particularistas, de que a família é o melhor exemplo. Não existe, entre o círculo familiar e o Estado, uma gradação, mas antes uma descontinuidade e até uma oposição”.¹

Com o advento da Revolução Francesa, inaugura-se o Estado de Direito fundado na submissão de todos (Estado e particulares) à Lei. O diploma civil francês como obra maior do movimento revolucionário, veio a consagrar: a liberdade dos particulares perante o Estado outrora absolutista, circunscrevendo a atuação deste meramente à segurança interna; a igualdade de todos, ainda que formal, perante a lei; e a garantia absoluta do direito de propriedade.²

Para uma sociedade recém-saída do absolutismo estatal, tais limitações se impunham com ares das mais importantes conquistas. E realmente o foi. Daí

¹ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 141.

² AMARAL, Francisco. Racionalidade e sistema no Direito Civil brasileiro. **Revista de Direito Civil**. São Paulo: volume 63,1994, p. 66-71.

entender o predominante papel da codificação civil, até pouco erigida a um patamar superior do documento de organização estatal, a Constituição. Como salienta Konrad Hesse, “chegou o direito privado a ser o direito constitutivo da sociedade burguesa, junto ao qual o direito constitucional tinha uma importância secundária”.³

Com o advento do Estado Social, escudo de resistência ao individualismo exacerbado e à exploração desenfreada do “homem pelo próprio homem”, o ente estatal passa de uma posição de abstenção a uma posição promovedora, imiscuindo-se em campos outrora a ele estranhos como o da ordem social e econômica.

Essa nova função transformadora do Estado moderno alterou sensivelmente a estrutura normativa constitucional como forma necessária a corrigir os desvirtuamentos ora apontados. Desse modo, os poderes públicos ficariam legitimados a intervir na esfera individual, relativizando-se assim direitos tidos como absolutos, por meio de normas diretivas de aspecto finalístico e consagradoras de princípios.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, “enquanto os direitos individuais interditam ao Estado o amesquinamento dos indivíduos, os direitos sociais interditam aos próprios membros do corpo social que deprimam economicamente ou que releguem ao abandono outros indivíduos menos favorecidos”.⁴

Os direitos se relativizam e se humanizam, o Estado adotou uma forma de ação promotora e intervencionista, o executivo ganha uma fatia do poder normativo, a igualdade material transforma-se na grande meta social e dá azo ao aparecimento de novas codificações e ramificações no tronco do direito privado, juntamente com a constitucionalização de princípios e institutos até então próprios do direito privado, tornando cada vez mais nebulosa a distinção entre este e o direito público.

Conforme leciona Amílcar de Castro:

Modernamente, ninguém mais põe em dúvida que o Estado tenha obrigações positivas. Conquanto não haja acordo sobre o fundamento e a extensão dessas obrigações, todos reconhecem que elas existem. Não basta, por exemplo, que o governo, por suas leis, não embarace o livre desenvolvimento das atividades individuais, mas é preciso ainda que

³ HESSE, Konrad. **Derecho Constitucional y Derecho Privado**. Madri: Civitas, 1995, p. 38.

⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social. **Revista de Direito Público**, São Paulo, v.14, n. 57/58, p. 236-237, jan./jun.1981.p.235.

assegure a todos os súditos os meios de desenvolverem suas atividades, provendo à própria subsistência. Sem dúvida, o dever de assistência social é dos mais importantes, e Léon Duguit encontra seu fundamento no princípio que se impõe a governantes e governados de nada praticarem contra a solidariedade social e de fazerem tudo que possa assegurar seu desenvolvimento.⁵

O artigo 1º da Carta de 1988 reza que “a República Federativa do Brasil, (...), constitui-se em Estado Democrático de Direito (...)”, o qual tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

A ideia de Estado Democrático de direito, trazida pela Constituição Federal, é o somatório histórico de dois conceitos com conotações e familiaridades próximas: constitucionalismo e democracia.

José Afonso da Silva aduz que na origem o Estado de Direito era um conceito tipicamente liberal, cujas características básicas foram a submissão ao império da lei, a divisão de poderes e o enunciado e a garantia dos direitos individuais.⁶

Verifica-se, assim a importância da passagem do Estado de Direito para o Estado Constitucional. José Joaquim Gomes Canotilho assevera que “o Estado Constitucional é mais do que Estado de Direito. O elemento democrático não foi apenas introduzido para travar o poder; foi também reclamado pela necessidade de legitimação do mesmo poder”.⁷

Em razão disso, leciona Luís Roberto Barroso que a reconstitucionalização da Europa, imediatamente após a Segunda Grande Guerra e ao longo da segunda metade do século XX, redefiniu o lugar da Constituição e a influência do direito constitucional sobre as instituições contemporâneas. A aproximação das ideias de constitucionalismo e de democracia produziu uma nova forma de organização política, que atende por nomes diversos: Estado Democrático de direito, Estado Constitucional de direito, Estado Constitucional Democrático.⁸

⁵ CASTRO, Amílcar de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. VIII. v. São Paulo: RT, 1983, p. 198-199.

⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 116.

⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p.100.

⁸ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO. Cláudio

O neutralismo e o individualismo do Estado liberal causaram grandes injustiças, e os movimentos sociais do século passado e deste especialmente, fizeram com que se tivesse noção da necessidade da justiça social. Entretanto, ainda é insuficiente a concepção do Estado social de direito, mesmo que, como Estado material de direito, revele um tipo de Estado que busca criar uma situação de bem-estar geral que permita o desenvolvimento da pessoa humana⁹.

A concepção de um Estado mais igualitário tem respaldo no texto constitucional. São princípios fundamentais da República Federativa do Brasil e não meros devaneios. Dessa forma, na busca da igualdade material, gera-se aquilo que se chama de lei de função social. Observam-se e filtram-se as deformidades geradas pelo primado da filosofia atomista, amoldando os velhos institutos à realidade das desigualdades e das hipossuficiências.

O otimismo é necessário; daí porque fundamental compartilhar da concepção de Celso Furtado que rejeita o fatalismo supersticioso e as teorias de inferioridade de clima e raça.¹⁰

O capitalismo não impede que se sonhe com a globalização da democracia ou a mundialização da cidadania já que a democracia pode ser construída sob a bandeira dos direitos humanos.¹¹

Na verdade, globalização econômica e neoliberalismo embutem o perigo do não respeito aos direitos fundamentais sociais, garantidos nas Constituições de cada país. Nessa linha, Marcos Augusto Maliska assevera que “uma rápida reflexão sobre as conjunturas neoliberalizantes aponta para seus efeitos sociais danosos às lutas por cidadania. A forma de globalização neoliberal é uma grande inimiga da democracia”.¹²

Cabe ao Estado, portanto, como agente promovedor do bem-estar de seus cidadãos, conferir meios para proteção de tais interesses, não permitindo que aspectos vitais sejam agredidos ou sacrificados.

Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 206-207.

⁹ SILVA, José Afonso da. Op. cit. p.119.

¹⁰ FURTADO, Celso. **Formação Econômica do Brasil**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1991, p. 100.

¹¹ MALISKA, Marcos Augusto. **Estado e Século XXI: A integração supranacional sob a ótica do Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 72.

¹² Idem.

1.1 FORMAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO

A formação do Estado brasileiro está assentada no Estado patrimonial português. A tradição patrimonialista deixou marcas profundas. Não haver discernimento entre coisa pública e particular; burocracia excessiva; privilégios sem motivos; falta de impessoalidade; ausência de moralidade administrativa; não existência de interesse público nos atos governamentais; paternalismo e nepotismo são alguns traços exemplificativos de um Estado patrimonialista.

A presente análise, infelizmente, tem aspecto de contemporaneidade indiscutível. Nepotismo; uso abusivo de cartões corporativos; “mensalão”; uso excessivo de diárias por autoridades públicas; pagamento de viagens para parentes e correlatos pelo Congresso Nacional; privilégios previdenciários, travestidos de direitos; uso de dinheiro público para proveito pessoal; privatizações viciadas e dirigidas; falta de racionalidade administrativa. Estes temas fazem parte dos jornais, das revistas e dos noticiários nacionais. São práticas de cunho patrimonialista que persistem.

Antes de maiores explicitações, no que concerne a temas como estamento ou patrimonialismo, urge esclarecer pontos conceituais, tomando como referência maior Max Weber.

A administração pública clássica foi a descrita por Max Weber, que a denominou como um tipo de dominação racional-legal. Weber a concebeu como um tipo ideal de dominação. Em caso de racionalidade plena, não há qualquer apropriação do cargo pelo detentor. O corpo de funcionários será qualificado profissionalmente, aplica-se o princípio da separação absoluta entre o patrimônio da instituição e o patrimônio privado. O funcionário está investido do cargo não para se apropriar dele, mas, sim, com o fito de independência, para garantir a execução de seu trabalho.¹³

Para Luiz Carlos Bresser Pereira, a administração pública burocrática clássica foi adotada por Weber com o intuito de uma perspectiva de escolha racional, com a finalidade de reduzir a incerteza em relação ao processo de tomada de decisão e assim aumentar a previsibilidade dos comportamentos. Na sua

¹³ WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos de uma sociologia compreensiva. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: UnB, 1999, p. 143.

concepção, “o processo de burocratização ou de racionalização burocrática é um fenômeno histórico que decorre da superioridade da administração pública burocrática sobre as formas patrimonialistas. É a melhor forma de reduzir, senão eliminar, o empreguismo, o nepotismo e a corrupção, além de incluir no processo o estabelecimento do Estado de direito.”¹⁴

A compreensão de burocracia era vaga e praticamente inexistente antes da construção teórica de Max Weber, podendo ser atualmente entendida como o corpo de “funcionários profissionais dispostos em carreiras e atuando em organizações sistematicamente estruturadas.”¹⁵ Arno Wehling e Maria José Wehling inclusive ressaltam, a título de ilustração, que não existia o “funcionário colonial”. A palavra funcionário, tendo correlação com o serviço público, foi criada em fins do século XVIII. Na Europa como na América colonial, dizia-se em diferentes línguas, “ofício”.¹⁶

Como leciona Michel Crozier ao ressaltar a importância do estudo da burocracia e traçando comparações entre diversas sociedades ocidentais e a importância do traço cultural, mencionando que através da mediação dos sistemas de decisão que uma sociedade pode aprender e elaborar novos modelos de relações humanas, “ou pelo menos transformar os que ela tinha, até então, utilizados”.¹⁷

A dominação patrimonial e especialmente a patrimonial-estamental trata, no caso do tipo puro, igualmente todos os poderes de mando e direitos senhoriais econômicos, e as oportunidades econômicas privadas apropriadas.¹⁸

Weber assinala que “dominação estamental é aquela forma de dominação em que determinados poderes de mando e as correspondentes oportunidades econômicas estão apropriados pelo quadro administrativo”.¹⁹

Assim, quando escreveu sobre o Estado patrimonialista, Weber estava pensando no antigo Egito e no império chinês como as suas formas mais desenvolvidas. No entanto, sua definição de Estado patrimonial não deixa qualquer

¹⁴ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Reforma do Estado para a cidadania**: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. São Paulo: Editora 34, 1998, p. 48.

¹⁵ WEHLING, Arno e WEHLING, Maria José. O funcionário colonial entre a sociedade e o rei. In: PRIORI, Mary Del (Org.). **Revisão do paraíso**: os brasileiros e o Estado em 500 anos de história. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 141.

¹⁶ Idem.

¹⁷ CROZIER, Michel. **O Fenômeno Burocrático**. Tradução de Juan A. Gilli Sobrino. Brasília: Unb, 1981, p. 306.

¹⁸ WEBER, Max. Op. Cit. p. 155

¹⁹ Ibidem, p. 152.

dúvida de que o Estado português enquadra-se no tipo ideal.²⁰ Raymundo Faoro argumenta que Portugal se encaixa bem nessa descrição, por não ter se desenvolvido aí uma aristocracia autônoma entre o rei e os vassalos.²¹

Para Max Weber, nos casos de apropriação estamental plena, o poder global divide-se entre o senhor e os membros apropriadores do quadro administrativo, “em virtude do direito próprio destes, ou então existem poderes próprios, regulados por ordens particulares do senhor ou por compromissos especiais com as pessoas apropriadas”.²²

A tradição jurídica portuguesa, vinculada à concepção patrimonial de Estado, introduziu no Brasil um Estado deficitário e uma cultura jurídica excessivamente formalista. Não havia a ideia de cidadania. A igualdade jurídica foi sempre uma tentativa de igualdade formal, nunca material.²³

A predominância das atividades formais sobre as informais, o isolamento de cada estrato, e a luta entre todos eles pelos seus benefícios, desempenham um papel muito importante dentro do modelo burocrático brasileiro.

A fidelidade ao rei era clara. Em uma sociedade que valorizava o serviço real como fator de enobrecimento, a corrupção, interesses particulares e o uso do cargo para favores e privilégios eram uma constante.²⁴

Se a fidelidade política e doutrinária era indiscutível, o peso dos interesses pessoais ou de grupo foi muito grande. Quando juízes dilatavam decisões para beneficiar-se financeiramente, clérigos cobravam exageradamente por seus serviços religiosos, militares recebiam dinheiro para “esquecer” recrutas que deveriam ir para as guerras do sul, escrivães e tabeliães aumentavam as custas, todos justificavam-se explicitamente pelos baixos rendimentos dos ofícios e implicitamente pelo clima predatório de “fazer a América” que caracterizou boa parte da colonização.²⁵

As funções básicas da burocracia portuguesa no Brasil foram sempre fiscalizar e agir com rigor quando se tratava de sonegação de impostos, e representar a figura do rei. O povo não tinha nenhuma importância, pois deveria apenas respeitar o monarca.²⁶

²⁰ MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo Jurídico e Direito Moderno**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 27.

²¹ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**. São Paulo: Editora Globo, 2001. p. 37

²² WEBER, Max. Op. cit. p. 152.

²³ MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo...** p. 25.

²⁴ WEHLING, Arno e WEHLING, Maria José. Op. cit. p. 159.

²⁵ Idem.

²⁶ MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo...** p. 25.

Tendo como característica principal a patrimonialidade, o “ofício” no Brasil colonial era entendido como parte do patrimônio do rei, cuja exploração era atribuída a um súdito. Poderia haver a doação ou venda do cargo pelo rei. São também características do “ofício” dessa época: o uso privado da função pública; o predomínio da fidelidade pessoal; a multiplicidade das funções; a estabilidade, quando não a vitaliciedade e até hereditariedade na ocupação dos cargos; a ausência de especialização profissional e a associação com o enobrecimento.²⁷

A tradição patrimonialista do Estado português deixou seu lastro na formação e consolidação do Estado brasileiro. Também como o Estado português, o Estado brasileiro não conheceu limites. A coisa pública é confundida com os bens particulares do administrador. Não existe o limite necessário entre o cidadão e o homem público. Tudo é visto como propriedade do homem público e a ele tudo é devido e tudo deve ser pedido, como se o fato de ele cumprir com seu dever de homem público fosse benevolência de sua parte e não obrigação.²⁸

Faoro desenvolve e adapta o conceito weberiano de Estado patrimonialista à realidade brasileira, no qual a propriedade do rei se confunde com a propriedade particular.

A propriedade do rei – suas terras e seus tesouros – se confundem nos seus aspectos público e particular. Rendas e despesas se aplicam, sem discriminação normativa prévia, nos gastos de família ou em obras e serviços de utilidade geral. O rei, na verdade, era o senhor de tudo – tudo hauria dele a legitimidade para existir -, como expressão de sua autoridade incontestável, bebida vorazmente da tradição visigótica e do sistema militar.²⁹

Também, na esteira do pensamento de Weber, Sérgio Buarque de Holanda compara o Estado moderno ao Estado patrimonial. Enquanto neste o funcionário público age como se estivesse resolvendo seus problemas particulares, no Estado moderno há o chamado “Estado burocrático” weberiano, quando o funcionalismo público deriva sua legitimidade do ordenamento legal, tendo como finalidade o interesse público e não atender interesses mesquinhos, políticos ou casuísticas que se chocam com os verdadeiros anseios da sociedade.

²⁷ WEHLING, Arno e WEHLING, Maria José. Op. cit. p. 144-145

²⁸ MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo...** p. 28.

²⁹ FAORO, Raymundo. Op.cit. p. 23.

Não era fácil aos detentores das posições públicas de responsabilidade, formados por tal ambiente, compreenderem a distinção fundamental entre os domínios do privado e do público. Assim, eles se caracterizam justamente pelo que separa o funcionário “patrimonial” do puro burocrata conforme a definição de Max Weber. Para o funcionário “patrimonial”, a própria gestão política apresenta-se como assunto de seu interesse particular; as funções, os empregos e os benefícios que deles auferem relacionam-se a direitos pessoais do funcionário e não a interesses objetivos, como sucede no verdadeiro Estado burocrático, em que prevalecem a especialização das funções e o esforço para se assegurarem garantias jurídicas aos cidadãos.³⁰

O Estado moderno está fundamentado na supremacia da lei, coibindo arbitrariedades governamentais e trazendo segurança jurídica aos súditos. Havia uma classe intermediária entre o rei e o povo, formada pelos nobres proprietários. O rei não poderia fazer o que bem quisesse. Decorre desse limite a premissa básica em que se fundamenta o Estado moderno.

Diferentemente do Estado moderno, no Estado patrimonial não há uma “classe média” entre Rei e povo, pois não há a intermediação representada pelos nobres proprietários.³¹ Por seu turno, no Estado patrimonial não há supremacia da lei, há governo de homens e não de leis, e o poder do Rei não encontra limites. O súdito passa a não ter segurança jurídica, em face de estar sujeito a qualquer tipo de coerção estatal. A grande característica do Estado patrimonial é que não existe uma delimitação clara entre o público e o privado. E é exatamente nesse contexto que são formados o Estado português e depois o Estado brasileiro.

Enquanto no Estado patrimonial há indistinção entre o que é público e particular, no Estado moderno esta diferenciação é nítida. O Estado patrimonial é absoluto, centralizador, sem limites. O Estado moderno é descentralizado, limitado e dá liberdade para que a chamada economia de mercado se desenvolva.

Raríssimas vezes houve no Estado brasileiro um sistema administrativo e um corpo de funcionários dedicados a interesses objetivos e fundados nesses interesses, ao contrário, predominaram as vontades particulares decorrentes de um círculo fechado e pouco acessível a uma ordenação impessoal. Não era fácil para os detentores das funções públicas, formados pelo ambiente doméstico, distinguirem o domínio do privado e do público.

Um traço definido do caráter brasileiro é o da cordialidade, na expressão

³⁰ HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes* Op.cit. p. 145-146.

³¹ MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo...** p. 26-28.

utilizada e consagrada por Sérgio Buarque de Holanda, que decorre dos padrões do meio rural e patriarcal. Porém, conforme explica Holanda essa cordialidade não tem uma conotação tão positiva quanto aparenta, pois não significa boas maneiras, civilidade, mas sim, apenas expressão de um fundo emotivo, é uma máscara, muitas vezes de defesa, para que o indivíduo mantenha sua supremacia ante o social.³²

É interessante perceber a diferença no que tange ao formalismo existente na relação da sociedade francesa com a burocracia e seu sistema administrativo, sob o enfoque de Crozier:

Assim, em um mundo no qual a conformidade é obtida graças à influência convergente das regras impessoais, que são aplicadas a todos, e da pressão do grupo, que mantém a disciplina dentro de cada categoria, é natural que o grupo formal tenha prioridade sobre o informal e que o indivíduo fique isolado. Esse mecanismo está relacionado com o declínio de todas as pressões hierárquicas formais e informais. Em lugar de estarmos tratando com o modelo habitual, segundo o qual os subordinados criam grupos informais para resistir à pressão dos superiores, tratamos com um modelo completamente diferente, no qual o sistema de subordinação e controle, devido a sua excessiva formalização, não permite exercer a menor discriminação, e os indivíduos permanecem isolados, controlando-se mutuamente para manter esse formalismo que sabem está lhes protegendo.³³

O Estado patrimonialista legou à burguesia, por haver Portugal se expandido sobre o comércio, o papel de intermediário de trocas, porém criou obstáculos ao capitalismo industrial, trazendo repercussões inclusive ao Brasil.

A nobreza e o clero foram colocadas sob o poder do Rei, com o intuito de melhorar a política fiscal e militar, com a criação de um corpo de agentes do Rei e a colocar o povo sob o domínio exclusivo do rei.

A aproximação do rei com a burguesia resulta, contudo, não em uma emancipação da burguesia e eventual ascendência sobre o domínio real, mas, ao contrário, numa situação em que suas atividades foram desenvolvidas sob o patrocínio real e dependente de suas concessões e proteções.³⁴

Luiz Carlos Bresser Pereira assevera que a administração patrimonialista com as características acima descritas é incompatível com o capitalismo industrial e as democracias parlamentares. Segundo Bresser Preira: “é essencial para o capitalismo a clara separação entre o Estado e o mercado; a democracia

³² HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 145-147.

³³ CROZIER, Michel. Op. cit. p. 312-313.

³⁴ FAORO, Raymundo. Op.cit. p. 58.

só pode existir quando a sociedade civil, formada por cidadãos, distingue-se do Estado ao mesmo tempo que o controla”.³⁵

No Brasil era rigorosamente proibida a produção de artigos que viessem a competir com os do reino, para que não criassem independência em relação a este. Quanto à imprensa, existiam estabelecimentos gráficos em 1747, mas que logo foram fechados por ordem real, e só voltaram a existir com a vinda da Corte portuguesa ao Brasil, um pouco antes do século XIX. Isso se deveu ao propósito dos portugueses de impedir a circulação de ideias que pudessem pôr fim a seu domínio e sua estabilidade.³⁶

Esse curso histórico leva à admissão de um sistema de forças políticas que se coloca sobre a sociedade, acima das classes, o aparelhamento político, que rege e governa, em nome próprio, num círculo de comando. Essa camada muda e se renova, “mas não representa a nação, senão que, forçada pela lei do tempo, substitui moços por velhos, aptos por inaptos, num processo que cunha e nobilita os recém-vindos, imprimindo-lhes os seus valores”.³⁷

Faoro, utilizando-se novamente de Max Weber como referência, introduz o conceito de estamento, que será a ideia central de sua tese, confrontando-o com o conceito de classe, utilizado pelo marxismo. O Estado supõe distância social e tem como finalidade a conquista de vantagens e privilégios exclusivos.

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 é, na realidade, um grupo de membros cuja elevação se calca na desigualdade social. (...) 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. (...) Junto ao rei, livremente recrutada, uma comunidade manda, governa, dirige, orienta, determinando, não apenas formalmente, o curso da economia e as expressões da sociedade, sociedade tolhida, impedida, amordaçada.³⁸

O estamento se apoia nas classes que lhe dão melhores condições de expansão. O fato de os interesses estatais se colocarem acima da sociedade torna a lei uma tentativa de criação de uma realidade à qual a sociedade deverá se adequar.

³⁵ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Reforma...** p. 48.

³⁶ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 120-121.

³⁷ FAORO, Raymundo. Op.cit. p. 824.

³⁸ Ibidem, p. 61-63.

O predomínio dos interesses estatais, capazes de conduzir e deformar a sociedade, realidade desconhecida na evolução anglo-americana, condiciona o funcionamento das Constituições, em regra escritos semânticos ou nominais sem correspondência com o mundo que regem.³⁹

O estamento deixará também raízes profundas na história econômica do Estado Brasileiro, bem como na maneira com que este se relaciona com as leis, com os privilégios e com os interesses reais da sociedade.

José Murilo de Carvalho concorda que houve dominação e entende ser importante detectar a natureza da dominação, que fez com que “o Brasil e a América Latina não sejam os Estados Unidos ou Europa, que sejam o Outro Ocidente, na feliz expressão de José G. Merquior”.⁴⁰

Sérgio Buarque de Holanda sintetiza a história brasileira, como dotada de um Estado totalmente desviado de sua finalidade precípua, no qual há extrema dificuldade de separação entre o público e o privado, exatamente um Estado patrimonial, herdeiro do Estado patrimonial português, com corpo administrativo composto de “funcionários patrimoniais”, em que os interesses pessoais predominam e a moralidade administrativa inexistente.

No Brasil, pode dizer-se que só excepcionalmente tivemos um sistema administrativo e um corpo de funcionários puramente dedicados a interesses objetivos e fundados nesses interesses. Ao contrário, é possível acompanhar, ao longo de nossa história, o predomínio constante das vontades particulares que encontram seu ambiente próprio em círculos fechados e pouco acessíveis a uma ordenação impessoal. Dentre esses círculos, foi sem dúvida o da família aquele que se exprimiu com mais força e desenvoltura em nossa sociedade.⁴¹

O estamento como uma classe social que quer manter e perpetuar seus privilégios e mordomias, não permite um projeto de nação, uma identidade que sirva de união, para que todos se sintam inseridos dentro de uma sociedade e tenham os mesmos direitos. A inexistência de garantia dos direitos fundamentais mais elementares para quem não estivesse no “andar de cima”, a falta de qualquer incentivo para quem ousasse ter um espírito empreendedor e a total insegurança

³⁹ Ibidem, p. 826- 827.

⁴⁰ CARVALHO, José Murilo de. Mandonismo, coronelismo, clientelismo: uma discussão conceitual. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, v. 40, n. 02. p. 229-250. 1997, p. 245.

⁴¹ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 146.

jurídica, são esses os traços marcantes da herança cultural deixada pelos portugueses.

Segundo Luiz Carlos Bresser Pereira, “as consequências do patrimonialismo e do enrijecimento burocrático, muitas vezes perversamente misturados, serão o alto custo e a baixa qualidade da administração pública brasileira”.⁴²

Se o legado cultural não foi dos mais favoráveis, muito menos o foram as circunstâncias econômicas em que se deram a colonização brasileira por Portugal e posteriormente a Independência.

O Estado brasileiro foi colonizado tendo como intuito maior a expansão comercial portuguesa. A exploração predatória de minérios, principalmente ouro e prata, a extração do pau-brasil e as atividades agrícolas, visando à exportação, com predominância de monoculturas de baixo valor agregado com mão de obra escrava, atenderam aos interesses comerciais portugueses, porém não foram benéficas a um projeto de nação para o Estado brasileiro.

Não houve incentivo algum à industrialização. Desigualdade social e econômica, protecionismo, concentração de renda e descaso com educação foram o resultado desse momento histórico. Não existia racionalidade administrativa e a grande finalidade era arrecadar, sem qualquer preocupação de contrapartida. Não desenvolver a indústria manufatureira, aproveitando a Revolução Industrial, fez Portugal se transformar em dependente agrícola da Inglaterra.

Os portugueses instauraram no Brasil uma civilização agrícola, de raízes rurais, sendo as cidades que surgiam dependências delas. Na monarquia eram os fazendeiros escravocratas que monopolizavam a política. Com o regime republicano surgiu uma febre intensa de reformas, de 1851 a 1855, dentre elas a inauguração do segundo Banco do Brasil, da primeira linha telegráfica do Rio de Janeiro e estrada de ferro. Essas transformações só poderiam derivar da herança rural e colonial, isto é, do emprego do braço escravo e da exploração das terras da lavoura. Não é à toa que um período próspero nos negócios se deu justamente com a abolição da escravidão e supressão ao tráfico negreiro.⁴³

O responsável por tal estado de coisas foi o sistema geral da colonização, fundada no trabalho ineficiente e quase sempre semibárbaro do escravo africano. A

⁴² PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Reforma...** p. 43.

⁴³ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. pp. 73-75.

razão da diferença está na natureza do colono português e, sobretudo, no regime político e administrativo que a metrópole impôs à sua colônia. O propósito sempre foi, pelo menos no último século, de isolar o Brasil, mantê-lo afastado do mundo e impedindo, portanto que aqui chegasse outra coisa qualquer que os reflexos do já baixo nível intelectual do reino.⁴⁴

Ao colocar o Brasil como herdeiro cultural do Estado patrimonial português, Faoro contrasta a colonização da América pelos portugueses com a anglo-saxônica.

Passagem ajudada pela expansão capitalista, do capitalismo industrial que o inglês projetou no mundo. O inglês fundou na América uma pátria, o português um prolongamento do Estado. A Inglaterra, hostil à centralização, vencida a transação do feudalismo com o capitalismo, repeliu o paternal guarda-chuva real. Os dissidentes da ortodoxia religiosa, desde os primeiros passos nas praias americanas, respiraram o ar da liberdade contra injunções políticas da metrópole. A sobrevivência aristocrática nas suas instituições não perturbou a autonomia comercial e industrial, sem se constituir numa burocracia de nobres, sobrevivência alheia ao controle do Estado.⁴⁵

Por sua vez, Portugal estava sufocado pelo Estado absoluto, centralizador, armado de um estamento que consolidava a supremacia e o controle da realeza em todos os negócios, empresas, aventuras e planos⁴⁶

É interessante o paralelo que Celso Furtado realiza entre as circunstâncias econômicas que fomentaram a formação do Estado brasileiro com as condições de formação econômica dos Estados Unidos da América. Em primeiro lugar, cabe salientar que a independência americana atendeu efetivamente aos reais interesses americanos, não foi um rompimento de fachada, nem uma substituição de metrópole. Os EUA romperam com a Inglaterra e fundaram uma verdadeira nação.

À época de sua independência, a população norte-americana era mais ou menos da magnitude da do Brasil. As diferenças sociais, entretanto, eram profundas, pois enquanto no Brasil a classe dominante era o grupo dos grandes agricultores escravistas, nos EUA uma classe de pequenos agricultores e um grupo de grandes comerciantes urbanos dominava o país. Nada é mais ilustrativo dessa diferença do que a disparidade que existe entre os dois principais intérpretes dos ideais das classes dominantes nos dois países: Alexander Hamilton e o Visconde de Cairu.⁴⁷

⁴⁴ PRADO JÚNIOR, Caio. **História Econômica do Brasil**. São Paulo: Brasiliense, 2006, p. 90-91.

⁴⁵ FAORO, Raymundo. Op.cit. p.145.

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 101.

A independência americana contrariou os interesses da Inglaterra, e como consequência houve retaliação, com medidas restritivas à produção manufatureira das colônias. Diante desse quadro durante o período em que durou a guerra de Independência, as colônias tiveram por imperiosa necessidade que fomentar a produção interna, propiciando acumulação de capital considerável.

Houve também grande avanço da indústria naval americana, o que exige uma grande quantia de capital e tem efeito irradiador na economia como um todo para atender às demandas da época, principalmente ligadas às guerras que ocorriam na Europa, fazendo com que o comércio dos EUA se realizasse em seus próprios barcos.

Durante muitos anos os EUA foram a única potência neutra que dispunha de uma grande frota mercante. Com as dificuldades de abastecimento europeu, as Antilhas inglesas e francesas voltam-se para o mercado norte-americano de alimentos. Para que se tenha idéia dessa prosperidade, basta ter em conta que de 1789 a 1810 a frota mercante norte-americana cresceu de 202 mil para 1.425.000 toneladas, e que todos esses barcos eram construídos no país⁴⁸

Todas as antigas colônias haviam pertencido à Inglaterra. A economia fazia com que houvesse necessidade de união entre elas, além do que facilitava a defesa e propiciava menor dispêndio de recursos com gastos militares.

Mas na América, os Estados confederados, antes de chegarem à independência, fizeram parte por muito tempo do mesmo império; portanto ainda não haviam contraído o hábito de se governarem completamente eles mesmos, e os preconceitos nacionais não haviam podido lançar raízes profundas; mais esclarecidos que o resto do mundo, eram iguais entre si em luzes, não sentiam muitos as paixões que, de ordinário, se opõem nos povos à extensão do poder federal, e essas paixões eram combatidas pelos maiores cidadãos. Os americanos, ao mesmo tempo que sentiram o mal, encararam com firmeza o remédio.⁴⁹

Aqui já se percebe uma grande peculiaridade na formação do Estado americano. Treze colônias, cada uma abrindo mão de sua soberania, resolveram se unir para formar uma federação realmente verdadeira, sem artificialismos. Não era um Estado unitário que de cima para baixo resolve tornar-se uma federação por interesses casuísticos ou imediatos, muito ao contrário. Alexis de Tocqueville afirma que “os diferentes Estados têm não só mais ou menos os mesmos interesses, a

⁴⁸ Ibidem, p. 102.

⁴⁹ TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América**: Livro I – Leis e Costumes. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2001, p. 177-178.

mesma origem e a mesma língua, mas também o mesmo grau de civilização, o que torna quase sempre o acordo entre eles coisa fácil”.⁵⁰

A educação como prioridade, com universalização de ensino, propiciando oportunidades a todos os indivíduos de adquirirem condições de competir em igualdade, promovendo uma mobilidade social muito mais elástica que em outros países, também merece destaque.

Nessa direção, Sérgio Buarque de Holanda faz o contraste com a colonização realizada pelos espanhóis. O esforço dos portugueses distingue-se pela predominância do caráter de exploração comercial. Pode-se dizer que aqui a colônia era simples lugar de passagem tanto para o governo e os súditos. A colonização espanhola na América estava situada em lugares onde a altitude permitia aos europeus desfrutarem de um clima semelhante à de seu país, já os portugueses colonizaram antes de tudo o litoral de clima tropical.⁵¹

Porém, há um fator que une portugueses e espanhóis e os distingue de outros povos: “é a sua incapacidade de fazer prevalecer qualquer ordenação impessoal e mecânica nas relações de caráter orgânico e comunal, como as que se fundam no parentesco, na vizinhança e na amizade”.⁵²

Doutro lado, não supria o isolamento em que vivia a colônia o mais rudimentar sistema de educação e instrução que fosse. Nos ensinamentos de Caio Prado Júnior:

O nível cultural da colônia era da mais baixa e crassa ignorância. Os poucos expoentes que se destacavam pairam num outro mundo, ignorados por um país que não os podia compreender. Sobre tudo isto pesava uma administração mesquinha, ciosa unicamente dos rendimentos do fisco e dos particulares dessa chusma de burocratas incapazes e pouco escrupulosos que a metrópole remetia para este lado do Atlântico. Não vai aqui nenhum exagero, e o que fica dito já dá boa margem para explicar o nível rudimentar das principais atividades econômicas da colônia.⁵³

Os portugueses não queriam adentrar o sertão sob o argumento de que os gêneros produzidos junto ao mar podiam conduzir-se facilmente pelos portos à Europa, ao contrário dos do sertão que, se chegavam, demoravam, além das despesas maiores geradas. Ademais, queriam povoar a costa para defendê-la e no

⁵⁰ Ibidem, p. 189-190.

⁵¹ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 98-99.

⁵² Ibidem, p. 137.

⁵³ PRADO JÚNIOR, Caio. Op.cit. p. 90-91

futuro poderem povoar o sertão, quando a primeira estivesse totalmente habitada. Essa influência ainda persiste, pois quando se fala em “interior” momentaneamente pensa-se em região pouco povoada e apenas atingida pela cultura urbana. Somente no terceiro século de domínio português é que ocorreu um maior afluxo de emigrantes para além da faixa litorânea, com o descobrimento do ouro em Minas Gerais, e, mesmo assim, essa emigração se dava a despeito de obstruções instituídas pelo governo. Em 1720 foram proibidas passagens para o Brasil, sendo que só pessoas investidas de cargos públicos poderiam embarcar, além dos bispos e missionários e religiosos que já haviam vindo. Também viriam aqueles que justificassem ter negócios importantes, mas comprometendo-se a voltar em um prazo certo. O descobrimento das Minas, sobretudo de diamante, é que fez com que Portugal colocasse um pouco mais de ordem na sua colônia, mantida pela tirania dos que se interessavam em desfrutar das economias do país, sem maior trabalho.⁵⁴

Celso Furtado também analisa negativamente as circunstâncias econômicas da colonização portuguesa e suas consequências ao afirmar que “a primeira etapa consistia basicamente na exploração da mão de obra preexistente com vista a criar um excedente líquido de produção de metais preciosos; a segunda se concretizara na produção de artigos agrícolas tropicais por meio de grandes empresas que usavam intensamente mão de obra escrava importada”.⁵⁵

Os senhores de engenho brasileiros eram considerados como a mola real da riqueza e poder nas colônias, os impulsionadores da produção, do comércio e da navegação. O engenho era organismo completo; tanto o era os alimentos, como ovos ou frango, não se achavam nas lojas do centro, mas nas fazendas e seus engenhos. Essa situação prolongou-se até depois da Independência. Dos setores da sociedade colonial, a esfera doméstica era aquele em que o princípio da autoridade se mostrou mais forte. O grupo familiar mantinha-se imune a qualquer abalo. Sendo assim, é compreensível que a chegada da Corte Portuguesa em 1808, e depois da Independência, trazendo o declínio da velha lavoura e a ascensão dos centros urbanos, fazendo com que os senhores feudais perdessem sua posição privilegiada, gerasse o preconceito contra esses fatores que afetariam a sua condição.⁵⁶

⁵⁴ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 100-103.

⁵⁵ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 29.

⁵⁶ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 80-82.

Furtado enfatiza a contribuição dos flamengos, particularmente dos holandeses, para a grande expansão do mercado do açúcar, na segunda metade do século XVI, constituindo-se um fator fundamental do êxito da colonização do Brasil, evitando-se a ideia fixa de exploração de riquezas naturais, já que os espanhóis continuaram concentrados em sua tarefa de extrair metais preciosos, que por limitação natural e ânsia exploratória logo acabou, desencadeando a decadência da economia espanhola.⁵⁷

Portanto, a renda que se gerava na colônia brasileira estava extremamente concentrada em poder dos proprietários de engenho, sendo praticamente nulas as chances de ascensão social de quem não fosse proprietário.

A formação da população nordestina e a de sua precária economia de subsistência, peça fundamental do problema econômico de falta de renda e miséria, está ligada ao processo de decadência da economia açucareira, pois como a rentabilidade da economia pecuária dependia em grande medida da rentabilidade da própria economia açucareira, ao transferir-se população desta para aquela se intensificava a conversão da pecuária em economia de subsistência, sendo um fator essencial das transformações estruturais por que passará a economia nordestina em sua longa etapa de decadência. Dessa forma, de sistema econômico de alta produtividade em meados do século XVII, reflexo da economia açucareira, o Nordeste foi se transformando progressivamente numa economia em que grande parte da população produzia apenas o necessário para subsistir.⁵⁸

Tampouco a independência brasileira foi benéfica. As circunstâncias econômicas da emancipação foram prejudiciais à sociedade brasileira, pois o Brasil saiu da tutela oficial dos portugueses para a tutela de fato da Inglaterra, então a grande potência hegemônica mundial. Dessa forma, a independência brasileira atendeu primordialmente aos interesses ingleses.

Como explica Caio Prado Júnior, em relação aos interesses econômicos portugueses:

O que

estes aspiravam para sua colônia americana é que fosse uma simples produtora e fornecedora de gêneros úteis ao comércio metropolitano e que se pudessem vender com

⁵⁷ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 10.

⁵⁸ Ibidem, p. 59-64.

grandes lucros nos mercados europeus. Este será o objetivo da política portuguesa até o fim da era colonial. E tal objetivo ela o alcançaria plenamente, embora mantivesse o Brasil, para isto, sob um rigoroso regime de restrições econômicas e opressão administrativa; e abafasse a maior parte das possibilidades do país.⁵⁹

Furtado explica que Portugal assimilou, assim, que para sobreviver como metrópole colonial deveria ligar o seu destino a uma grande potência, e, assim, abrir mão de sua soberania. “Os acordos concluídos com a Inglaterra em 1642-54-61 estruturaram essa aliança que marcará profundamente a vida política e econômica de Portugal e do Brasil durante os dois séculos seguintes”.⁶⁰

A família patriarcal forneceu o modelo em que não se basear a vida política, a relação entre governantes e governados e entre monarcas e súditos, para que se regule a harmonia do corpo social, que deveria ser respeitada e cumprida. No Brasil, certas atitudes do patriarcado rural se tornaram comuns a todas as classes como normas de conduta. Essa mentalidade da casa-grande invadiu as cidades e conquistou as profissões. Não havia uma classe média numerosa e esses problemas respigavam também no serviço público. Fora precário e relativo o incremento das cidades durante o período colonial, sendo que os centros urbanos brasileiros sentiam o poder dos domínios rurais, já que os senhores das terras monopolizavam as câmaras municipais.⁶¹

O federalismo no Brasil foi artificial, sem suporte real. A centralização administrativa era a tônica, o país era um Estado unitário transformado em federação para atender a interesses particulares, mais especificadamente dos cafeicultores como explica Faoro:

Nos meados do século, a ordem imperial atingira o clímax, com a centralização, o monarquismo sem contestações, a sociedade dominada pelo Estado. Os próprios partidos entram em recesso, calados e reverentes, freados pela conciliação (1853-1857) (...) As eleições de 1860 deram o primeiro rebate, com a exumação das velhas aspirações liberais, retornando da sepultura os líderes mumificados. (...) O federalismo só é aceito pela haste fazendeira quando ele representa a possibilidade de autonomia decisória sobre o sistema em que opera o café.⁶²

O café fora introduzido no Brasil desde o começo do século XVIII e assumiu importância comercial no fim desse século. No primeiro decênio da independência o

⁵⁹ PRADO JÚNIOR, Caio. Op.cit. p. 55.

⁶⁰ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 32.

⁶¹ HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op.cit. p. 85-89.

⁶² FAORO, Raymundo. Op.cit.p. 503.

café já contribuía com dezoito por cento do valor das exportações do Brasil, ficando em terceiro lugar depois do açúcar e do algodão. E vinte anos após já passava para o primeiro lugar, representando mais de quarenta por cento do valor das exportações.⁶³

No que se refere ao recurso humano, a abolição da escravidão mais que qualquer ato de sentimento humanitário, representou uma necessidade para o desenvolvimento econômico do capitalismo, constituindo-se em uma medida de caráter mais político do que econômico.

A escravidão tinha mais importância como base de um sistema regional de poder que como forma de organização da produção. Abolido o trabalho escravo, praticamente em nenhuma parte houve modificações de real significação na forma de organização da produção e mesmo na distribuição da renda. Sem embargo, havia-se eliminado uma das vigas básicas do sistema de poder formado na época colonial e que, ao perpetuar-se no século XIX, constituía um fator de entorpecimento do desenvolvimento econômico do país.⁶⁴

Na lição emblemática de Joaquim Nabuco: “É o começo apenas da nossa obra. Quando não houver mais escravos, a escravidão poderá ser combatida por todos os que hoje nos achamos separados em dois campos, só porque há um interesse material de permeio”.⁶⁵

Outrossim, depois de 1865, quando é abolida a escravidão nos Estados Unidos, a pressão internacional é enorme, pois somente Brasil e Cuba continuavam aceitando a escravidão no contexto da civilização ocidental.⁶⁶

Da mesma maneira com que a segunda metade do século XIX se caracteriza pela transformação de uma economia escravista de grandes plantações em um sistema econômico baseado no trabalho assalariado, a primeira metade do século XIX, principalmente a partir dos anos 30 e da perda do apogeu da cafeicultura, está marcada pelo fortalecimento do mercado interno.

Bresser Pereira comenta sobre a interpretação da direita, também chamada pelo autor de interpretação de vocação agrícola, ou liberal-oligárquica que foi dominante no Brasil até os anos 30. Ela admitia, mais do que reconhecia, o subdesenvolvimento brasileiro e sua dependência cultural e econômica, mas o via em processo de modernização, de transição para uma sociedade capitalista, o que

⁶³ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 113.

⁶⁴ Ibidem, p. 141.

⁶⁵ NABUCO, Joaquim. **O abolicionismo**. São Paulo: Nova Fronteira, 2000. p. 170.

⁶⁶ PRADO JÚNIOR, Caio. Op.cit. p. 176.

deveria acontecer com base nas vantagens naturais que residiam na agricultura. Mas, definitivamente não foi o que aconteceu. Perdeu força a partir dos anos 30, com a bem-sucedida industrialização, quando foi suplantada pelo nacional-desenvolvimentismo.⁶⁷

O nacional-desenvolvimentismo (1930-1964) se tornou dominante nos anos 50. Era essencialmente nacionalista, populista e favorável à intervenção estatal como forma de proteção à nascente indústria. Essa proteção seria a única reação possível diante da competição de países mais fortes e desenvolvidos. Para Bresser Pereira, a interpretação não estava inteiramente correta, pois a oposição dos países centrais foi desmentida pelos fatos, sobretudo a expansão das multinacionais.⁶⁸

A transformação estrutural mais importante que possivelmente ocorrerá no terceiro quartel do século XX será a redução progressiva da importância relativa do setor externo no processo de capitalização. Em outras palavras, as indústrias de bens de capital – particularmente as de equipamentos - terão de crescer com intensidade muito maior do que o conjunto do setor industrial. Essa nova modificação estrutural, que já se anuncia claramente nos anos cinquenta.⁶⁹

Com o golpe militar, sobreveio a estratégia autoritária (1964-84). Fruto do esgotamento do antigo modelo de substituição de importações, representou sob a égide dos militares uma renovação da mesma estratégia, agora com feições internacionalistas, reconhecendo o papel de exportador do Brasil e das boas relações com parceiros comerciais. Ainda assim, manteve o caráter protecionista e intervencionista, com subvenções estatais e proteção alfandegária. Só foi possível graças aos empréstimos externos, sob pena de afundar o país numa grande crise fiscal, conduzindo a economia ao não crescimento e à hiperinflação.⁷⁰

A crise da década de 1980 levou os grupos políticos a reavaliarem suas posições econômicas. A direita passou a pregar o neoliberalismo, embora continuasse a se beneficiar do intervencionismo estatal. Para a esquerda progressista, o abandono dessas políticas foi penoso e resultou num populismo econômico protecionista, fechado, com desenvolvimento tecnológico e déficit

⁶⁷ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Crise econômica e reforma do Estado no Brasil**: para uma nova interpretação da América Latina. Tradução de Ricardo Ribeiro e Martha Jalkauska. São Paulo: E. 34, 1996, p. 35.

⁶⁸ Ibidem, p. 36-37.

⁶⁹ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 236.

⁷⁰ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Crise...** p. 37-38.

público, associado a altas taxas de juros. São ideias profundamente entranhadas na política brasileira, que foram levadas a cabo pelos governos que se sucederam.⁷¹

O Estado brasileiro cresceu economicamente, mas os avanços sociais não foram equivalentes. Pobreza, concentração de renda e relações sociais opressoras ainda permeiam sua sociedade. Há desequilíbrios regionais gritantes, principalmente no Norte e Nordeste, herança principalmente da economia colonial.

Conforme ensina Celso Furtado a tendência à concentração regional da renda é fenômeno observado universalmente, sendo amplamente conhecidos os casos da Itália, da França e dos EUA. Uma vez iniciado esse processo, sua reversão espontânea é praticamente impossível. Em um país da extensão geográfica do Brasil, é de esperar que tal processo tenda a prolongar-se extremamente. A causa da formação e do agravamento desse tipo de fenômeno está geralmente ligada à pobreza relativa de recursos naturais de uma região, como é o caso do Nordeste brasileiro, sendo que o autor aponta como a causa básica daquela decadência a incapacidade do sistema para superar as formas de produção e utilização dos recursos estruturados na época colonial. Houve a preservação das velhas estruturas monoprodutoras.⁷²

No Estado brasileiro, vingou o capitalismo de compadres, particularmente no bojo das políticas de substituição de importações. A mão de obra era escrava. Privilégios, descaso com a educação e leniência com a inflação pioraram a concentração de renda.

Todo esse quadro de concentração de renda com prevalência de grandes proprietários, falta de perspectiva econômica e mobilidade social mínima, com ausência da presença do Estado em cumprir com suas funções básicas, deu ensejo a relações sociais que até hoje nos são impostas, principalmente nas regiões mais atrasadas, pelo surgimento das oligarquias e do coronelismo.

A literatura tem demonstrado amplamente, por exemplo, a relação entre patrimonialismo, corporativismo e autoritarismo; a complementaridade entre clientelismo e corporativismo; a aliança entre clientelismo e populismo. A terminologia usada para discutir o poder local na colônia, no Império, ou na Primeira República, reflete visões do Brasil de hoje, ou mesmo visões mais gerais sobre as

⁷¹ Ibidem, p. 39-40.

⁷² FURTADO, Celso. Op.cit. p. 239-241.

leis e tendências das trajetórias das sociedades. Há uma expansão lenta do poder do Estado que aos poucos penetra na sociedade e engloba as classes via patrimonialismo, clientelismo, coronelismo, populismo, corporativismo.⁷³

Victor Nunes Leal aponta que o fenômeno de imediata observação para quem procura conhecer a vida política do interior do Brasil é o chamado coronelismo. Leal o define “como resultado da superposição de formas desenvolvidas do regime representativo a uma estrutura econômica e social inadequada”.⁷⁴ É uma troca de vantagens entre o poder público e principalmente os senhores de terras, que são os chefes locais em decadência social, como consequência da estrutura agrária do país.

O coronelismo surge da confluência de um fato político com uma conjuntura econômica. O fato político é o federalismo, que criou a figura do governador do Estado. O antigo presidente de província era indicado, sendo um homem de confiança do Império, podendo ser removido a qualquer tempo, não tendo poderes e representatividade local. A conjuntura econômica era a decadência econômica dos fazendeiros, que precisavam de uma “aliança” com o Estado. O coronelismo é um sistema político nacional, baseado em barganhas entre o governo e os coronéis.⁷⁵

Nos ensinamentos de Leal: “Desse compromisso fundamental resultam as características secundárias do sistema coronelista, como sejam, entre outras, o mandonismo, o filhotismo, o falseamento do voto, a desorganização dos serviços públicos locais.”⁷⁶

A justiça brasileira caracterizava-se pelas figuras do “juiz nosso”, do “delegado nosso”, uma justiça a serviço dos interesses dos mandões. No coronelismo, o controle do cargo público é mais importante como instrumento de dominação do que como empreguismo. O emprego público adquire importância em si, como fonte de renda, exatamente quando o clientelismo cresce e decresce o coronelismo.⁷⁷

⁷³ CARVALHO, José Murilo de. Op.cit. p. 244-45.

⁷⁴ LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997, p. 40.

⁷⁵ CARVALHO, José Murilo de. Op.cit. p. 230-231.

⁷⁶ LEAL, Victor Nunes. Op.cit. p. 41.

⁷⁷ CARVALHO, José Murilo de. Op.cit. p. 237.

Se bem que a unidade econômica mais importante da economia de subsistência fosse realmente a roça, do ponto de vista social a unidade mais significativa era a que tinha como chefe o proprietário das terras. A este interessava basicamente que o maior número de pessoas vivessem em suas terras, cabendo a cada um tratar de sua própria subsistência. Desta forma o senhor das terras, no momento oportuno, poderia dispor da mão de obra de que necessitasse.⁷⁸

Em consequência, o roceiro da economia de subsistência, ainda que não estivesse ligado pela propriedade da terra, estava atado por vínculos sociais a um grupo, dentro do qual se cultivava a mística de fidelidade ao chefe como técnica de preservação do grupo social.⁷⁹

O coronel é o líder que comanda um bom número de votos. A população que tira a subsistência das suas terras vive no mais lamentável estado de pobreza, ignorância e abandono. Para essa massa miserável o coronel é rico, mesmo que não seja tanto assim, em comparação com a sua situação de penúria. É do coronel que o roceiro se socorre quando de suas necessidades materiais surgem. Paupérrimo e ignorante, o roceiro não tem a mínima consciência de seus direitos de cidadão, tendo direito a uma vida melhor. Luta com o coronel e pelo coronel, resultando daí o chamado voto de “cabresto”.⁸⁰

Conforme leciona Leal: “O chefe local resvala muitas vezes para a zona confusa que medeia entre o local e o ilícito, ou penetra em cheio no domínio da delinquência, mas a solidariedade partidária passa sobre todos os pecados uma esponja regeneradora. (...) para os amigos pão, para os inimigos pau.”⁸¹

Ao tentar elucidar as causas e origens da pobreza e da distribuição de renda profundamente desigual no Estado brasileiro, reforça-se a necessidade de uma renda de subsistência para cada brasileiro em um Estado que historicamente não está ligado a verdadeiras finalidades públicas, ora servindo a uma elite corrupta, ora a uma burocracia voltada a seus próprios interesses.

1.2 O ESTADO INSTITUÍDO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Essa realidade se choca com a constitucionalização do direito, também chamada de neoconstitucionalismo, que pode ser caracterizada como um momento

⁷⁸ FURTADO, Celso. Op.cit. p.121.

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ LEAL, Victor Nunes. Op.cit. p. 41-44.

⁸¹ Ibidem, p. 60-61.

que vive o direito constitucional, baseado em um conjunto de posturas teóricas com forte presença de valores, princípios e direitos e de mecanismos rígidos de fiscalização da constitucionalidade.

No plano teórico, três grandes transformações modificaram o estudo do direito constitucional: o reconhecimento de força normativa à Constituição; a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.⁸²

Conforme assevera André Rufino do Vale, o neoconstitucionalismo não pode ser considerado uma corrente unitária de pensamento, mas há vários pontos em comum entre as diferentes concepções:

O Direito Constitucional atual está envolvido pela atmosfera teórica, metodológica e ideológica do denominado neoconstitucionalismo (ou simplesmente constitucionalismo), presente em diferentes aspectos nas teorias de Ronald Dworkin, Robert Alexy, Gustavo Zagrebelsky, Luis Prieto Sanchís, Carlos Nino, Luigi Ferrajoli, dentre outros. Esses autores não podem ser reunidos numa corrente unitária de pensamento, mas em suas teorias é possível encontrar uma série de coincidências e tendências comuns que podem conformar uma nova cultura jurídica – um paradigma constitucionalista *in statu nascendi*, ou, em outros termos, o paradigma do Estado constitucional de direito.⁸³

Na análise de Alfonso García Figuerola, trata-se de uma série de teorias diversas que, não obstante, convergem sem violência numa nova interpretação do direito. Seu desenvolvimento tem influenciado a constitucionalização do direito em diversos aspectos, dos quais o autor assinala como relevantes um aspecto material (a aquisição, pelo direito, de uma forte carga axiológica, ou seja, a recepção pelo sistema de exigências de ordem moral sob a forma de direitos fundamentais); um aspecto estrutural e funcional (que se liga à estrutura das normas constitucionais, sua irradiação por todo sistema por conta da carga principiológica que detêm, e com o tipo de argumentação que elas fomentam, transformando a maneira de aplicar o direito); e também um aspecto político (principalmente por trazer mudanças à relação de forças entre os poderes do Estado).⁸⁴

Figuerola adota para a caracterização do fenômeno as seguintes condições:

1) a existência de uma Constituição rígida; 2) a garantia jurisdicional da Constituição;

⁸² BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo...** p. 209.

⁸³ VALE, André Rufino. Aspectos do Neoconstitucionalismo. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC**, São Paulo, n.9, p.67-77, jan./jun. 2007. p. 67.

⁸⁴ FIGUEROA, Alfonso García. La teoría del derecho em tiempos de constitucionalismo. In: CARBONELL, Miguel. **Neoconstitucionalismo(s)**. Trotta: Madrid, 2003. p. 165-167.

3) a força vinculante da Constituição; 4) uma superinterpretação da Constituição; 5) a aplicação direta da Constituição; 6) a interpretação das leis conforme a Constituição e 7) a influência da Constituição em suas relações políticas.⁸⁵

Essas condições e pontos coincidentes são sintetizados assim por Vale: a importância dada aos princípios e valores como componentes elementares dos sistemas jurídicos constitucionalizados; b) a ponderação como método de interpretação/aplicação dos princípios e de resolução dos conflitos entre valores e bens constitucionais; c) a compreensão da Constituição como norma que irradia efeitos por todo o ordenamento jurídico, condicionando toda a atividade jurídica e política dos poderes do Estado e até mesmo dos particulares em suas relações privadas; d) o protagonismo dos juízes em relação ao legislador na tarefa de interpretar a Constituição; e) enfim, a aceitação de alguma conexão entre direito e moral.⁸⁶

A Constituição é dotada de princípios, de normas de direitos fundamentais que, por constituírem a expressão normativa de valores da comunidade, tendem a influenciar todo o ordenamento jurídico. Estes princípios não são meras normas programáticas, que precisam de regulamentação, não são meras peças de decoração a ornamentar uma Constituição. Possuem vida, têm eficácia plena e influenciam todo o ordenamento, não podendo haver norma infraconstitucional que viole tais valores. Nesse intento são essenciais a previsão de direitos fundamentais, Constituição rígida e mecanismos de controle de constitucionalidade.

As normas de direitos fundamentais podem assim ser caracterizadas como a tradução jurídica dos valores morais de uma comunidade em determinado momento histórico. As exigências éticas de dignidade necessitam do Direito para serem realizadas e, assim, adquirem normatividade com a positivação em normas de direitos fundamentais. (...) Dessa forma, na medida em que possuem uma dupla normatividade, moral e jurídica, ou uma dupla dimensão, axiológica e deontológica, as normas de direitos fundamentais constituem o ponto de encontro entre Direito e moral.⁸⁷

A concepção neoconstitucionalista concebe que fazer justiça não é somente aplicar a lei posta e sim, mediante uma análise e interpretação sistemática do ordenamento jurídico, tendo como ápice a Constituição Federal interpretar o caso

⁸⁵ Ibidem, p. 163-164.

⁸⁶ VALE, André Rufino. Op.cit.p. 67- 68.

⁸⁷ Ibidem, p. 70-71.

concreto utilizando-se também dos princípios e valores constitucionais, que não estão lá para efeito meramente decorativo, sem eficácia alguma.

Luís Roberto Barroso aduz que a constitucionalização do direito infraconstitucional não tem como característica principal a inclusão na Constituição de normas de outros domínios, mas sim a interpretação de institutos sob uma perspectiva constitucional:

Nesse ambiente, a Constituição passa a ser não apenas um sistema em si com a sua ordem, unidade e harmonia – mas também um modo de olhar e interpretar todos os demais ramos do Direito. Este fenômeno, identificado por alguns autores como filtragem constitucional, consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados. Como antes já assinalado, a constitucionalização do direito infraconstitucional não tem como sua principal marca a inclusão na Lei Maior de normas próprias de outros domínios, mas, sobretudo, a reinterpretação de seus institutos sob uma ótica constitucional.⁸⁸

O jurista italiano Pietro Perlingieri também evoca o mesmo raciocínio, evitando a ilusão da interpretação literal do texto legal e revelando a exigência da unidade do sistema e do respeito da hierarquia das suas fontes. Acrescenta ainda que “a constitucionalização do direito representa não somente uma exigência da unidade do sistema e do respeito da hierarquia das suas fontes, mas também o caminho para obviar o risco das degenerações do Estado de direito formal. Não se trata de destruir, mas de adequar a interpretação e as técnicas aos valores primários, evitando aceitar como válidas as praxes oficiais”.⁸⁹

Para Perlingieri, as normas constitucionais que ditam os princípios de relevância geral são de direito substancial e não meramente interpretativas, além do que os valores e princípios constitucionais também são normas, apesar de a norma constitucional aparentemente ser utilizada como instrumento hermenêutico de um enunciado ordinário. Perlingieri propugna que não existem argumentos que contrariem a aplicação direta dos princípios constitucionais: a norma constitucional pode, mesmo sozinha (quando não existirem normas ordinárias que disciplinem o caso em tela em consideração), ser a fonte da disciplina de uma relação jurídica de

88 BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo...**p. 227.

89 PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Maria Cristina De Cicco (Org.), Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 575-577.

direito. Essa solução é a única permitida se for reconhecida a preeminência das normas constitucionais e dos valores por elas expressos.

A norma constitucional torna-se a razão primária e justificadora (ainda que não a única, se for individuada uma normativa ordinária aplicável ao caso) da relevância jurídica de tais relações, constituindo parte integrante da normativa na qual elas, de um ponto de vista funcional, se concretizam. Logo, a normativa constitucional não deve ser considerada sempre e somente como mera regra hermenêutica, mas também como norma de comportamento, idônea para incidir sobre o conteúdo das relações entre situações subjetivas, funcionalizando-se aos novos valores. A relação direta entre intérprete e norma constitucional tenta evitar o isolamento desta última do restante sistema normativo, confirmando a unidade do ordenamento e a consequente superação da tradicional contraposição entre público e privado.⁹⁰

Segundo Perlingieri a constitucionalização do direito transformou a configuração tradicional do sistema jurídico, mudando o ponto central do sistema, fundado atualmente sobre valores fortes, hierarquicamente prevaletentes e unitários para todo o ordenamento.

Pode-se mencionar vários exemplos usuais de uso da constitucionalização do direito. Ora, se a Constituição prega a isonomia entre homem e mulher, é inconcebível lei para ditar ou regulamentar tal preceito, qualquer determinação em contrário inserida no Código Civil ou lei esparsa está eivada do vírus da inconstitucionalidade. Não é possível que se pudesse aceitar o instituto da outorga uxória, por exemplo, como pregavam alguns juristas conservadores, mesmo depois do advento da Constituição de 1988. Também não é possível aceitar qualquer determinação legal que contrarie a função social da propriedade, o que avilta preceito constitucional existente.

Outros exemplos de matérias diversas que se pode ilustrar: filiação, adoção, união estável, divórcio, direito da criança e do adolescente, propriedade e sua função social, propriedade industrial e intelectual, direito de sucessões e defesa do consumidor, etc.

O processo de constitucionalização, no Brasil, avançou de maneira progressiva, tendo sido amplamente absorvido pela jurisprudência e pela doutrina. Aliás, coube a esta, em grande medida, o próprio fomento da aproximação inevitável. Ainda se levantam, aqui e ali, objeções de naturezas diversas, mas o fato

⁹⁰ Ibidem, p. 590-591.

é que as resistências, fundadas em uma visão mais tradicionalista, dissiparam-se em sua maior parte. Já não há quem negue abertamente o impacto da Constituição sobre o direito privado. A sinergia com o direito constitucional potencializa e eleva os dois ramos do direito.⁹¹

Mas, como qualquer concepção ou escola, o neoconstitucionalismo está sujeito às críticas. Vários autores colocam alguns perigos do neoconstitucionalismo e suscitam condições para sua implementação.

Ricardo Guastini admite a imprecisão desse conceito e, de forma a torná-lo mais claro e concreto, estabelece uma série de condições de constitucionalização, isto é, pressupostos fáticos que permitem verificar o grau de constitucionalização de um determinado ordenamento jurídico. Entre as condições imprescindíveis elenca a existência de uma constituição rígida e a garantia jurisdicional da Constituição, ou seja, o controle de constitucionalidade das leis, que assegura a supremacia das normas constitucionais.⁹²

Daniel Sarmento problematiza a questão, mostrando também o outro lado da moeda: os perigos do que denomina de "panconstitucionalização" do direito, ou mesmo de uma constitucionalização metodologicamente descontrolada. O autor examina o perfil e as características da Constituição de 1988, analisando as suas implicações para o processo de constitucionalização do direito.

Para Sarmento, a Carta de 1988 tem também os seus defeitos, e um deles é especialmente grave: trata-se de uma Constituição excessivamente longa, prolixa, detalhista, pródiga em miudezas. E cita alguns, como o art. 242 § 22, CF, rezando que o Colégio Pedro II, localizado na cidade do Rio de Janeiro, será mantido na órbita federal; e normas casuísticas, editadas para proteção de interesses corporativos.⁹³

Assim, um fato é constranger a liberdade do legislador, dizendo que ele tem de respeitar a liberdade de expressão, assegurar o ensino fundamental gratuito e

⁹¹ BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo...** 234-235.

⁹² GUASTINI, Riccardo. A constitucionalização do ordenamento jurídico e a experiência italiana. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO. Cláudio Pereira de. (Orgs) **A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 271-274.

⁹³ SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constitucional: Os dois lados da moeda. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO. Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 126.

proteger o meio ambiente. Outra, bem diversa, é vedar que a sociedade, por exemplo, delibere sobre a quem devem pertencer os cartórios. Na sua opinião, constitucionalizar decisões políticas conjunturais e de interesses puramente corporativos é antidemocrático.⁹⁴

Também Paulo Ricardo Schier alerta para o perigo dos excessos do neoconstitucionalismo, que pode levar a exageros, arbitrariedades e ao uso de um subjetivismo sem controle, por parte do Poder Judiciário. Esse autor ressalta que com o advento da Nova Carta Magna brasileira, o país presenciou novos ares jurídicos e políticos, fundados na dignidade da pessoa humana e na revitalização dos direitos fundamentais.⁹⁵

Sarmiento também realça as conquistas, ao mencionar os compromissos substantivos da Carta de 88 com a justiça social e a igualdade material. O autor não defende a desconstitucionalização dos direitos fundamentais sociais, nem a adoção de um modelo constitucional procedimental e descarnado. Na sua opinião seria uma verdadeira tragédia num país tão injusto e desigual como o Brasil, ainda mais num momento em que a aplicação da Constituição começa a fazer alguma diferença na vida real dos pobres.⁹⁶

Em regra, as normas constitucionais que são irradiadas para os diversos ramos do direito, impondo a releitura dos seus conceitos e institutos, são os direitos fundamentais e os princípios constitucionais mais gerais: dignidade da pessoa humana, solidariedade social, etc., e não as regras detalhistas e minuciosas.⁹⁷

Nesse contexto, desenvolveu-se a ideia de filtragem constitucional que toma como eixo as seguinte características:

defesa da força normativa da Constituição, a necessidade de uma dogmática constitucional principialista, a retomada da legitimidade e vinculatividade dos princípios, o desenvolvimento de novos mecanismos de concretização constitucional, o compromisso ético dos operadores do Direito com a Lei Fundamental e a dimensão ética e antropológica da própria Constituição, a constitucionalização do direito infraconstitucional, bem como o

⁹⁴ Ibidem, p. 131-132.

⁹⁵ SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do Neoconstitucionalismo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO. Cláudio Pereira de. (Orgs). **A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 251.

⁹⁶ SARMENTO, Daniel. Op.cit., p. 134.

⁹⁷ Idem.

caráter emancipatório e transformador do Direito como um todo.⁹⁸

As observações de Daniel Sarmiento são no sentido de alerta para que o neoconstitucionalismo não sirva de fundamento teórico para abusos e desmandos, porém, não resta inviabilizada sua utilização mediante cuidados necessários. Como afirma o autor:

De qualquer forma, é importante frisar que a filtragem constitucional não conduz, necessariamente, à anarquia metodológica e à "carnavalização" da Constituição. É perfeitamente possível postular a força expansiva dos princípios e valores constitucionais, revisitando, à sua luz, as normas e os institutos do ordenamento infraconstitucional, sem resvalar no decisionismo e na demagogia judicial. Afinal a ordem constitucional brasileira já está atingindo o seu momento de maturidade.⁹⁹

Assim, sustentou-se que a filtragem constitucional pressupõe a preeminência normativa da Constituição, projetando-a para uma específica concepção da Constituição como sistema aberto de regras e princípios. Schier alerta que o discurso principialista, sem nenhum cuidado, tem relativizado todo e qualquer bem ou valor constitucionalmente protegido mediante os princípios: "Sob esta perspectiva, a idéia da dogmática principialista, que, como se afirmou, de partida emergiu como mecanismo de afirmação da normatividade constitucional, tem-se prestado para, na prática, realizar o seu contrário. Ou seja, a exacerbação do processo de principiologização não pode atingir o ponto de tornar tudo "subjetivo" (no sentido de arbitrário)."¹⁰⁰

E complementa ressaltando a importância da utilização do processo de ponderação, que admite não ser perfeito, mas reveste-se de uma cautela que se deve ter com o fito de dar ao direito certa racionalidade e conter a subjetividade pura e simples, ou até o arbítrio.¹⁰¹

Mas, no que se refere à constitucionalização, a observação mais importante a ser feita é que a Constituição de 1988 representou uma verdadeira ruptura em relação à ordem jurídica anterior que sustentava o regime ditatorial, passando a ter papel fundamental para a consolidação democrática do país e suas instituições.

⁹⁸ SCHIER, Paulo Ricardo. Op.cit.p. 251

⁹⁹ SARMENTO, Daniel. Op.cit. p. 147-148.

¹⁰⁰ SCHIER, Paulo Ricardo. Op.cit. p. 260.

¹⁰¹ Idem.

A Constituição de 1988 é considerada como um corte em relação à ordem jurídica posta. Houve a criação e o aperfeiçoamento de várias instituições democráticas e o surgimento de uma Carta Magna deveras analítica é verdade, mas que instituiu diversos princípios constitucionais, que, como salienta Marcos Antônio B. Pacheco, são “princípios que destacam muito mais que as possibilidades do Estado, as necessidades e demandas sociais de seus cidadãos”.^{102 103}

A construção do projeto democrático brasileiro plasmado na Constituição de 1988 traz consigo um elevado grau de legitimidade. O debate público efetivamente instaurado no momento constituinte não pode ser desprezado, sob pena de desconsiderar-se um dos postulados básicos da democracia: a soberania popular.¹⁰⁴

Segundo Luís Roberto Barroso a legitimidade democrática do poder constituinte e de sua obra, que é a Carta Constitucional, recai, assim, no caráter especial da vontade cívica exteriorizada em momento de grande articulação popular, devendo, por isso, preponderar sobre a política ordinária.¹⁰⁵

Nas palavras de Eneida Desiree Salgado: “A Constituição de 1988 traz um texto construído pelas demandas sociais, pela colaboração dos intelectuais, pela participação popular e pelas discussões na Assembléia Nacional Constituinte. O seu projeto democrático, fruto das distintas ideologias e diferentes interesses da sociedade brasileira, é positivado timidamente, mas com toda a força normativa necessária para se fazer realizar.”¹⁰⁶

Essa interrupção da ordem jurídica então vigente e as aspirações que daí decorreram, no sentido do aperfeiçoamento das instituições e da democracia no

¹⁰² PACHECO, Marcos Antônio B. **Estado Multicultural e Direitos Humanos: Tópica Constitucional dos Direitos Étnicos**. São Luiz: UFMA/CNPQ, 2005, p. 95.

¹⁰³ Como relata ironicamente, Carlos Ari Sundfeld, quando começou a lecionar Direito Constitucional em 1969, em plena ditadura militar, época da Junta Militar de 1969. “Como assim professor de direito constitucional? Onde já se viu direito constitucional em ditadura? Vá procurar trabalho de verdade! Mas, contornava-se o problema com bastante engenho: ensinando direito constitucional como se fosse literatura. Partindo da explicação de que o direito não era o mundo real, mas do dever ser, discutia-se apenas a melhor leitura para as normas da Constituição. Assim, minha iniciação como constitucionalista foi testar os possíveis jogos de sentido de um texto maldito”. In: SUNFIELD, Carlos. **O Fenômeno Constitucional e suas Três Forças**. In: BINEMBOJM, Gustavo; SARMENTO, Daniel; e SOUZA NETO, Cláudio. (Orgs) *Vinte anos da Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 11.

¹⁰⁴ SALGADO, Eneida Desiree. **Constituição e democracia: Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico; vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 10.

¹⁰⁵ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009, p.121.

¹⁰⁶ SALGADO, Eneida Desiree. *Op.cit.* 2007, p. 223.

Brasil, levaram o então presidente da Assembléia Nacional Constituinte, deputado federal Ulysses Guimarães a qualificá-la de “Constituição Cidadã”, termo que ficou impregnado no vocabulário constitucional.¹⁰⁷

Em discurso histórico na comemoração da promulgação da Lei Maior, em 05/10/1988, Ulysses sintetiza toda a simbologia do evento que representava um fim ao arcabouço jurídico do regime autoritário: “Quando após, tantos anos de lutas e sacrifícios, promulgamos o estatuto do homem, da liberdade e da democracia, bradamos por imposição de sua honra: temos ódio à ditadura. Ódio e nojo. Amaldiçoamos a tirania onde quer que ela desgrace homens e nações, principalmente na América Latina.”¹⁰⁸

E, prossegue, quanto ao cumprimento e efetividade do citado estatuto legal, advertindo que podemos discordar, divergir, mas jamais descumpri-lo ou afrontá-lo: “Traidor da Constituição é traidor da Pátria. Conhecemos o caminho maldito: rasgar a Constituição, trancar as portas do Parlamento, garrotear a liberdade, mandar os patriotas para a cadeia, o exílio, o cemitério. A persistência da Constituição é a sobrevivência da democracia.”¹⁰⁹

Roberto Campos, que por sua vez também foi constituinte, classifica o diploma legal promulgado em 1988 como o “avanço do retrocesso.” Define-o como um instrumento demagógico e que deixou o país praticamente ingovernável, ao elencar inúmeros direitos, sem a correspondente receita.¹¹⁰

Se é verdade que cometeu alguns excessos demagógicos, e eventualmente as cometeu, com viés populista ou corporativista, por exemplo, e não foi a Constituição perfeita, o que aliás dificilmente alguma será em qualquer país, ela representou a afirmação de um amplo leque de direitos do constitucionalismo mundial, superando um modelo autoritário e excludente de Estado e sociedade. O saldo é predominantemente positivo.

Há uma mudança de paradigmas, quando, entre outras questões, a Constituição consagra a cidadania e a dignidade da pessoa humana como princípios

¹⁰⁷ PACHECO, Op.cit. p. 92.

¹⁰⁸ GUIMARÃES, Ulysses. **Discurso do Deputado Ulysses Guimarães**: presidente da Assembléia Nacional Constituinte, em 05 de outubro de 1988, por ocasião da promulgação da Constituição Federal.<<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a12v4n2.pdf>> Acesso em: 28 out. 2010.

¹⁰⁹ Idem.

¹¹⁰ CAMPOS, Roberto. **A Lanterna na Popa**: Memórias 2. 4. ed. Rio de Janeiro: Topbooks, 1994, p. 1183-1208.

constitucionais. Isso deve ser entendido a partir dos movimentos sociais que para aí concorreram na Constituinte, assim como a partir das políticas que aí se evidenciaram, como a organização de grupos de pressão em todas as direções.¹¹¹

Mais do que um símbolo da redemocratização brasileira, a Lei Maior promulgada no ano de 1988 representa um marco histórico do novo direito constitucional brasileiro, tal qual foi na Europa continental o constitucionalismo do pós-guerra.

Além de representar a redemocratização do país, fazendo a travessia de um regime autoritário para um Estado democrático de direito, sob a Constituição de 1988, o direito constitucional no Brasil passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração. “O Estado brasileiro da época do regime militar é um típico exemplo de violência e de negação da racionalidade normativa”.¹¹²

O Estado democrático de direito tem como fundamento a democracia e os direitos fundamentais, sendo, portanto, irrefutável o conteúdo político constante na Carta Magna de 1988, haja vista os compromissos com a melhoria do nível de vida da sociedade brasileira, com a realização da justiça social, com a diminuição das desigualdades existentes e erradicação da pobreza.¹¹³

¹¹¹ PACHECO, Marcos Antônio B. Op.cit.p. 95.

¹¹² MALISKA, Marcos Augusto. **Pluralismo...**p. 133.

¹¹³ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Jurisdição constitucional: entre constitucionalismo e democracia.** Belo Horizonte: Fórum, 2007, p.148.

2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS GARANTIDOS PELA CARTA MAGNA DE 1988 E O DÉFICIT DE SUA REALIZAÇÃO

IGUALDADE

Todos os homens nascem livres e iguais. Depois é que são elas.

JUSTIÇA SOCIAL

Quando acabarmos de comer o queijo vamos distribuir ao povo todos os buracos.

Millôr Fernandes

A Constituição, como norma maior, estruturadora do espírito e organização do Estado brasileiro exige conformidade material e formal de toda a produção normativa, desde uma Emenda Constitucional até o mais simples ato administrativo, sob pena de flagrante nulidade *ab initio*.

Dessa forma, a supremacia constitucional e a existência de uma Constituição rígida são elementos conformadores e higienizadores do sistema jurídico, expurgando todo direito legislado contrário a suas normas ou princípios.

O Direito, então, seja ele de que ramo for, dividindo-o didaticamente, em privado e público, está circunscrito e intrinsecamente permeado pelo texto constitucional.

Para que tais princípios possam cumprir sua preciosa função dentro do ordenamento estatal, mister se faz interpretá-los para melhor aplicá-los resgatando de suas entranhas sua exata significação. Tais princípios ganhariam concretização por meio de outros princípios e regras constitucionais formando um sistema interno harmônico.

A Constituição é a “lei suprema do país; contra sua letra, ou espírito, não prevalecem resoluções dos poderes federais, decretos ou sentenças federais, nem tratados, ou quaisquer atos diplomáticos”.¹¹⁴

Com o enorme alargamento dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos em relação aos iniciais direitos de liberdade individual, pode-se dizer que, em certo sentido, a história do constitucionalismo é a história dos direitos

¹¹⁴ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 17. Ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 314.

fundamentais. O Estado constitucional moderno é cada vez mais um “Estado de direitos fundamentais”.¹¹⁵

José Adércio Leite Sampaio explicita que os direitos fundamentais envolvem um conceito e muitas concepções, divididas entre as materiais e formais. As concepções materiais procuram formular um sentido para a expressão direitos humanos que se vincule ao conteúdo desses direitos. Pode-se distinguir perspectiva positivista, perspectiva não positivista e perspectiva eclética.¹¹⁶

Uma concepção formal, no âmbito da teoria dos direitos humanos, procura definir a forma ou a estrutura lógica dos direitos, sem a preocupação em identificar quais seriam o conteúdo desses direitos em um ordenamento concreto ou quais deveriam ser, em qualquer ordenamento, suas dimensões, renunciando à formulação de uma teoria dogmática e filosófica dos direitos humanos respectivamente.¹¹⁷

Antonio Manuel Peña Freire faz uma análise dos direitos fundamentais, sob uma perspectiva de função de garantia. “Os direitos fundamentais são a expressão jurídica dos valores e posições centrais do pacto social, agindo como correias de transmissão dos valores dominantes da centralidade da pessoa ao resto da ordem jurídico-política.”¹¹⁸ Esclarece ainda o autor que a generalidade e imprecisão dos enunciados normativos da Constituição e sua relação com referenciais externos plurais são as razões para que suas necessidades e possibilidades interpretativas sejam muito maiores, o que acontece num processo de concretização em que valores e interesses sociais e econômicos e posicionamentos éticos que informam o sistema participam em tensão, resultando numa expressão dos valores da dignidade, liberdade e igualdade que variam de acordo com o grau de garantia oferecido.¹¹⁹

Virgílio Afonso da Silva tem uma posição ímpar a respeito da fundamentação dos direitos fundamentais e seus princípios. Ele combate a ideia largamente difundida na doutrina e até na jurisprudência de que os direitos fundamentais têm um núcleo

¹¹⁵ MOREIRA, Vital. **O Futuro da Constituição**. In: GRAU, Eros Roberto e GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.) *Direito Constitucional: Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2003, p.322.

¹¹⁶ SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos Fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.23.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 27.

¹¹⁸ PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. **La garantía en El Estado Constitucional de derecho**. Madrid: Trotta, 1997, p. 107.

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 107-115.

essencial. O autor defende a tese da necessidade de utilização de um suporte fático para os direitos fundamentais.

Nas palavras do doutrinador:

Ao analisar o problema da amplitude do suporte fático dos direitos fundamentais transcrevi algumas questões – retóricas – formulada por Vieira de Andrade. Ao afirmar, por exemplo, que sacrifícios humanos não são garantidos pela liberdade religiosa, da mesma forma que se pode dizer que a calúnia não é garantida pela liberdade de expressão, quer-se, com isso, dizer que ambos os direitos – liberdade religiosa e liberdade de expressão – encontram seus limites, implícita ou explicitamente, no texto constitucional.¹²⁰

Utilizando-se da teoria dos princípios de Robert Alexy, Virgílio Afonso da Silva pugna que princípios são mandamentos de otimização, isto é, normas que exigem que algo seja realizado na maior medida possível diante das condições fáticas e jurídicas existentes.¹²¹ E que o princípio deve ser compreendido como mandamento de otimização que garante direitos ou impõe deveres *prima facie*. Eventuais contradições entre princípios podem ser solucionados com sopesamento, ponderação ou utilizando-se do princípio da proporcionalidade.

Há em primeiro lugar, o direito em si, e, destacadas dele, as suas restrições. Um princípio, compreendido como mandamento de otimização, é, *prima facie*, ilimitado. Contudo, em face da impossibilidade de direitos absolutos, o conceito de mandamento de otimização já prevê que a realização de um princípio pode ser restringida por princípios colidentes. Somente no caso concreto, após sopesamento ou aplicação do princípio da proporcionalidade, é possível definir o que efetivamente vale. É fundamental que o valor promovido com a desequiparação seja mais relevante do que o que está sendo sacrificado.

Nesse sentido, o exemplo colacionado por Luis Roberto Barroso:

É imperativo que o valor promovido com a desequiparação seja mais relevante do que o que está sendo sacrificado. Suponha-se, por ilustração, que o Museu Imperial, desejando assegurar mais silêncio e tranqüilidade aos seus visitantes adultos, proíba o ingresso de menores de quatorze anos. O prejuízo que tal medida traz à formação cultural e humanística dos jovens interessados em visitar o museu é, por certo, superior ao desejo dos demais freqüentadores de não conviverem com o burburinho infantil ou adolescente.¹²²

¹²⁰ SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: Conteúdo essencial, restrições e eficácia**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 132

¹²¹ Ibidem, p. 50.

¹²² BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 244.

Como no caso ilustrativo acima, para Virgílio Afonso da Silva a forma de aplicação dos direitos fundamentais (subsunção, sopesamento, concretização ou outras) depende da extensão do suporte fático; as exigências de fundamentação nos casos de restrição a direitos fundamentais dependem da configuração do suporte fático; a própria possibilidade de restrição a direitos fundamentais pode depender do que se entende por suporte fático; a existência de colisões entre direitos fundamentais depende também de uma precisa determinação do conceito de suporte fático.¹²³

Para Ingo Sarlet, os direitos fundamentais (e os sociais não fogem à regra) expressam uma ordem de valores objetivada na e pela Constituição. Os direitos sociais (sendo, ou não, tidos como fundamentais) abrangem tanto direitos prestacionais (positivos) quanto defensivos (negativos). A partir de um certo texto há como extrair uma norma (ou normas) que pode (ou não) reconhecer um direito como fundamental e atribuir uma determinada posição jurídico-subjetiva à pessoa, posição que poderá ter como objeto uma determinada prestação jurídica ou fática; ou uma proibição de intervenção.¹²⁴

A fundamentalidade formal foi considerada, num primeiro momento, como resultado da decisão expressa (art. 5º, §1º, da CF) em ter assegurado às normas de direitos e garantias fundamentais uma aplicabilidade direta, que desde logo vai compreendida no sentido de que as normas de eficácia plena que impõe ao conjunto dos órgãos estatais o dever de otimização da sua efetividade. Sarlet aduz que todos os direitos sociais (negativos e positivos) encontram-se sujeitos à lógica do acima mencionado artigo, no sentido de que se deve outorgar a máxima eficácia e efetividade possível a todas as normas de direitos fundamentais.¹²⁵

Hoje, o reconhecimento constitucional da aplicabilidade direta dos direitos fundamentais e da correspondente vinculação do legislador ordinário aos seus preceitos marca uma clara inversão da visão tradicional da relação entre direitos

¹²³ SILVA, Virgílio Afonso da. Op.cit. p. 68.

¹²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, “mínimo existencial” e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio. (Orgs.). **Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 554-556.

¹²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 559-562.

fundamentais e lei que os concebia à medida das leis ordinárias e os mantinha num plano que, independentemente da consagração constitucional obtida, não ultrapassava o meramente proclamatório, trazendo várias consequências em toda a ordem jurídica e, designadamente, na relação entre o legislador ordinário e o juiz, mormente o juiz constitucional.¹²⁶

Entre os denominados direitos fundamentais, o da dignidade da pessoa humana é o grande norteador da República Federativa do Brasil, Estado de direito democrático fundado em 5 de outubro de 1988.

É o que José Joaquim Gomes Canotilho chama de “princípio estruturante, constitutivo e indicativo das idéias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”.¹²⁷ Tal princípio afasta de pronto a ideia de predomínio de uma ideologia essencialmente individualista ou atomista do Direito, aplicando-se como leme a todo o ordenamento jurídico nacional, compondo-lhe o espírito e fulminando de inconstitucionalidade todo preceito que com ele conflitar.

Canotilho, sobre idêntica disposição da Constituição portuguesa aponta uma das faces deste fenômeno. Perante as experiências históricas da aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendência metafísica, o reconhecimento do *homo noumenon*, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Neste sentido, a República é uma organização política que serve ao homem, não é o homem que serve aos aparelhos político-organizatórios.¹²⁸

O direito à dignidade, que se estende aos grupos comunitários e profissionais, é inerente à própria condição humana, cujo fundamento lastreia-se na necessidade de uma ética coletiva e tem respaldo tanto na Constituição Federal quanto em tratados internacionais a que aderiu o Estado brasileiro. Sob a inspiração de que a condição de pessoa humana é o bastante para que se tenham respeitados direitos fundamentais, há muito a humanidade, talvez assombrada com a sua capacidade de destruição, esforça-se para ver preservado o reconhecimento dos direitos a que faz jus a pessoa humana.

¹²⁶ NOVAIS, Jorge Reis. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. Coimbra: Coimbra, 2003, p. 158.

¹²⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Op.cit. p. 1047.

¹²⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes. Op.cit. p. 219.

Após a Segunda Grande Guerra Mundial, houve uma enorme preocupação mundial em se garantir mediante convenções, pactos e declarações universais a dignidade do ser humano e promover a reconstrução de um mundo ideológica e materialmente novo.

Dentre as mais famosas manifestações de direitos do ser humano pós guerra está a Declaração Universal dos Direitos do Homem aprovada pela ONU em 10 de dezembro de 1948, que contém 30 artigos, precedidos de um Preâmbulo, em que reconhecem solenemente: a dignidade da pessoa humana, como base da liberdade, da justiça e da paz; o ideal democrático com fulcro no progresso econômico e social; o direito de resistência à opressão; e finalmente a concepção comum destes direitos.¹²⁹

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, assim reza em seu Preâmbulo:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do homem comum, considerando essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo Estado de Direito, para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra tirania e a opressão, considerando essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações, considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla, considerando que os Estados-Membros se comprometeram a desenvolver, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos humanos e liberdades fundamentais e a observância desses direitos e liberdades, considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso, A Assembléia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.¹³⁰

¹²⁹ SILVA, José Afonso da. Op.cit. p. 162.

¹³⁰ Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em 05 de janeiro de 2011.

Os trinta artigos reconhecem direitos fundamentais do homem, tais como os exemplificados a seguir e que influenciaram pelo mundo afora: que todos nascem livres e iguais em dignidade e direitos e, dotados como estão de razão e consciência, devem comportar-se fraternalmente uns com os outros; que ninguém será submetido à tortura e nem a pena ou tratamentos cruéis, desumanos e degradantes; que todo ser humano tem direito de, em qualquer lugar, ter reconhecida a sua personalidade jurídica; que ninguém será objeto de arbitrariedades em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência; que toda pessoa como membro da sociedade tem direito à seguridade social e a obter a satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis a sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade; e que toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência digna.¹³¹

O ser humano, assim, deverá ser sempre considerado o sujeito de direito, livre e transformador, nunca objeto. Os direitos fundamentais, que o art. 5º da CF/88 considera invioláveis, são inerentes à dignidade humana, neles se traduzem e concretizam as faculdades que são exigidas pela dignidade, assim como circunscrevem o âmbito que se deve garantir à pessoa para que aquela dignidade se torne possível.

A dignidade da pessoa humana foi pela Constituição concebida como referência unificadora de todos os direitos fundamentais. E como tal lança seu véu por toda a Carta Magna condicionando a ordem econômica a fim de assegurar a todos existência digna (art. 170), da mesma forma a ordem social buscando a realização da tão sonhada justiça social (art. 193), na educação, com o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205).¹³²

Na concepção de Uadi Lammêgo Bulos, o princípio da dignidade da pessoa humana abarca uma variedade de bens, sem os quais o homem não subsistiria. Como vetor determinante da atividade exegética da Constituição de 1988, consigna um sobreprincípio, ombreando os demais pórticos constitucionais, como o da legalidade (art. 5º, II), o da liberdade de expressão, o da moralidade administrativa (art. 37) etc. Sua observância é, pois, obrigatória para a exegese de qualquer norma

¹³¹ SILVA, José Afonso da. Op.cit. p. 163.

¹³² Ibidem, p. 94.

constitucional, devido à força centrípeta que possui. Esse princípio conferiu ao texto uma tônica especial, porque lhe impregnou com a intensidade de sua força.¹³³

E, nesse passo, condicionou a atividade do intérprete. Como destaca Bulos:

Este vetor agrega em torno de si a unanimidade dos direitos e garantias fundamentais do homem, expressos na Constituição de 1988. Quando o Texto Maior proclama a dignidade da pessoa humana, está consagrando um imperativo de justiça social, um valor constitucional supremo. Por isso, o primado consubstancia o espaço de integridade moral do ser humano, independentemente de credo, raça, cor, origem ou status social.¹³⁴

Assim sendo, para Ingo Sarlet há que se guardar sintonia com uma compreensão constitucionalmente adequada do direito à vida e da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional fundamental. Nesse sentido, remete-se à noção de que a dignidade da pessoa humana somente será assegurada, em termos de condições básicas a serem garantidas pelo Estado e pela sociedade, quando a todos e a qualquer um estiver assegurada nem mais nem menos que uma vida saudável.¹³⁵

Cabe aqui ressaltar que como critério aferidor do que seja uma vida saudável. Sarlet afirma ser apropriado utilizar os “parâmetros estabelecidos pela Organização Mundial da Saúde, quando se refere a um completo bem-estar físico, mental e social, parâmetro este que, pelo seu reconhecimento amplo no âmbito da comunidade internacional, poderia igualmente servir como diretriz mínima a ser assegurada pelos Estados.”¹³⁶

Também consoante ao princípio da dignidade da pessoa humana, Paulo Schier faz uma ressalva quanto ao seu abuso, pelos chamados “fundamentalistas constitucionais”, podendo levar seu uso indiscriminado a determinados abusos e arbítrios. É interessante o exemplo que Schier traz de fundamentalismo constitucional, concernente à proibição na França da “prática do arremesso de anão” por atingir o princípio da dignidade da pessoa humana, para efeito de reflexão e contextualizando

¹³³ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2. ed., 2008, p. 392.

¹³⁴ Idem.

¹³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 572.

¹³⁶ SARLET, Ingo. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 67.

à problemática para um país de terceiro mundo como o Estado brasileiro, onde a rede social de proteção deixa muito a desejar.

Considerando que a dignidade é valor universal e que a agressão à dignidade de uma pessoa importa na agressão da dignidade de todos, o tribunal administrativo proibiu a prática do "arremesso de anão". Assim, como se fosse decisão expressiva quase de um direito universal, parte da doutrina nacional vem citando o exemplo como paradigma para a compreensão da dignidade humana no Brasil. Ora, num país como o Brasil, com tantos preconceitos, desigualdades e dificuldades de inserção profissional, fazer com que certo cidadão ficasse desempregado e, assim, morresse dignamente de fome? ¹³⁷

A reflexão do autor é no sentido de indagar o que seria pior, passar fome ou se submeter à execração. Questiona o que seria mais indigno. Provavelmente, só se utilizando do princípio da proporcionalidade, sopesamento ou ponderação pode-se chegar à conclusão.

O Estado deve promover os direitos fundamentais normatizados e as novas demandas sociais impostas pela Constituição Federal, o que ainda não ocorreu na plenitude. Há um enorme hiato entre norma e fato social, prejudicando a sua efetivação, conforme afirmação de Daniel Sarmiento: "A Constituição fala em justiça social, mas o Brasil continua sendo um dos países mais desiguais do mundo. O constituinte exige a moralidade administrativa, mas a corrupção viceja em todos os níveis da Administração Pública nacional."¹³⁸

Os direitos fundamentais estão atrelados à centralidade do ser humano, pela afirmação de sua dignidade. Mas, na prática, não é isso que ocorre com frequência. O princípio da dignidade da pessoa humana embute a promessa de liberdade, igualdade e solidariedade que por enquanto apresenta falhas na sua concretização, razão pela qual a denominação déficit de realização.

2.1 A PROMESSA DE LIBERDADE

A palavra liberdade pode conter várias concepções, conforme o prisma que se vislumbra e o perfil ideológico da escola ou do formulador que a expôs.

Como leciona Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, há dificuldade de se apontar um conceito único de liberdade, como a "verdadeira liberdade", e a pluralidade de

¹³⁷ SCHIER, Paulo Ricardo. Op. cit. p. 268.

¹³⁸ SARMENTO, Daniel. Op.cit. p. 114.

conceituação é inevitável, sendo que em alguns casos há inclusive perfis conflitantes.¹³⁹

Para Cláudio Pereira de Souza Neto, a liberdade dos cidadãos é essencial para o efetivo exercício da soberania popular, sendo requisito procedimental da democracia, as liberdades de expressão, organização e associação. Menciona que negar fundamentalidade material à liberdade de expressão equivaleria a negar às pessoas afetadas, como ocorre em relação à liberdade religiosa, a própria condição de pertencimento à comunidade. Em uma sociedade pluralista, há que existir autonomia privada, para que cada indivíduo realize o seu projeto particular de vida.¹⁴⁰

Nesse passo, Estefânia Maria de Queiroz Barbosa afirma que “se a finalidade de uma sociedade é garantir o máximo de liberdade possível para os seres humanos, o objetivo final de uma Constituição deve ser o de assegurar às pessoas uma sociedade livre e democrática.”¹⁴¹

Benjamin Constant assinala artigo célebre sobre “a Liberdade dos Antigos Comparada com a dos Modernos” em 1819, em que contrapunha a liberdade dos indivíduos em relação ao Estado (“liberdade de”) da liberdade dos indivíduos no Estado (“liberdade em”). São suas palavras:

Perguntai-vos primeiro, Senhores, o que em nossos dias um inglês, um francês, um habitante dos Estados Unidos da América entendem pela palavra liberdade. É para cada um o direito de não se submeter senão às leis, de não poder ser preso, nem detido, nem condenado, nem maltratado de nenhuma maneira, pelo efeito da vontade arbitrária de um ou de vários indivíduos. É para cada um o direito de dizer sua opinião, de escolher seu trabalho e de exercê-lo; de dispor de sua propriedade, até de abusar dela; de ir e vir, sem necessitar de permissão e sem ter que prestar conta de seus motivos ou de seus passos. É para cada um o direito de reunir-se a outros indivíduos, seja para discutir sobre seus interesses, seja para professar o culto que ele e seus associados preferem, seja simplesmente para preencher seus dias e suas horas de maneira mais condizente com suas inclinações, com suas fantasias. Enfim, é o direito, para cada um, de influir sobre a administração do governo, seja pela nomeação de todos ou de certos funcionários, seja por representações, petições, reivindicações, às quais a autoridade é mais ou menos obrigada a levar em consideração. Comparai agora a esta a liberdade dos antigos. Esta última consistia em exercer coletiva, mas diretamente, várias partes da soberania inteira, em deliberar na praça pública sobre a guerra e a paz, em concluir com os estrangeiros tratados de aliança, em votar as leis, em pronunciar julgamentos, em examinar as contas, os atos, a gestão dos magistrados; em fazê-los comparecer diante de todo um povo, em acusá-los de delitos, em

¹³⁹ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Institutos Fundamentais do Direito Civil e Liberdade(s)**. Rio de Janeiro: GZ, 2011, p. 13.

¹⁴⁰ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 162-163.

¹⁴¹ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. Op.cit. p.52.

condená-los ou em absolvê-los; mas, ao mesmo tempo que consistia nisso o que os antigos chamavam liberdade, eles admitiam, como compatível com ela, a submissão completa do indivíduo à autoridade do todo. Não encontraremos entre eles quase nenhum dos privilégios que vemos fazer parte da liberdade entre os modernos. Todas as ações privadas estão sujeitas a severa vigilância. Nada é concedido à independência individual, nem mesmo no que se refere à religião. A faculdade de escolher seu culto, faculdade que consideramos como um de nossos mais preciosos direitos, teria parecido um crime e um sacrilégio para os antigos. Nas coisas que nos parecem mais insignificantes, a autoridade do corpo social interpunha-se e restringia a vontade dos indivíduos. Em Esparta, Terpandro não pode acrescentar uma corda à sua lira sem ofender os Éforos. Mesmo nas relações domésticas a autoridade intervinha. O jovem lacedemônio não pode livremente visitar sua jovem esposa. Em Roma, os censores vigiam até no interior das famílias. As leis regulamentavam os costumes e, como tudo dependia dos costumes, não havia nada que as leis não regulamentassem.¹⁴²

Nesse sentido, Souza Neto explica que há duas versões sobre a liberdade: pela "liberdade dos antigos", a liberdade assume um sentido político, procedimental e instrumental, enquanto como "liberdade dos modernos" assume um valor substancial, sendo considerada uma das formas de exteriorização da personalidade humana. Mas, ressalva que a liberdade deve ser entendida dentro dos limites da razoabilidade, podendo ser objeto de restrições em um sistema democrático, dando alguns exemplos:

(...) em uma religião que providencie a erosão das instituições republicanas, em prol da fusão entre estado e igreja; em uma religião que, para atrair fiéis, pratique publicamente atos desrespeitosos contra uma outra religião; em um editor que publique obras que promovam o preconceito racial; em um órgão de imprensa que divulgue informações falsas sobre determinado grupo criminoso, aterrorizando levemente a população. Essas práticas, frequentes em nosso tempo, podem ser objeto de restrições.¹⁴³

Por sua vez, Virgílio Afonso da Silva evita a terminologia restrições. Ao afirmar, por exemplo, que sacrifícios humanos não são garantidos pela liberdade religiosa e que a calúnia não é garantida pela liberdade de expressão quer-se dizer que ambos os direitos (liberdade religiosa e liberdade de expressão) encontram seus limites, implícita ou explicitamente, no texto constitucional. São os chamados limites imanentes, na assertiva de Virgílio Afonso da Silva. Não se deve falar em restrições aos direitos fundamentais ou de colisões entre eles, mas de meros limites que

¹⁴² CONSTANT, Benjamin. **Da Liberdade dos Antigos Comparada à dos Modernos**. Disponível em <<http://www.caosmose.net/candido/unisinos/textos/benjamin.pdf>>. Acesso em: 05 jan.2011.

¹⁴³ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Op.cit. p. 164-165.

decorrem da própria Constituição. Os limites então fazem parte da própria essência dos direitos fundamentais.¹⁴⁴

Na mesma direção, segundo Jorge Reis Novais, as concepções anacrônicas de liberdade e de lei que informavam o pensamento de intervenção e limites confluiriam numa compreensão essencialmente errônea das relações entre liberdade e Direito. Pela teoria institucional dos direitos fundamentais que inspira a nova concepção alternativa de limites dos direitos fundamentais, não haveria mais lugar para uma compreensão de liberdade como esfera ou reserva natural a defender da intervenção do Estado, só tem sentido como liberdade na sociedade, como liberdade normativamente conformada e ordenada:

(...) não a liberdade do livre arbítrio individual, do indivíduo comunitariamente integrado e funcionalmente condicionado pelos complexos normativos conformadores e delimitadores dos direitos fundamentais e ordenadores dos âmbitos de vida em que estes, enquanto institutos que proporcionam a integração do indivíduo na comunidade e sintetizam a composição do interesse público e dos interesses individuais, se podem realizar.¹⁴⁵

Nesse contexto, direito e liberdade seguem juntos, altera-se radicalmente a forma de conceber as relações entre o Estado de direito e liberdade, desaparecendo, então, o fundamento para a concepção do Direito como colocação de restrições à liberdade. O Estado recebe, conseqüentemente, “o encargo constitucional de assegurar as condições de realização normativa e fática dos próprios direitos fundamentais”.¹⁴⁶

Para Jorge Reis Novais o que existe é conformação e concretização de conteúdo e limites em função do sistema de valores já escalonado pela própria Constituição e não verdadeira restrição. Os limites não são elementos externos legitimadores de intervenções no conteúdo dos direitos fundamentais, mas sim concretizações da sua substância jurídica, ou seja, limites imanentes aos direitos fundamentais cuja eventual positivação, na qualidade de elementos negativos da sua previsão normativa, tem um caráter declarativo.¹⁴⁷

Além da divergência quanto às restrições ou não de liberdade, dentro da exegese constitucional, há desacordos conceituais importantes. Como aduz Ruzyk

¹⁴⁴ SILVA, Virgílio Afonso da. Op.cit. p. 132.

¹⁴⁵ NOVAIS, Jorge Reis. Op.cit. p. 310-311.

¹⁴⁶ Ibidem, p. 311.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 313-314.

verifica-se entre os liberais uma prevalência de noções que remetem o conceito de liberdade à ausência de coerção, principalmente a coerção estatal, qualificando-se como liberdade negativa, e não raro, formal, até teses que trazem um sentido de liberdade positiva, que sustentam uma concepção francamente substancial de liberdade.¹⁴⁸

Nessa seara, Isaiah Berlin define o desejo de liberdade como o desejo de indivíduos ou grupos de não sofrer interferência de outros indivíduos ou grupos, sendo que todas as outras interpretações “tendem a parecer artificiais e metafóricas”.¹⁴⁹

A liberdade é, portanto, no seu sentido primário, um conceito negativo, pedir liberdade é pedir a ausência de atividades humanas que interceptem as minhas.¹⁵⁰

Entre os liberais que conceituam liberdade como ausência de coerção, principalmente a estatal, sem dúvida, Friedrich August Von Hayek é referência obrigatória: “Se a democracia é um meio de preservar a liberdade, a liberdade individual é também uma condição essencial para o funcionamento da democracia. Embora a democracia constitua, provavelmente, a melhor forma de governo com poderes limitados, torna-se absurda quando passa a ser um governo com poderes ilimitados.”¹⁵¹

Para Hayek, a coerção ocorre quando um indivíduo é obrigado a colocar suas ações a serviço da vontade de outro, não para alcançar seus próprios objetivos, mas para buscar os da pessoa a quem serve.¹⁵²

Observe-se, entretanto, sob esse prisma liberal utilizado por Hayek, que se liberdade é ausência de coerção estatal, um poderoso empresário que possua muita riqueza, mas deve prestar satisfação de seus atos e vontades ao Estado, é muito menos livre às vezes que um roceiro pobre que possui liberdade plena no exercício de suas escolhas e vontades. O humilde agricultor é muito mais livre que o grande capitalista.

¹⁴⁸ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Op.cit. p. 18.

¹⁴⁹ BERLIN, Isahia. **Idéias Políticas na era romântica**: Ascensão e influência no pensamento moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2009, p. 149.

¹⁵⁰ Ibidem, p. 151.

¹⁵¹ HAYEK, Friedrich August Von. **Os Fundamentos da Liberdade**. Brasília: UnB, São Paulo, 1983. p. 127.

¹⁵² Ibidem, p. 145-146.

Em face das lacunas e deficiências do conceito formal ou negativo de liberdade, passa-se a analisar o conceito de liberdade substantiva, tendo como nome e autor obrigatório o economista indiano Amartya Sen.

Segundo Sen, há um conjunto amplo de liberdades importantes, porém a mais significativa é a capacidade de sobreviver, em vez de morrer prematuramente. Muitas pessoas são vítimas das mais variadas formas de privação de liberdade, como as fomes coletivas em determinadas regiões, pouco acesso a serviços de saúde, saneamento básico e água tratada, falta de educação funcional, emprego remunerado ou segurança econômica e social.¹⁵³

Além disso, há a negação das liberdades políticas e civis básicas para várias pessoas no mundo. Portanto, essa visão da liberdade envolve o aspecto do processo que permite a liberdade das ações e o aspecto da oportunidade real que as pessoas têm.

É relevante que o indivíduo tenha mais liberdade para realizar tarefas valorizadas, pois é importante para a própria liberdade da pessoa e porque favorece a oportunidade de ela ter ótimos resultados.

Na concepção de Sen, a relação do mercado com a liberdade suscita algumas questões. A negação de oportunidades de transação por controles arbitrários pode ser uma fonte de privação de liberdade, já que podem reduzir as liberdades em função dos efeitos da consequente ausência de mercado. É necessário que as pessoas tenham liberdade de agir no sentido de onde trabalhar, o que produzir ou consumir.¹⁵⁴

Um dos maiores argumentos favoráveis à liberdade política está na oportunidade que ela dá aos cidadãos de debater sobre valores ao escolher prioridades e de participar na seleção desses valores, sendo a liberdade individual um produto essencialmente social. As tentativas de tolher a liberdade de participação usando do pretexto de defender valores tradicionais se deparam com a questão da legitimidade e da necessidade de participação na decisão das pessoas afetadas, do que desejam e do que querem aceitar.¹⁵⁵

¹⁵³ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.p. 40.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 43- 44.

¹⁵⁵ Ibidem, p. 48-51.

A responsabilidade individual é importante, pois o indivíduo há de zelar por seus interesses e problemas. Por liberdade como efetividade ou substancial, pode-se entender a possibilidade efetiva ou a verdadeira capacidade de realmente fazer o que se valoriza, o que importa.¹⁵⁶

Porém, as liberdades substantivas das quais se pode desfrutar para exercer responsabilidades dependem de circunstâncias pessoais, sociais e ambientais. O trabalhador nascido na semiescravidão ou a menina oprimida por uma sociedade repressora são tolhidos de levar uma vida responsável. Torna-se útil, assim, o argumento do apoio social para expandir a liberdade. Portanto, devem o Estado e as demais instituições políticas criar oportunidades de escolhas e decisões para as pessoas ajam responsabilmente.

Amartya Sen concebe que escolha de valores sociais não pode ser decidida por aqueles em posição de mando que controlam o governo: deve haver debates públicos e discussões, pois a liberdade para participar da avaliação crítica e do processo de formação de valores é uma das liberdades mais essenciais da existência social, sendo decisivo para o processo de desenvolvimento. Cada adulto é responsável pelo seu bem-estar, devendo ter poder de decisão.¹⁵⁷

Em termos jurídicos, na liberdade negativa, tão maior seria a liberdade quanto menores as restrições legais. Tratando de liberdade efetiva, porém, alguém pode ter formalmente assegurado um amplíssimo espaço de liberdade negativa, mas terá um gravíssimo déficit de liberdade, se não tiver um considerável conjunto capacitatório. Alguém que só formalmente pode escolher entre alimentar-se ou não é livre, tem opções formais, mas não as tem no âmbito material, efetivo.¹⁵⁸

Assim, para buscar compreender o papel das capacidades humanas, deve-se considerar a sua relevância direta com o bem-estar e a liberdade dos indivíduos; e seu papel indireto ao influenciar a mudança social e a produção econômica. Sen afirma que “o princípio organizador que monta todas as peças em um todo integrado é a abrangente preocupação com o processo do aumento das liberdades individuais e o comprometimento social de ajudar para que isso se concretize”.¹⁵⁹

¹⁵⁶ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Op.cit. p. 56.

¹⁵⁷ SEN, Amartya. Op.cit.. p. 365-366.

¹⁵⁸ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Op.cit. p. 58.

¹⁵⁹ SEN, Amartya. Op.cit. p. 378.

Para ilustrar a importância da concretização da liberdade, como liberdade efetiva e substancial, importante contar a história relatada por Eduardo Suplicy, quando entrevistou Amartya Sen:

Em 1943, quando tinha 10 anos de idade, Amartya Sen vivia em Dacca, hoje capital de Bangladesh, ainda ao tempo em que este país fazia parte da Índia. Seus pais moravam num bairro de maioria hindu, onde havia conflitos constantes e violentos com muçulmanos, na luta pela independência e pela divisão da Índia e do Paquistão. Certo dia, quando Amartya brincava no jardim de sua casa, um homem entrou portão adentro gritando por socorro, pois havia sido esfaqueado nas costas. Amartya lhe deu água e chamou por seu pai. Esse homem era o muçulmano Kader Mia, um trabalhador diarista que prestava serviço numa das casas da vizinhança. Amartya acompanhou o pai quando este levou Kader Mia para o hospital. Durante o caminho, Kader Mia comentou: "Bem que minha mulher havia me dito para não vir a este bairro tão perigoso. Mas eu não tive alternativa senão procurar aqui na vizinhança um trabalho, por modesta remuneração, mas que assegurasse o sustento de minha família". Ao chegar ao hospital, ele teve uma forte hemorragia e faleceu.¹⁶⁰

O que se extrai desse episódio é que a privação da liberdade econômica leva à perda da liberdade social. Situação semelhante de milhões de brasileiros que são obrigados a se sujeitar a empregos arriscados, insalubres, precários e desumanos. Brasileiros humildes que ainda se submetem a trabalhar para os "coronéis" em condições próximas às da escravidão, pelo déficit de realização de liberdade existente no território pátrio.

Em relação à liberdade, o Estado deve prover mecanismos contra a pobreza. A miséria, a doença e a ignorância aprisionam o homem a uma existência indigna e retiram dele a possibilidade de liberdade.¹⁶¹

2.2 A PROMESSA DE IGUALDADE

O Estado brasileiro ainda enfrenta um enorme desafio para implementar um projeto de desenvolvimento social e econômico, tendo como objetivo diminuir a concentração e realizar uma distribuição mais equânime da renda nacional.

Nessa esteira, ao tratar do tema igualdade José Afonso da Silva afirma que "porque existem desigualdades, é que se aspira à igualdade real ou material que busque realizar a igualização das condições desiguais, do que se extrai que a lei

¹⁶⁰ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. **Renda de cidadania**: a saída é pela porta. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2010, p. 39.

¹⁶¹ TAVARES, Marcelo Leonardo. A constitucionalização do Direito Previdenciário. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 952.

geral, abstrata e impessoal que incide em todos igualmente, levando em conta apenas a igualdade dos indivíduos e não a igualdade dos grupos, acaba por gerar mais desigualdades e propiciar a injustiça”.¹⁶²

Para Estefânia Maria de Queiroz Barbosa, impõe-se ao Estado certos deveres de prestações positivas a fim de melhorar as condições de vida de seus cidadãos, bem como promover a busca da igualdade material entre eles.¹⁶³

A autora ensina que o direito passa a ser visto como um plexo normativo consubstanciador de bens e valores fundamentais cristalizados pelo texto constitucional, na medida em que enormes parcelas de poderes são repassadas ao Executivo, que assume as funções de executar as políticas públicas, necessárias a uma melhor qualidade de vida de seus cidadãos.¹⁶⁴

O princípio da isonomia deve ser respeitado pelos operadores do direito. A lei não poderá estabelecer privilégios e discriminações deliberadas. Salienta-se que a Constituição estabeleceu discriminações positivas para compensar determinados setores sociais historicamente excluídos na sociedade brasileira.¹⁶⁵

Marcus Vinicius Correa Bittencourt dá como exemplos o art. 7º, XX, que determina a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei, e o art. 37, VIII, que reserva vagas em concursos públicos para portadores de deficiência. Aduz o mencionado jurista que: “tais afirmativas não violam o princípio da isonomia. Muito pelo contrário, uma vez que se busca desigualar os desiguais para se alcançar uma efetiva igualdade na sociedade”.¹⁶⁶

Cláudio Pereira de Souza Neto explica que a conjugação entre forma democrática e igualdade material tem se atribuído à expectativa de realização de uma democracia substancial. A criação de tal contexto pressupõe a distribuição justa dos recursos sociais. A igualdade econômica razoável é requisito fundamental

¹⁶² SILVA, José Afonso da. Op.cit.p. 208-209.

¹⁶³ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. Op.cit. p.142

¹⁶⁴ Ibidem, p.145

¹⁶⁵ BITTENCOURT, Marcus Vinicius Correa. **Curso de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 62.

¹⁶⁶ Idem.

para que, em um contexto de pluralismo, todos se vejam motivados a cooperar no processo político democrático.¹⁶⁷

A inclusão exige, além da dimensão econômica, também uma dimensão cultural. Por isso, as políticas inclusivas englobam não só redistribuição de recursos, mas também reconhecimento das diferenças. O reconhecimento em conjunto com a redistribuição, é fundamental para instaurar um contexto de igualdade de capacidades para atuar em público. Em geral, enquanto a redistribuição é a solução adequada para as diferenças econômicas, o reconhecimento o é para as desigualdades entre gênero e etnia.¹⁶⁸

Para Ingo Sarlet há uma vontade expressamente enunciada da Constituição, no sentido de implementação e garantia de proteção e segurança social por parte do Estado, como instrumento de compensação de desigualdades fáticas manifestas e modo de assegurar um patamar mínimo de condições para cada pessoa.¹⁶⁹

Na sua concepção, os direitos sociais seriam os cujo objeto é a garantia de uma prestação material do Estado no campo da realização da justiça social, notadamente para assegurar níveis mínimos de liberdade e igualdade fática e não meramente formal.¹⁷⁰

Como assinala Eduardo Bittencourt Neto:

A igualdade material como princípio é um dado normativo, no sentido de que eleger, para efeito comparativo, uma característica de fato que iguala ou desigual dois sujeitos, como relevante para um tratamento igual ou desigual, em razão de uma determinada consequência jurídica a que se visa. Assim, a idade pode ser eleita como critério de tratamento diferenciado caso sirva a uma razão juridicamente relevante, em termos do que dispõe a Constituição, como, por exemplo, para dar direito à aposentadoria.¹⁷¹

Ronald Dworkin considera a igualdade uma virtude indispensável à democracia. Se as pessoas têm renda desigual, é quase certo que venham a diferir na quantidade de satisfação que encontrem na vida, sendo relevante declarar que forma de igualdade é importante. Ressalta duas teorias no que concerne à igualdade distributiva, mas que não esgotam a possibilidade de existir outras: a

¹⁶⁷ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 169-170.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 173.

¹⁶⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...**p. 557.

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 558.

¹⁷¹ BITTENCOURT NETO, Eurico. **O Direito ao Mínimo para uma Existência Digna**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 105.

igualdade de bem-estar e a igualdade de recursos. “A igualdade que procuram é a igualdade de recursos ou de bem-estar, ou uma combinação, ou algo bem diferente, para argumentar de maneira plausível que vale a pena haver igualdade.”¹⁷²

Estudando as teorias sobre o bem-estar social, apresenta suas características básicas, que presumem que o bem-estar é uma questão de êxito na satisfação das preferências, na realização de metas e aspirações, de maneira que se recomenda que a distribuição de recursos ocorra até que nenhuma transferência adicional possa reduzir as diferenças entre os êxitos das pessoas.¹⁷³

Por seu turno, John Rawls concebe o princípio de igual liberdade e o princípio de igual oportunidade como componentes de um princípio de justiça dentro da sociedade. O autor entende justiça como equidade e concebe ser tolerável alguma desigualdade, desde que ela sirva para melhorar a situação dos menos favorecidos.

Toda pessoa tem direito igual ao conjunto mais extenso de liberdades fundamentais que seja compatível com a atribuição a todos desse mesmo conjunto de liberdades (princípio de igual liberdade). As desigualdades de vantagens socioeconômicas só se justificam se (a) contribuem para melhorar a sorte dos membros menos favorecidos da sociedade (princípio da diferença) e se (b) são ligadas a posições que todos têm oportunidades equitativas de ocupar (princípio da igualdade de oportunidades).¹⁷⁴

Fazendo uma comparação com a formação de um time de futebol ou basquete e seus rendimentos financeiros auferidos, em que há uma mescla de atletas notáveis e outros comuns, o que pode muito bem representar a sociedade brasileira, Eduardo Matarazzo Suplicy consegue exemplificar com simplicidade e clareza o que vislumbra John Rawls, em sua Teoria da Justiça:

Uma forma de compreender melhor como colocar em prática esses princípios que podem parecer um tanto abstratos é a seguinte: suponhamos que desejemos formar um bom time de futebol ou de basquete em nossa comunidade. Mas que entre nós haja alguns jogadores excepcionais, como Pelé, Garrincha, Ronaldinho e Romário, ou Oscar, Hortência e Paula. Numa reunião, chegaremos a um entendimento sobre qual a remuneração de cada um no time, de maneira a produzir o melhor resultado possível. Após conversar, chegamos a um consenso de que, em virtude daqueles craques serem excepcionais jogadores, eles

¹⁷² DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. Tradução de Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 06-11.

¹⁷³ Ibidem, pp. 11-13.

¹⁷⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 333.

receberão uma maior remuneração. Entretanto, mesmo aqueles de nós que não jogam tão bem, mas participam, receberão uma remuneração razoável. Assim, o time terá o melhor resultado e a todos será garantida uma participação. Os que jogam muito bem percebem que qualquer diferença a mais que se justifique para eles deve ser em benefício dos que não jogam tão bem. Irão, assim, dar o melhor de si.¹⁷⁵

Pode-se criar um sistema pelo qual se recolha mais dos que mais têm, a fim de então se assegurar a todos o suficiente para viver com dignidade. Dessa maneira, uma garantia mínima de renda a todas as pessoas procura atender a dois princípios: a justiça distributiva deve tratar desigualmente aos desiguais para torná-los iguais; e a justiça política, tratar igualmente a todos, depois que a justiça distributiva os igualizou.¹⁷⁶

Apresentados os grupos das teorias sobre a igualdade de bem-estar, Dworkin propõe uma saída ecumênica, ao afirmar que “talvez só se pode considerar como justiça o ideal de igualdade de bem-estar tratando as diversas versões restritas e irrestritas da igualdade de êxito e da igualdade de satisfação como fios a serem considerados em um conjunto complexo, e não como teorias isoladas.”¹⁷⁷

É que adotar isoladamente uma teoria sobre a igualdade de bem-estar poderia acabar em conclusões práticas destoantes, como destinar mais recursos àqueles que têm gostos dispendiosos, ao invés de se igualar a situação social dos mais necessitados de garantias básicas.

Assim, cabe delimitar os limites para as recompensas sociais para as desigualdades. Extrai-se daí que aqueles que possuem uma deficiência ou buscam uma igualdade de bem-estar por qual motivo for, somente poderão alcançá-la e somente poderá justificar a distribuição e transferência de recursos para alcançar o bem-estar, quando estiver em harmonia com a vontade social e a posição subjetiva do indivíduo.

Portanto, na visão de Dworkin, "não se pode tratar as pessoas tomando-as iguais em alguma dimensão à qual dêem valores desiguais, é irrelevante, porque o que está em questão é apenas se o bem-estar nessa concepção é bom em si".¹⁷⁸

Charles Taylor assevera que a igualdade é o começo da política da

¹⁷⁵ SUPPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 94.

¹⁷⁶ Ibidem, p. 44.

¹⁷⁷ DWORKIN, Ronald. Op.cit.p. 53.

¹⁷⁸ Ibidem, p. 76.

dignidade, não importando as diferenças individuais do cidadão como forma de discriminação. Essa política se baseia na ideia de que todos os seres humanos são iguais e dignos de respeito, e com isso o que se destaca é a concepção de que todo cidadão tem potencial, e esse potencial é uma capacidade cuja qual todos os seres humanos compartilham.¹⁷⁹

Mas com tanta desigualdade, a marginalização é uma realidade que não pode ser ignorada e infelizmente, as sociedades liberais ocidentais são as principais culpadas por esse fenômeno.¹⁸⁰

Para Suplicy, somente dando desigualmente aos desiguais é que se pode torná-los iguais, pois “a lei justa é aquela que determina o procedimento da justiça distributiva, tornando iguais aos desiguais. Ela deve estabelecer a comensurabilidade entre cada cidadão e os bens de que ele necessita para não viver na miséria. A comensurabilidade determina qual é a proporção dos bens que devem ser distribuídos.”¹⁸¹

Na lição de Eduardo Bittencourt Neto:

A busca da superação de diferenças que impossibilitam ou dificultam a plena realização do indivíduo e da sociedade, traduzindo-se em formas de hipossuficiência que limitam o desenvolvimento pessoal e social, não é incompatível com o respeito pelas diferenças que marcam as formas de viver, decorrentes de distintos valores culturais e que, longe de impedir ou restringir, ampliam as possibilidades de desenvolvimento. A igualdade material, não anulando a individualidade, deve conviver com a tolerância e o respeito em relação à diversidade. Nesse sentido, deve-se compreender a igualdade material como a garantia a todos das possibilidades de realização pessoal e social, sem que isto signifique anular a liberdade individual, a autonomia da vontade e a necessidade de construção, pelo indivíduo, dos caminhos para o desenvolvimento.¹⁸²

A igualdade é fundamento da democracia, evitando-se privilégios, arbítrios e desmandos. O déficit de igualdade no Estado Brasileiro está retratado na profunda desigualdade de renda entre as pessoas e nos desequilíbrios regionais existentes entre seus entes federativos. A igualdade deve conviver com a solidariedade e o respeito em relação ao outro.

¹⁷⁹ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Tradução de Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 250-253.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 267-268

¹⁸¹ SUP LICY, Eduardo Matarazzo. *Op.cit.* p. 44.

¹⁸² BITTENCOURT NETO, Eurico. *Op.cit.* p. 104.

2.3 A PROMESSA DE SOLIDARIEDADE, TOLERÂNCIA E ALTERIDADE

A solidariedade é um dos princípios de concretização da dignidade humana, sendo o vínculo que leva os homens a se auxiliarem mutuamente, ou seja, compromisso pelo qual as pessoas se obrigam umas pelas outras, o que a identifica com a ideia de fraternidade.

Richard Rorty trata do tema. O autor começa se distinguindo daqueles que enxergam a solidariedade como parte de um núcleo íntimo e comum a todos os seres humanos, o que tornaria aqueles desprovidos de solidariedade desumanos. Ele insiste na preponderância da contingência como categoria intrínseca às coisas humanas, excluindo-se assim a possibilidade de uma ideia fixa de essência ou natureza humana imutável.

Essa insistência implica que aquilo que configura um ser humano honrado é relativo às circunstâncias históricas, é uma questão de consenso transitório quanto às atitudes tidas como normas e às práticas tidas como justas ou injustas.¹⁸³

E, no entanto, no momento em que a história se conturba e as instituições entram em colapso (como no período do Holocausto), retorna a vontade de que algo se erga para além da história e das instituições. É isso que Rorty ataca, ao discutir a afirmação de que se tem a obrigação moral de nutrir um sentimento de solidariedade com todos os outros seres humanos.

Considera, em termos de justiça social, que o intelectual deve sensibilizar as pessoas para o sofrimento do outro, aprofundando a habilidade de identificação com o outro, de pensar no outro como um semelhante, de maneira moralmente relevante.

A necessidade de identificação com o outro fica nítida em sua obra quando se refere à obrigação moral em termos de “intenções de nós”, de maneira que deve-se passar de uma perspectiva do eles para a força do nós, pois “nosso sentimento de solidariedade atinge sua intensidade máxima quando aqueles com quem nos solidarizamos são vistos como um de nós, expressão em que nós significa algo menor e mais local do que a raça humana”.¹⁸⁴

¹⁸³ RORTY, Richard. **Contingência, Ironia e Solidariedade**. Tradução de Vera Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 312.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 315.

Nessa seara, Charles Taylor trata da política do reconhecimento. Ela se afigura como uma necessidade para os movimentos políticos nacionalistas e como exigência em favor de grupos minoritários ou subalternos, em algumas modalidades de feminismo e naquilo que se chama política do multiculturalismo. Nesses casos, assume caráter de urgência dados os supostos vínculos entre reconhecimento e identidade, em que identidade designa algo como uma compreensão de quem somos, de nossas características definitórias fundamentais como seres humanos. O não reconhecimento ou o reconhecimento errôneo poderiam causar danos, tornando-se uma forma de opressão, aprisionando alguém numa modalidade de ser falsa, distorcida e redutora. O autor menciona como exemplos dessa depreciação destrutiva as mulheres, os negros e os povos nativos colonizados.¹⁸⁵

Há de se respeitar a diversidade especialmente em suas relações com aqueles que não partilham suas metas comuns, possibilitando-se oferecer salvaguardas adequadas aos direitos fundamentais. Haverá tensões e dificuldades, mas isso não a torna impossível.¹⁸⁶

Segundo Rorty, existe um progresso moral que se dá em direção a uma maior solidariedade humana, de maneira que essa solidariedade é vista como "a capacidade de considerar sem importância um número cada vez maior de diferenças tradicionais (de tribos, religião, raça, costume, etc...) quando comparadas às semelhanças concernentes à dor e à humilhação - a capacidade de pensar em pessoas extremamente diferentes de nós como incluídas na gama do nós".¹⁸⁷

Devemos estar atentos a pessoas marginalizadas- às pessoas em que ainda pensamos, instintivamente, como eles, ao invés de nós. Devemos tentar observar nossas semelhanças com elas. A maneira correta de interpretar o lema é entendê-lo como nos exortando a criar um sentido mais expansivo de solidariedade do que o que temos atualmente. A maneira errada é achar que ele nos exorta a reconhecer essa solidariedade como algo que existiria antes de nosso reconhecimento dela.¹⁸⁸

O que não exclui que se busque abarcar no sentimento de "nós" pessoas que antes pensávamos como "eles". Com efeito, sua visão é de que o progresso

¹⁸⁵ TAYLOR, Charles. Op.cit. p. 241-242.

¹⁸⁶ Ibidem, p. 260-265.

¹⁸⁷ RORTY, Richard. Op.cit. p. 316.

¹⁸⁸ Ibidem, p. 322.

moral existe e se dá na direção de incluir cada vez um número maior de pessoas de diferentes origens e costumes na gama do “nós”.

O filósofo alemão Jürgen Habermas defende o conteúdo racional de uma moral baseada no mesmo respeito por todos e na responsabilidade solidária de cada um pelo outro. O objeto de atenção de Habermas é determinar o teor cognitivo da moral, isto é, verificar até que ponto o fundamento das normas morais, entendidas como normas que orientam a conduta dos atores sociais obrigando-os a determinadas ações e comportamentos, pode ser conhecido e se de fato o é pelos agentes que as praticam.

Referindo-se à fundamentação moral de maneira descritiva, assevera que num primeiro nível as manifestações morais coordenam os atos de diversos indivíduos de um modo obrigatório, sendo que essa obrigação pressupõe o reconhecimento intersubjetivo de normas morais que estabelecem para uma comunidade as suas obrigações, assim como aquilo que cada um pode esperar do outro. Logo, quando essa coordenação fracassar, os membros da comunidade moral poderão invocar essas normas para justificar suas reivindicações e críticas.¹⁸⁹

Sobre a possibilidade de justificar ou não na cognição (teoria do conhecimento) uma moral de igualdade e solidariedade para todas as pessoas, mesmo após a superação da visão de mundo católica, aponta a necessidade de se esclarecer quais os elementos das instituições originais que a ética discursiva põe a salvo no universo pós-metafísico e em que sentido ainda se pode falar de uma validação cognitiva de juízos e posicionamentos morais. Aponta, ainda, que deve-se observar se uma norma moral que parte da reconstrução racional das instituições tradicionais não permanecem presas em seu conteúdo com o contexto original.¹⁹⁰

A ética discursiva faz jus a dois aspectos: a justiça e a solidariedade, de modo que um comum acordo na esfera discursiva depende da concordância ou não de cada indivíduo, superando a perspectiva individualista de todos os envolvidos na argumentação, pautada pelo convencimento recíproco.¹⁹¹

Conclui-se que a ética discursiva é capaz de justificar o teor moral do

¹⁸⁹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução de Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. São Paulo: Loyola, 2004, p. 14.

¹⁹⁰ Ibidem, p. 49.

¹⁹¹ Ibidem, p. 50.

respeito indistinto e da responsabilidade solidária de cada um, mediante a reconstrução racional dos conteúdos de uma tradição moral.

Eurico Bittencourt Neto, ao tratar da questão da solidariedade assevera:

O Estado de Direito democrático e social, fundado no princípio da dignidade da pessoa humana, tem por objetivo construir uma sociedade de bem-estar, enquanto realização da justiça e da solidariedade sociais. Nesse sentido, a solidariedade social é princípio que integra o núcleo axiológico desta concepção de Estado, como um dos instrumentos de viabilização do respeito à dignidade humana.¹⁹²

A noção de solidariedade está intimamente ligada à noção de tolerância e alteridade. Explica Emerson Gabardo que a razão que condiciona tanto a solidariedade quanto a tolerância no paradigma do Estado social contemporâneo é a “alteridade”. A negação de qualquer forma de opressão inicia-se com o reconhecimento da exterioridade do “outro”, devendo-se negar, portanto, toda e qualquer forma de preconceito.¹⁹³

Segundo Robert Wolff em toda a sociedade existe uma forma "ideal" de existência, que é orientada por um princípio superiormente realizado. E, na moderna democracia na qual estamos inseridos sugere que este seja a tolerância, a qual, em princípios políticos, representa uma permissão à democracia de formular o bem e de concretizar o ideal do pluralismo.¹⁹⁴

É direito de todo autêntico grupo social ter voz na formação da política, bem como ter parcela de benefícios decorrente desta. Para tanto, todas as políticas que são pleiteadas pelos grupos que participam do sistema devem ser consideradas.

O autor entende que há uma ligação aos grupos sociais em que localizamos e vivemos, e a defesa do pluralismo sempre pressupõe a defesa da tolerância. A tolerância estará longe de parecer uma virtude, mas uma forma desesperada de dar remédio a uma situação que poderia destruir o sistema, ou seja, o não reconhecimento dos direitos opostos. O princípio da tolerância permite que grupos divergentes corram atrás de seus interesses e tenham a possibilidade de serem

¹⁹² BITTENCOURT NETO, Eurico. Op.cit. p. 107.

¹⁹³ GABARDO, Emerson. **Interesse público e Subsidiariedade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 191.

¹⁹⁴ WOLFF, Robert. Além da tolerância. In: WOLFF, Robert Paul; MOORE JR., Barrington; MARCUSE, Herbert. **Crítica da tolerância pura**. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1970, p. 11-12.

promovidos.¹⁹⁵

Para Michael Walzer, o respeito mútuo é um dos princípios que compõem o conceito de tolerância, uma das atitudes mais atraentes, mas não é considerado o mais fácil para se desenvolver e, muito menos, o mais estável em longo prazo.¹⁹⁶

O Estado deve reconhecer a todos como indivíduos e não membros de grupos, atribuindo legítimos direitos de jurisdição. Dessa forma, as escolhas e atitudes individuais são os objetos da tolerância, devendo tolerar uns aos outros entendendo as diferenças em cada caso.¹⁹⁷

A tolerância possui como argumento favorável o respeito pela diversidade cultural, ou seja, respeitar a diversidade e tolerar práticas incomuns relativas ao gênero. As escolas são importantes nas questões de gêneros e reprodução cultural. Todos os sistemas internos devem ensinar seus próprios valores e virtudes; às vezes, esse ensino é contraditório com aquilo que a criança aprendeu dentro do seio materno ou da sua comunidade.¹⁹⁸

Outro aspecto importante a ressaltar é no que pertine à tributação e capacidade contributiva, em que o tema solidariedade se faz presente. O princípio da capacidade contributiva encontra-se institucionalizado na ideia de moralidade tributária, na medida em que ao menos deveria ensejar a realização da isonomia no recolhimento de tributos, conforme os objetivos consignados na Carta Magna de 1988.

Marçal Justen define o direito tributário como a via de apropriação dos recursos privados para o cumprimento dos fins e das funções do Estado. Relata que enorme parcela da sociedade é destituída de riqueza mínima. Daí, decorre que as garantias tributárias são relevantes e essenciais não para todo e qualquer cidadão, mas apenas para os titulares de fortuna. O conflito não se põe entre Estado e contribuinte, mas entre cidadão titular de riqueza e cidadão destituído de riqueza. Sob esse ângulo, a constitucionalização do sistema tributário pode ser interpretada como tentativa de manutenção da ordem socioeconômica.¹⁹⁹

¹⁹⁵ Ibidem, p. 25-30.

¹⁹⁶ WALZER, Michael. **Da tolerância**. Tradução de Almiro Pissetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 69.

¹⁹⁷ Ibidem, p. 41-43.

¹⁹⁸ Ibidem, p. 93-97.

¹⁹⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Sistema constitucional tributário: uma aproximação ideológica. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, a. 30, n. 30, p. 226-233. 1998.

Escreve Justen Filho que não é admissível dissociar o sistema tributário dos princípios constitucionais mais relevantes e fundamentais, que dão conformação ao Estado e ao poder público. Dito de outro modo: em face da Constituição, não se admite que os recursos tributários sejam obtidos às custas do empobrecimento das camadas mais carentes da população. Aliás, essa formulação filia-se diretamente aos postulados do próprio sistema constitucional tributário.²⁰⁰

Para o autor, essa constitucionalidade não se reduz ao exame dos princípios constitucionais tributários, mas deve enfrentar uma questão fundamental: indagar se o sistema tributário desenvolve-se de modo a assegurar a realização dos valores e princípios jurídicos fundamentais. A realidade é que o Brasil apresenta uma das distribuições de renda mais injustas em todo o mundo. Mais grave ainda é que esse processo de concentração da riqueza em mãos de parcelas cada vez menores da população ainda é imenso em contradição com todos os compromissos formalmente assumidos pela Carta Magna.²⁰¹

Ricardo Lobo Torres salienta que a solidariedade é um dos valores ou ideias básicas do Direito, já presente na Revolução Francesa, e que não traz conteúdos matérias específicos, podendo ser visualizada ao mesmo tempo como valor ético e jurídico. Em virtude da correspectividade entre deveres e direitos, informa e vincula a liberdade, a justiça e a igualdade. Com a reaproximação entre ética e direito procura-se hoje justificar a capacidade contributiva pelas ideias de solidariedade ou fraternidade.²⁰² Conforme afirma Ricardo Lobo Torres:

A solidariedade entre os cidadãos deve fazer com que a carga tributária recaia sobre os mais ricos, aliviando-se a incidência sobre os mais pobres e dela dispensando os que estão abaixo do nível mínimo de sobrevivência. É um valor juridicizável que fundamenta a capacidade contributiva e que sinaliza para a necessidade da correlação entre direitos e deveres fiscais. Não é causa jurídica da incidência dos impostos, mas sua justificativa ético-jurídica.²⁰³

A solidariedade pressupõe que o Estado tenha a obrigação de organizar juridicamente a repartição básica de riqueza, através de medidas de escoamento

²⁰⁰ Idem.

²⁰¹ Idem.

²⁰² TORRES, Ricardo Lobo. Existe um Princípio Estrutural da Solidariedade?, In Marco Aurélio Greco e Marciano Seabra de Godoi (Orgs.). **Solidariedade Social e Tributação**. São Paulo: Dialética, 2005, p. 198-200.

²⁰³ Idem.

mínimo de bens do grupo mais abastado para o mais carente, para garantir a existência digna dos últimos²⁰⁴, o que remete para a análise do próximo tópico: o direito fundamental à renda.

O déficit de solidariedade no Estado Brasileiro está retratado no desnível econômico e social entre brancos e negros, homens e mulheres; abandono das crianças e idosos; falta de amparo aos deficientes físicos; preconceito contra indígenas e minorias religiosas. Ainda não se olha o outro como um de “nós”, principalmente quando é mais vulnerável economicamente. Talvez, os preconceitos recentes em relação ao povo nordestino, manifestado nas eleições de 2010 e nas críticas rasteiras aos programas assistenciais, ainda sejam o exemplo mais emblemático da distância a ser percorrida.

²⁰⁴ TAVARES, Marcelo Leonardo. A constitucionalização do Direito Previdenciário. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). A Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 952.

3 O DIREITO FUNDAMENTAL À RENDA

A arte de viver

É simplesmente a arte de conviver...

Simplesmente, disse eu?

Mas, como é difícil!

Mário Quintana

Cumpre salientar, inicialmente, que - tendo como marco referencial teórico o chamado mínimo existencial; à luz da discussão sobre os direitos sociais; e atinente ao princípio da dignidade da pessoa humana-, o direito à renda (entendida aqui como a quantidade de bens materiais indispensáveis para a sobrevivência digna de um ser humano) está contemplado na Carta Constitucional brasileira como sendo um dos direitos e garantias fundamentais.

Reza o artigo 1º, incisos II e III da Constituição Brasileira que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal e constitui-se em Estado Democrático de Direito; tendo como fundamentos: a cidadania e a dignidade da pessoa humana. O artigo 3º, inciso III, preceitua que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Também o artigo 6º, com redação determinada pela recente Emenda Constitucional nº 64, de 04 de fevereiro de 2010, estabelece que são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Para Uadi Lammêgo Bulos, a dignidade humana remete, portanto, a um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio do homem. “O conteúdo do vetor é amplo e pujante, envolvendo valores espirituais (liberdade de ser, pensar e criar etc.) e materiais (renda mínima, saúde, alimentação, lazer,

moradia, educação etc.). Seu acatamento representa a vitória contra a intolerância, o preconceito, a exclusão social, a ignorância e a opressão”.²⁰⁵

A preocupação do constituinte de 1988 foi salutar, pois, no Brasil, a pobreza, a indignância e a miséria são comuns. Ante a pobreza generalizada, o desenvolvimento social impõe a sua extirpação como única saída para o extermínio das desigualdades sociais e regionais.²⁰⁶

A ideia de que os direitos fundamentais têm um conteúdo essencial é algo que vem sendo sustentado pela doutrina e pela jurisprudência brasileiras com frequência cada vez maior.²⁰⁷

Santo Tomás de Aquino já se referia a um conceito de “mínimo ético”. O direito ordenaria um mínimo ético para conservar a vida social. Seria o mínimo de ética estritamente indispensável à convivência social.²⁰⁸

Com relação ao mínimo existencial são referenciais obrigatórios Ricardo Lobo Torres que defende ser esse o conteúdo dos direitos sociais, Luiz Edson Fachin preconizando o estatuto jurídico do patrimônio mínimo e, principalmente, Ingo Sarlet.

Ricardo Lobo Torres pugna que o mínimo existencial assume a garantia das condições materiais para o exercício da liberdade efetiva e não meramente formal, estando, portanto, embasado diretamente no princípio da liberdade e da autonomia, tendo, por conseguinte, um cunho mais liberal, mais atrelado ao direito norte americano, onde o mínimo existencial é conhecido como direito constitucional mínimo.²⁰⁹

Para o autor, o direito de alimentação, saúde e educação alcança o referencial de direitos fundamentais no que concerne à parcela mínima sem a qual a pessoa não vive dignamente.²¹⁰

Luiz Edson Fachin aduz que a Constituição protege a propriedade privada, comportando a tutela do patrimônio mínimo, e sob o estatuto da propriedade

²⁰⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. Op.cit. p. 392.

²⁰⁶ Ibidem, p. 399.

²⁰⁷ SILVA, Virgílio Afonso da. Op.cit. p. 40.

²⁰⁸ AQUINO, Tomás de (Santo). **Suma teológica**. São Paulo: Loyola, 2001, p. 82-89.

²⁰⁹ TORRES, Ricardo Lobo. Fundamentação, conteúdo e contexto dos direitos sociais em mínimo existencial. In: Ingo Wolfgang Sarlet (Org.). **Direitos fundamentais sociais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 11.

²¹⁰ TORRES, Ricardo Lobo. **Os direitos humanos e a tributação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 135.

agasalha-se, também, a defesa dos bens indispensáveis à subsistência. “Sendo a opção eleita assegurá-lo, a congruência sistemática não permite abolir os meios que, na titularidade, podem garantir a subsistência”.²¹¹

Segundo Fachin a base dessa tese está no respeito à pessoa humana, e tal consideração motiva colocar o patrimônio e o próprio direito a serviço da pessoa, razão de ser e fim último de todos os saberes. A existência possível de um patrimônio mínimo concretiza, ao menos em parte, a lógica do direito à razoabilidade da vida daqueles que, no mundo do ter, menos têm e mais necessitam.²¹²

Ingo Sarlet bebe principalmente da fonte dos autores alemães que não aderiram tão diretamente a uma fundamentação de cunho liberal do mínimo existencial, como nos Estados Unidos. A fundamentação precípua desses autores está na própria garantia da dignidade da pessoa humana e no dever de sua concretização pelos órgãos estatais a partir da cláusula geral do Estado Social.

Nessa linha de raciocínio, a teoria de direitos fundamentais do Estado Social pretende superar o conceito de liberdade meramente formal para alcançar a liberdade real, para os direitos fundamentais passarem a ser integrados por pretensões positivas a prestações.²¹³

Nos ensinamentos de Sarlet, o indivíduo deve poder levar uma vida que corresponda às exigências do princípio da dignidade da pessoa humana, razão pela qual o direito à assistência social é a principal manifestação da garantia do mínimo existencial.²¹⁴

Por sua vez, Fachin vai mais além, no seu raciocínio:

Poderia ser demasiadamente prosaico asseverar que o direito tem muito a dizer sobre a felicidade individual e o bem estar coletivo. Não o é. E a aspiração à felicidade também tem muito a informar o direito, como, por exemplo, reclamando mecanismos que garantam um mínimo possível de vida digna. (...) Entre o direito e a sua própria efetividade, em temas como liberdade e igualdade, dúvida não há que condições materiais se apresentam para separar o que unidos deveria estar: o discurso formal e a prática real.²¹⁵

²¹¹ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. São Paulo: Renovar, 2001, p. 248.

²¹² *Ibidem*, p. 258-299.

²¹³ TAVARES, Marcelo Leonardo. *Op.cit.* p. 949.

²¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 565-566.

²¹⁵ FACHIN, Luiz Edson. *Op.cit.* p. 260.

Ingo Sarlet explica que o conteúdo assim designado mínimo existencial não pode ser confundido com o que se tem chamado de mínimo vital ou mínimo de sobrevivência, de vez que este último diz com a garantia da vida humana, sem necessariamente abranger as condições para uma sobrevivência física em condições dignas.²¹⁶ Enfatiza que o mínimo existencial tem sido identificado por muitos como constituindo o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais.²¹⁷ E, indicando o exemplo da existência de legislação que trata de obrigação alimentar, Sarlet aduz que a garantia do mínimo existencial já estava presente no constitucionalismo pretérito, até mesmo pelo fato assegurar necessidades básicas da pessoa humana.²¹⁸

Na lição de Eurico Bittencourt Neto, “o direito ao mínimo para uma existência digna, próprio de Estado de direito democrático e social, tem três fundamentos principais: a dignidade da pessoa humana; a igualdade material; a solidariedade social”,²¹⁹ tendo eficácia direta.

Para Sarlet, a garantia e o direito do mínimo existencial independem de expressa previsão constitucional para poderem ser reconhecidos, já que são consequência da proteção da vida e da dignidade da pessoa humana.²²⁰

Marcelo Leonardo Tavares afirma que em relação aos direitos sociais, da dignidade humana resulta a obrigação de o Estado garantir um mínimo de recursos materiais suficientes para que a pessoa possa exercer sua própria autonomia. A dignidade humana, ao servir de princípio fundamentador dos direitos prestacionais, consolida o conceito de mínimo existencial e gera, por consequência, a incorporação dos direitos prestacionais mínimos à concepção material de direitos fundamentais.²²¹ Sendo assim, o direito à renda passa a ter um núcleo material.

Nessa linha de raciocínio, Tavares concebe duas categorias de proteção ao direito à renda: a primeira, composta pelos direitos sociais mínimos, vinculada à dignidade da pessoa humana e configurada como verdadeiros direitos fundamentais, que devem ser implementados pelos poderes públicos; e outra, ligada à justiça social e à capacidade jurídica e econômica do Estado em

²¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 567

²¹⁷ *Ibidem*, p.572

²¹⁸ *Ibidem*, p.574

²¹⁹ BITTENCOURT NETO, Eurico. *Op.cit.* p. 178-179.

²²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 572.

²²¹ TAVARES, Marcelo Leonardo. *Op.cit.* p. 949.

proporcionar bem estar a todas as pessoas.²²²

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. O que significa dizer que deve estar refletido em todas as ações, atos e decisões. Percebe-se, desta forma, que renda e dignidade são indissociáveis. A renda é fonte de dignidade, sendo a dignidade fundamento maior para os direitos fundamentais.

Visando dar concretude ao que já foi dito, far-se-ão algumas observações sobre assistência social; programas sociais atuais; implicações; perspectiva histórica; e visão dos economistas clássicos e dos contemporâneos sobre o tema principal deste trabalho: a renda.

3.1 O ESTADO DAS COISAS E A VISÃO DOS ECONOMISTAS

Em relação à garantia de renda, a análise da situação atual da assistência social no Brasil e o alcance dos seus programas tornam-se muito importante para o prosseguimento do trabalho.

Conforme preceito legal insculpido no artigo 203 da Constituição Federal: a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; o amparo às crianças e adolescentes carentes; a promoção da integração ao mercado de trabalho; a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; e a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sérgio Pinto Martins define a assistência social como um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços. Há necessidade de um custeio geral

²²² Idem.

para o sistema. Diferencia-se da previdência social, pois nesta há necessidade de contribuição para obter seus benefícios. Os benefícios assistenciais serão somente aqueles previstos em lei. A assistência social está mais próxima da ideia da seguridade social, em que não se necessita pagar contribuição para obter um benefício ou serviço.²²³

São princípios da assistência social: supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica; universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas; respeito à dignidade do cidadão; igualdades de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza e divulgação ampla de benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como critério de concessão dos recursos públicos.²²⁴

A instituição da seguridade social pela Constituição de 1988 produziu importantes efeitos de transferência de renda para indivíduos e famílias. Nesse sentido, o texto constitucional ampliou consideravelmente a cobertura previdenciária para os trabalhadores rurais, consignando-lhes benefícios iguais aos dos trabalhadores urbanos; estabeleceu um piso para os benefícios previdenciários, no valor de um salário mínimo; e garantiu a cobertura via assistência social do Benefício de Prestação Continuada (BPC), que destina um benefício monetário no valor de um salário mínimo a idosos (65 anos ou mais) e pessoas com deficiência que vivem em famílias com renda per capita de até um quarto do salário mínimo.²²⁵

Aposentadoria por tempo de serviço rural, benefício de prestação continuada e bolsa família são os grandes programas assistenciais da atual realidade brasileira, razão pela qual é importante estudar suas peculiaridades.

Segundo a Constituição de 1988 quando de sua promulgação, foi permitida a contagem recíproca de tempo de serviço rural e urbano, com intuito de se obter o tempo mínimo exigido em lei para aposentadoria por tempo de serviço (art. 201, §

²²³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 22. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 498.

²²⁴ Idem.

²²⁵ IPEA, Comunicados. **Previdência e Assistência Social: Efeitos no Rendimento Familiar e sua Dimensão nos Estados**. Disponível em <<http://www.ipea.gov.br>>. Acesso em 23 de agosto de 2010.

9º). A Carta Política de 1988, portanto, unificou os sistemas previdenciários urbanos e rurais.

Foi erigido o princípio de identidade de benefícios e serviços prestados e equivalência dos valores dos mesmos. Anteriormente a Lei Complementar nº 11, de 25.5.71, instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), o qual era responsável pela concessão de aposentadoria por velhice; aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social, aos trabalhadores rurais, mediante custeio específico.²²⁶

Os artigos 55, § 2º, e 94 da Lei nº 8.213/91 também autorizam a contagem do período rural, exercido antes da Constituição Federal de 1988, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 11, define como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, dentre outros:

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

A Constituição de 1988 teve forte impacto no interior, pois eliminou a diferença que existia entre o benefício mínimo na cidade e no campo. Além de aumentar o número total de beneficiados, efetivamente dobrou o valor do benefício de quase todos os idosos rurais, que antes recebiam meio salário e passaram a receber um salário mínimo.

Graças à combinação desses dois fatores – mais pessoas contempladas e mais dinheiro para cada uma -, o gasto total do INSS com os trabalhadores rurais mais que triplicou, em termos reais, em pouco tempo. Nas menores cidades do interior, onde a presença dos aposentados rurais é proporcionalmente maior, o impacto foi enorme. A previdência se tornou, nos anos 1990, um fator dominante na vida econômica de muitos dos municípios menores e mais pobres do país. E continua sendo. Sem essa expansão, a desigualdade, a fome e a indigência seriam hoje bem piores, principalmente nas áreas rurais.²²⁷

²²⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista, 8. ed. **Manual de Direito Previdenciário**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007, p. 256-257.

²²⁷ NICHOLSON, Brian. **A Previdência Injusta**. São Paulo: Geração Editorial, 2007, p. 66.

Há estudos que em milhões de lares rurais, pelo menos metade da renda auferida vem da previdência. As consequências vão longe. Melhora a vida dos idosos e seu status dentro das famílias. Como os idosos com uma renda menor geralmente residem com parentes, essas famílias ganham maior capacidade para comprar alimentos, medicamentos, bens domésticos, materiais de construção para ampliar ou reformar a casa e instrumentos de trabalho agrícola.²²⁸

Mas, o mais importante é a questão de cidadania e dignidade que esta renda lhe auferiu. Principalmente em cidades pequenas, onde o emprego é praticamente inexistente e a Prefeitura nada arrecada, vivendo da repartição do Fundo de Participação dos Municípios, a aposentadoria rural representa para o idoso sua emancipação.

Tudo isso estimula a atividade econômica de uma maneira marcante em cidadezinhas do interior. O cartão bancário eletrônico que cada beneficiário recebe frequentemente é usado como uma prova de sua capacidade de pagamento no comércio, visto que os aposentados rurais são uma das poucas categorias que podem contar com uma renda regular nas pequenas cidades. Nos dias de pagamento das aposentadorias e pensões giram as engrenagens do comércio local no Brasil rural.²²⁹

A aposentadoria rural representou transferência de renda imensa para pessoas hipossuficientes economicamente, que viviam no meio rural, que não conseguiriam se aposentar e que lograram êxito, mediante prova testemunhal e demais documentos comprobatórios que corroboraram que trabalharam, até porque quando foi promulgada a Constituição a exigência era de tempo de serviço e não tempo de contribuição como é atualmente.

O Bolsa Família é um programa de transferência direta de renda com condicionalidades, sendo que as famílias devem participar de acompanhamento de saúde e do estado de nutrição dos filhos que precisam estar matriculados no ensino fundamental e frequentar as aulas, além de participar das ações de educação alimentar. Tem como objetivo assegurar o direito humano à alimentação adequada, promovendo a segurança alimentar e nutricional e contribuindo para a conquista da cidadania pela população.

²²⁸ Ibidem, p. 67.

²²⁹ Idem.

O Bolsa Família não é uma criação a partir do zero, pois deriva de outros programas de renda mínimas projetados desde 1991, sendo que os primeiros programas e leis voltados aos trabalhadores e aos setores mais pobres da população no Brasil remontam à década de 1930, no governo de Getúlio Vargas com o projeto do Bem-Estar Social, ainda inacabado. Com a Constituição de 1988, a assistência social no âmbito das políticas públicas passou a ser tratada com maior atenção pelo Estado.²³⁰

No início da década de 1990 foram aprovadas leis importantes como o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Orgânica da Assistência Social. Então, no governo de Fernando Henrique Cardoso, foi criado o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, o Agente Jovem, Sentinela, Bolsa Escola, Bolsa Alimentação e Auxílio Gás.

O Bolsa Família foi instituído pela Medida Provisória nº 132, em outubro de 2003, sendo um programa federal que transfere renda diretamente às famílias em situação de pobreza (renda mensal de R\$ 60,00 a R\$ 120,00 por pessoa) e em extrema pobreza (renda mensal de até R\$ 60,00 por pessoa). Esse programa objetiva combater a miséria e a exclusão social e promover a emancipação das famílias mais pobres. Ele unificou o Bolsa Escola, Bolsa Alimentação, Cartão Alimentação e Auxílio Gás para garantir agilidade na liberação do dinheiro, controlar os recursos e reduzir a burocracia e é gerido pelo Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome em parceria com os Estados e Municípios. Atua integrado com outros programas sociais, como o Sistema Único de Assistência Social (SUAS) que visa proteger as famílias em grande risco social e que carecem de ação preventiva, e também com o PETI (Programa de Erradicação do Trabalho Infantil). Há ainda, por exemplo, o programa Sentinela que acolhe vítimas da violência e exploração sexual infanto-juvenil.²³¹ Por meio do Bolsa Família ocorreu a integração e consolidação de programas de transferência de renda já existentes e o aumento do valor dos benefícios.

Para assegurar a continuidade do benefício, há a exigência de que os beneficiários do Bolsa Família façam avaliações de saúde regulares verificando

²³⁰ WEISSHEIMER, Marco Aurélio. **Bolsa Família: Avanços, Limites e possibilidades do programa que está transformando a vida de milhões de família no Brasil.** 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2010. p. 54-55.

²³¹ *Ibidem*, p.53-61.

peso, medida e altura, entre outros. Além disso, deixando de cumprir as exigências na área de educação, saúde, e de manter atualizado o cadastro na Secretaria de Assistência Social, a família pode perder o benefício.²³²

Diversos estudos apontam para a contribuição do Programa na redução das desigualdades sociais e da pobreza. O Bolsa Família atende mais de 12 milhões de famílias em todo território nacional. No Brasil, desde setembro de 2009, os valores do Programa Bolsa Família aumentaram, assim como o número de beneficiários. Toda família no Brasil, com renda familiar per capita inferior a R\$ 140 por mês, tem direito a receber o benefício. Se a renda familiar *per capita* não alcançar R\$ 70 por mês, o benefício básico é de R\$ 68 para a família. Ela ainda tem o direito de receber R\$ 22, R\$ 44 ou R\$ 66 se tiver uma, duas, três ou mais crianças, respectivamente, até 16 anos de idade. Recebe ainda R\$ 33 por cada adolescente, até dois, que a família tenha entre 16 e 18 anos de idade. Portanto, o benefício mínimo é de R\$ 22 e o máximo R\$ 200 por mês. O valor mensal médio do benefício por família é de R\$ 95. O gasto total com o Bolsa Família em 2009 foi de R\$ 12,1 bilhões. Para 2010, o valor estimado é de R\$ 13,6 bilhões.²³³

A gestão do Bolsa Família é descentralizada e compartilhada por União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Os três entes federados trabalham em conjunto para aperfeiçoar, ampliar e fiscalizar a execução do Programa, instituído pela Lei nº 10.836/04 e regulamentado pelo Decreto nº 5.209/04. A lista de beneficiários é pública e pode ser acessada por qualquer cidadão.²³⁴

O Programa possui três eixos principais: transferência de renda, condicionalidades e programas complementares. A transferência de renda promove o alívio imediato da pobreza. As condicionalidades reforçam o acesso a direitos sociais básicos nas áreas de educação, saúde e assistência social. Já os programas complementares objetivam o desenvolvimento das famílias, de modo que os beneficiários consigam superar a situação de vulnerabilidade.

Anteriormente denominado benefício da renda mensal vitalícia, o Benefício da Prestação Continuada, por seu caráter puramente assistencial, é devido ao hipossuficiente (idoso ou deficiente) que não possui rendimentos próprios.

²³² Ibidem, p.65-66.

²³³ Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome: Banco de dados. Disponível em < <http://www.mds.gov.br/bolsafamilia>>. Acesso em: 28 out. 2010.

²³⁴ Idem.

Está inserido numa política social com vistas à prestação gratuita de proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e aos deficientes físicos.

Eis o que preceitua a Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.²³⁵

A Lei nº 8.742/93, assim dispôs:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

§ 5º A situação de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita a exame médico pericial e laudo realizados pelos serviços de perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

²³⁵ Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo veicula norma de eficácia limitada (*conforme dispuser a lei*), isto é, preceito cuja aplicabilidade requer o aporte normativo de lei regulamentadora (*interpositio legislatoris*). A regulamentação veio com a edição da Lei nº 8.742/93 (RE 315.959-3/SP, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, 11.09.2001; no DJU de 05.10.2001).

Da leitura da Constituição e da Lei Orgânica da Assistência Social, pode-se dizer que para a concessão do benefício reclamava-se originariamente que o postulante:

- a) seja portador de deficiência, isto é, incapaz para a vida independente e para o trabalho, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais;
- b) comprove não possuir meios de prover à própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a um quarto do salário mínimo;
- c) não acumule o benefício com qualquer outro, no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

A partir de 01 de janeiro de 1998, com a Lei nº 9.720/98, a idade do benefício foi reduzida para 67 anos, e com base em preceito legal insculpido no artigo 33 da Lei nº 10.741/03 reduziu-se para 65 anos.

No intuito de demonstrar os efeitos da transferência de renda na vida da população brasileira, a mais recente pesquisa sobre o assunto realizada pelo IPEA (Instituto de Planejamento e Economia Aplicada), em seu Comunicado nº 59, divulgado em 22/07/2010, sob o título: “Previdência e Assistência Social: Efeitos no Rendimento Familiar e sua Dimensão nos Estados” procura mostrar que essas medidas resultaram na ampliação da importância das transferências de renda no rendimento das famílias, na redução da pobreza e das desigualdades sociais no País.²³⁶

Segundo o documento mencionado, provavelmente o efeito mais importante das transferências de renda via previdência e assistência social relaciona-se à redução da pobreza entre as famílias brasileiras. Pode-se constatar o efeito positivo das transferências monetárias na desigualdade de renda domiciliar *per capita*. Mais ainda, este efeito tem se tornado mais forte ao longo dos anos. Em 1978, por exemplo, a desigualdade sem as transferências era cerca de 2% mais alta; em 2008, essa diferença já estava na casa dos 10%. A expansão dos

²³⁶ IPEA, Comunicados. **Previdência e Assistência Social: Efeitos no Rendimento Familiar e sua Dimensão nos Estados**. Disponível em <<http://www.ipea.gov.br>>. Acesso em 23 de agosto de 2010.

benefícios previdenciários vinculados ao salário mínimo e dos benefícios assistenciais é o grande fator por trás desses aumentos.

Quando se analisa a participação das transferências de renda observa-se que houve mudanças expressivas para todas as faixas, chamando atenção a importância das transferências para os mais pobres (25% da renda, em 2008) e para aqueles que se encontram no estrato em que se localiza o salário mínimo.

Nesse sentido, embora as rendas do trabalho continuem, com grande margem de vantagem, a ser a maior fonte de renda das famílias brasileiras, a seguridade, ao ocupar espaço maior, permitiu compensar as perdas de rendimento observadas nos anos 1980 e 1990, recompondo a renda familiar. A expansão das transferências como parcela de renda das famílias nos vários estratos se reflete também em um incremento importante no percentual de domicílios/famílias alcançadas por estas rendas da política social. De modo particularmente dramático nos estratos de menor renda percebe-se que o percentual de domicílios/famílias que eram atingidos pelas transferências era muito reduzido nas décadas passadas - situação que foi significativamente revertida nos últimos anos.

Isso certamente amenizou a deterioração do mercado de trabalho, ao mesmo tempo em que permitiu a geração de reservas de renda capazes de conferir maior poder de barganha dos trabalhadores junto aos potenciais empregadores.

Além disso, pode-se perceber a importância crescente das transferências para todas as idades, sobretudo para a população mais idosa: com expansão das transferências, o percentual de pobres entre indivíduos com 65 anos ou mais despencou de 14% em 1978 para menos de 2% em 2008.

Ou seja, conclui o Comunicado do IPEA que as transferências são fundamentais para combater a pobreza e a desigualdade e para dinamizar as economias dos estados mais pobres. Mas tal fato não pode ocultar a importância dessas mesmas transferências inclusive nos estados mais desenvolvidos do país, que são destinatários de grandes parcelas dessas transferências, tendo também parte importante do consumo das suas famílias residentes justificada por essas transferências.

O Comunicado é muito bem embasado, com gráficos e tabelas que o fundamentam, e dele podem-se elucidar alguns temas. Em primeiro plano, cabe ressaltar que comprova empiricamente as palavras de Bresser Pereira, de que sem

as transferências estatais realizadas para os mais pobres, com os gastos em educação, saúde, previdência e assistência social, a concentração de renda seria ainda maior do que já é.²³⁷

Em segundo lugar, que a maior causa de transferência de renda e diminuição da pobreza não são os programas assistenciais como o Bolsa Família ou a Benefício de Prestação Continuada, mas a valorização real do salário mínimo, sendo o grande responsável pela diminuição dos índices de miséria e pobreza absoluta, e pode-se até afirmar recentemente pelos grandes índices de popularidade do governo.

Celso Furtado afirma que o aumento da importância relativa do setor assalariado foi o fator de maior relevância ocorrido na economia brasileira no final do século XIX. Talvez, com a elevação dos salários reais o Estado brasileiro esteja chegando agora à conquista que Europa e Estados Unidos fizeram há dois séculos.²³⁸

Bolsa Família e Benefício de Prestação Continuada são programas excelentes e importantes, porém tem um nível de abrangência muito pequeno e condições que limitam à sua obtenção. Até a valorização do salário mínimo não tem uma abrangência universal. Ora, sabe-se que a economia informal prepondera no território brasileiro, milhões de brasileiros trabalham sem carteira assinada. Fora os que não podem trabalhar, ou podendo, não conseguem um emprego digno.

Como bem relata Cristovam Buarque, em seu artigo “A obra maldita”, a obra da escravidão continua viva, sob a forma da exclusão social: pobres, especialmente negros, sem terra, sem emprego, sem casa, sem água, sem esgoto, muitos, ainda, sem comida; sobretudo sem acesso à educação de qualidade. Nas suas palavras:

Somos escravocratas ao deixarmos que a escola seja tão diferenciada, conforme a renda da família de uma criança, quanto eram diferenciadas as vidas na casa grande ou na senzala. Até hoje, não fizemos a distribuição do conhecimento: instrumento decisivo para a liberdade. Somos escravocratas porque todos nós, que estudamos, escrevemos, lemos e obtemos empregos graças aos diplomas, beneficiamo-nos da exclusão dos que não estudaram. Como antes, os brasileiros livres se beneficiavam do trabalho dos escravos.²³⁹

²³⁷ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Reforma...** p. 32.

²³⁸ FURTADO, Celso. Op.cit. p. 151.

²³⁹ Disponível em <<http://www.ecodesenvolvimento.org.br/colunas/cristovam-buarque/a-obra-maldita>>. Acesso em 07 de setembro de 2010.

O autor relata que o brasileiro ainda acha natural o que chama de “as novas formas de escravidão”; e nossos intelectuais e economistas comemoram minúscula distribuição de renda, como antes os senhores se vangloriavam da melhoria na alimentação de seus escravos, nos anos de alta no preço do açúcar. Comemorando gestos parciais, antes, com a proibição do tráfico, a lei do ventre livre, a alforria dos sexagenários; agora, com o bolsa família, o voto do analfabeto ou a aposentadoria rural. Medidas generosas, mas sem a ousadia da abolição plena.²⁴⁰

Aposentadoria por tempo de serviço rural, benefício de prestação continuada, juntamente com o Bolsa Família, são os principais programas assistenciais de transferência de renda para o brasileiro. Embora, sejam avanços inegáveis, o Estado brasileiro ainda patina na efetividade de amparo aos miseráveis e excluídos socialmente, sem a verdadeira audácia de resolver o problema da pobreza e cumprir com o que determina a Lei Maior.

Em face da insuficiência dos atuais programas de assistência social, faz-se necessária a implantação de um programa que possibilite a todos se beneficiarem da riqueza do país. Um programa que universalize e efetivamente dê amparo aos hipossuficientes brasileiros, tal qual sempre foi buscado desde a antiguidade e visualizado pelos economistas.

Há indícios de ações de assistência aos necessitados no Egito, entre os hebreus, na Grécia e na Roma antigas, embora nem sempre como obrigação dos poderes públicos.²⁴¹

Muito importante observar o desvirtuamento do termo caridade na civilização ocidental de tradição judaico-cristã. É interessante notar que para os hebreus, caridade originariamente é considerada tão importante quanto os demais mandamentos combinados.²⁴²

Conforme leciona o Rabino Benjamin Blech:

Caridade – da palavra latina “charitas”, que significa “grande respeito” ou “amor” carrega a idéia de fazer algo mais do que a sua obrigação. É um gesto nobre, um ato que vem do coração, de valor louvável, pois é complementarmente voluntário. Entretanto, não é isto que o conceito judaico de “tsedacá” quer dizer. “Tsedacá” é, literalmente, justiça ou correção.

²⁴⁰ Idem.

²⁴¹ BITTENCOURT NETO, Eurico. Op.cit. p. 41

²⁴² BLECH, Rabino Benjamin. **O Mais Completo Guia sobre Judaísmo**. São Paulo: Editora e Livraria Sefer, 2004, p. 43.

Não é somente uma boa ação a ser feita, mas uma necessidade, uma exigência – uma obrigação, uma “mitsvá”.²⁴³

O autor conclui o raciocínio afirmando que é por isso que provavelmente há tantos relatos de judeus pobres que aceitam doações sem qualquer constrangimento ou vergonha de seus patrícios.²⁴⁴

O embrião de uma assistência aos necessitados pelos poderes públicos pode ser reconhecido em ações decorrentes de obrigações religiosas entre os hebreus, mas a mais antiga manifestação de uma assistência pública organizada é encontrada na Grécia antiga, onde leis conferiam subsídio aos inválidos de guerra e, posteriormente, a qualquer cidadão que, por motivo de enfermidade, ficasse inválido para o labor. Também em Atenas havia o dever de manter os órfãos de guerra, bem como conceder um dote aos cidadãos mais pobres, com o fito de poderem se casar.²⁴⁵

A assistência pública também se verificou na Roma antiga, com leis de proteção de devedores contra credores, leis agrárias para distribuição de terras ou para assistência aos indigentes, assim como várias formas de assistência direta de distribuição de mantimentos pelo poder público. A doutrina cristã foi marco fundamental no pensamento ocidental quanto à assistência aos que não dispõem de condições próprias de subsistência. Desde os primórdios, a Igreja Católica prega o auxílio aos necessitados.²⁴⁶

Foi especialmente o valor cristão do amor ao próximo uma das mais vigorosas raízes dos direitos fundamentais sociais nos países que mantiveram um capitalismo de viés social, a chamada doutrina social da igreja, nascida, em boa parte, como contraposição ao espectro do comunismo que ameaçava a Europa, sendo que seus princípios tiveram como marco inaugural a encíclica *Rerum Novarum*, de 15 de maio de 1891, editada por Leão XIII. Ela explicita fundamentos da Igreja quanto aos dramas sociais: a prevalência da doutrina católica como fonte das soluções sociais; a inexorabilidade das desigualdades; a valorização do

²⁴³ Ibidem, p. 44.

²⁴⁴ Idem.

²⁴⁵ BITTENCOURT NETO, Eurico. Op.cit. p. 41.

²⁴⁶ Ibidem, p. 34-42.

trabalho; a dignidade da pobreza; o papel social do Estado, preferencialmente pelos fracos e indigentes, entre outros preceitos.²⁴⁷

Thomas More, em 1516, com a obra *Utopia*, idealizador de uma “sociedade ideal”, onde não há propriedade privada nem injustiças ou perseguição, já mencionava sobre a importância de um mínimo para uma sobrevivência digna. Uma distribuição equitativa para suprir as necessidades básicas. Para o autor, isso “não é possível sem eliminar totalmente a propriedade privada”²⁴⁸ Suas proposições lançaram a base do socialismo econômico, não causando estranheza, portanto, que foi homenageado na União Soviética com uma estátua.²⁴⁹

Nas palavras de More, em seu livro *Utopia*, por intermédio de seu personagem Rafael Hitlodeu: “Ao invés de infligir estes castigos horríveis, seria muito melhor prover a todos algum meio de sobrevivência, de tal maneira que ninguém estaria se submetendo à terrível necessidade de se tornar primeiro um ladrão e depois um cadáver.”²⁵⁰

Depois de a *Utopia* de Thomas More, surgiram vários livros idealizando uma sociedade ideal, tais como: *A Nova Atlântida* de Francis Bacon e *Os Estados e o Império da Lua* de Cyrano de Bergerac.²⁵¹

Francis Bacon relata sobre as desigualdades materiais:

Considere qualquer pessoa a vastidão da diferença entre a vida dos homens em alguma das nações mais civilizadas da Europa e na região mais bárbara e selvagem da Nova Índia. Ela concluirá que diferem a tal ponto que se pode justificadamente afirmar que o homem é um Deus para o homem, não apenas devido à assistência e ao benefício, mas também no contraste de suas condições. E isso se deve não ao solo ou ao clima ou às qualidades corporais, mas ao engenho.²⁵²

Os escritos de Adam Smith, Thomas Malthus e David Ricardo fazem parte da estrutura do pensamento clássico, que se incorporou à ciência da Economia. As leis de assistência aos pobres foram criticadas por diferentes motivos pelos economistas clássicos.

²⁴⁷ Ibidem, p. 36-37.

²⁴⁸ MORE, Thomas. **Utopia**. São Paulo: Editora Martins fontes, 1999, p. 479.

²⁴⁹ SUPPLY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 51.

²⁵⁰ MORE, Thomas. Op.cit. p. 491-493.

²⁵¹ SUPPLY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 53.

²⁵² BACON, Francis. *Novum organum* ou verdadeiras indicações acerca da interpretação da Natureza; *Nova Atlântida*. In: **Os Pensadores**: História das Grandes Idéias do Mundo Ocidental. São Paulo: Abril Cultural, 1973, p. 100.

Adam Smith nasceu em 1723, na pequena cidade de Kirckcaldy, próxima de Edimburgo, Escócia, sendo considerado o fundador da ciência econômica. Em 1776 é lançado o seu livro “Investigação Sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações”, abreviado e modificado para “A Riqueza das Nações”, tido como um clássico em que concebe ideias econômicas fundamentais como a da divisão do trabalho ou da organização natural da vida econômica.

Adam Smith tece comentários acerca da pobreza, das condições adversas e necessidades básicas de um trabalhador para a sua subsistência e como estas necessidades vão sendo saciadas ou não, e se modificam com o tempo e o progresso econômico.

Smith aduz que se a pobreza não impede de gerar as crianças, é um imenso obstáculo para criá-las. Exemplifica que em alguns lugares, a metade das crianças nascidas morre antes de completar quatro anos de idade; em muitos lugares, antes de completar sete anos; e em quase todos os lugares antes de completar nove ou dez anos; que em toda parte se reencontra essa grande mortalidade, sobretudo entre os filhos da gente pobre, que não tem condições de tratá-los com os mesmos cuidados que dedicam aos seus filhos os da classe rica. Nos hospitais para enjeitados, e entre as crianças criadas nos orfanatos paroquiais, a mortalidade é ainda maior do que entre os pobres.²⁵³

Ora, o que melhora as condições de vida da maior parte nunca pode ser considerado um inconveniente para o todo. Decerto, nenhuma sociedade pode ser próspera e feliz se a maior parte dos seus membros está reduzida à pobreza e à miséria. Além disso, a mera equidade exige que os que alimentam, vestem e proporcionam habitação a todo o conjunto de pessoas desfrutem de uma parte do produto de seu próprio trabalho suficiente para lhes permitir andar razoavelmente bem alimentados, vestidos e abrigados.²⁵⁴

A riqueza das nações resulta do diligente empenho de cada um seus cidadãos em seus próprios interesses; ao defender seus próprios interesses, o indivíduo serve ao interesse público. É guiado por uma mão invisível. Melhor essa mão invisível do que a mão visível, inepta e rapinante do Estado.²⁵⁵

Na concepção de Adam Smith, um Estado “neutro” que não intervenha é o melhor para o interesse público. Para Smith, em última análise, as leis de

²⁵³ SMITH, Adam. **A Riqueza das Nações**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 100.

²⁵⁴ Ibidem, p. 99.

²⁵⁵ GALBRAITH, John Kenneth. **A Era da Incerteza**: história das ideias econômicas e suas consequências. São Paulo: Universidade de Brasília, 1989. p. 11.

assistência aos pobres acabam prejudicando os pobres ao invés de beneficiá-los, pois fixam-nos na paróquia, não lhes dando a possibilidade de buscar oportunidades melhores que o mercado com sua “mão invisível” dará.

Essas também são ideias que ficaram na oratória. Quando homens de negócio se reúnem em qualquer parte do mundo não socialista, a exaltação do egoísmo, agora geralmente modificado para um inspirado interesse próprio, também ressoa.²⁵⁶

Thomas Malthus era um pessimista que considerava ser a pobreza o fim inevitável do homem, visto que a população crescerá a taxa superior à da produção de meios de subsistência. Para Malthus, a população poderia deixar de aumentar por meio dos chamados freios “positivos” e freios “preventivos”. Guerra, epidemia e pestes em face das condições adversas dos miseráveis e de conviverem em ambientes insalubres seriam os freios “positivos”. E a abstinência sexual dentro do casamento, bem como a possibilidade de os homens que se considerassem com insuficiência de recursos de sustentar condignamente esposa e filhos adiarem o casamento, seriam exemplos de freios “preventivos”.²⁵⁷

Em relação às leis de assistência aos pobres, Malthus não nutria por elas nenhum apreço. Entendia que traziam mais malefícios do que benefícios, embora lhes reconheça o seu caráter filantrópico. Em primeiro lugar achava que essas leis estimulavam o casamento de quem não estava preparado, visando receber auxílio da paróquia. Em segundo plano, elas diminuía a mobilidade das pessoas, obstaculizando que fossem procurar emprego em outro lugar do país.²⁵⁸

Não tenho nenhuma dúvida, por menor que seja, de que as leis dos pobres da Inglaterra têm contribuído para elevar os preços dos mantimentos e abaixar o preço real do trabalho. Por essa razão, essas leis contribuíram para empobrecer a classe de pessoas cuja única propriedade é o seu trabalho. É também difícil admitir que as leis não tenham contribuído intensamente para generalizar a negligência e a falta de economia observada entre os pobres (...). Mesmo quando têm uma oportunidade de poupança, raramente a fazem, mas tudo o que está além das suas necessidades de momento, genericamente falando, vai para a cervejaria.²⁵⁹

²⁵⁶ Idem.

²⁵⁷ MALTHUS, Thomas Robert. **Princípios de economia política e considerações sobre sua aplicação prática**: Ensaio sobre população. Apresentação de Ernane Galvêas. Traduções de Regis de Castro Andrade, Dinah de Abreu Azevedo e Antonio Alves Cury – 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1986. (Os economistas), p. XI, XII e XIII.

²⁵⁸ Ibidem, p. XIII e XIV.

²⁵⁹ Idem.

David Ricardo é considerado o inventor da teoria do valor do trabalho, depois prosseguida por Marx. Para Ricardo, os salários eram fixados pelo mínimo necessário para garantir a subsistência dos trabalhadores. Ricardo adotava a teoria de Malthus segundo a qual o salário apontava para a subsistência, porque se se elevasse, induziria ao aparecimento de um número maior de trabalhadores (pelo aumento do número de filhos dos operários), que faria, mediante a concorrência, o nível dos salários baixar novamente até a subsistência. Do contrário, um nível abaixo da subsistência faria os salários retornarem ao patamar natural, pela escassez de trabalhadores que seria causada.²⁶⁰

Segundo Ricardo, restringindo gradualmente a esfera de operação das Leis dos Pobres, transmitindo-lhes o valor da independência e ensinando-lhes que não devem esperar a caridade casual ou sistemática, mas apoiar-se em seu próprio esforço para manter-se, e mostrando-lhes também que a prudência e a previsão não são virtudes desnecessárias nem inúteis, os pobres conseguiriam uma condição mais segura e mais forte.²⁶¹

Nenhuma tentativa de emenda das leis dos pobres merece a menor atenção, se não tiver por objetivo final a abolição dessas leis. Aquele que mostrar como esse objetivo pode ser atingido com maior segurança e com menor violência será o melhor amigo dos pobres e da causa da humanidade.²⁶²

Portanto, os três grandes economistas clássicos, fundadores da Ciência Econômica, eram contra a intervenção estatal com o intuito de dar uma mínima quantia para a subsistência dos pobres, pois cada um com seu argumento, tinham para si que o prejuízo suplantaria o benefício.

Muito embora, doutrinariamente, não seja considerado um economista clássico, ao lado dos três inauguradores da Economia, Karl Marx, o economista que mais bem apontou as deficiências e contradições do capitalismo também se mostra contrário às leis de ajuda aos pobres.

Marx faz a crítica das revoluções burguesas ao apontar as limitações da emancipação política e ao defender a necessidade da emancipação social. E assim

²⁶⁰ RICARDO, David. **Princípios de Economia Política e Tributação**. Apresentação de Felipe Macedo de Holanda; Tradução de Paulo Henrique Ribeiro Sandroni, São Paulo: Nova Cultural, 1996. p. 9.

²⁶¹ Ibidem, p. 76.

²⁶² Ibidem, p. 77.

a preliminar da afirmação da necessidade da revolução social está na crítica da filosofia do direito e na crítica da filosofia do Estado, ambas vindas de Hegel. Do mesmo modo, a preliminar desta crítica da emancipação política está na crítica da religião. Para Marx: "a miséria religiosa é, de um lado, a expressão da miséria real e, de outro, o protesto contra ela. A religião é o soluço da criatura oprimida, o coração de um mundo sem coração, o espírito de uma situação carente de espírito. É o ópio do povo". Na concepção marxista assim como a religião não cria o homem, mas é o homem quem cria a religião, não é também a Constituição que cria o povo, mas o povo que cria a Constituição.²⁶³

Inobstante ser um crítico do sistema capitalista, Marx era contra a Lei dos Pobres e não acreditava que ela atingia seu objetivo. Marx tinha como objeto analisar o funcionamento do capitalismo e prever sua evolução e a interpretação do caráter contraditório da sociedade capitalista, dominado pela luta de classes. Para Marx, a chave para a solução da pobreza estava em primeiro lugar em conhecer as leis econômicas que possibilitam a acumulação capitalista e suas enormes contradições.

Só conhecendo as leis econômicas poder-se-ia descobrir a conexão íntima entre os tormentos da fome das camadas trabalhadoras mais laboriosas e a dilapidação dos ricos, grosseira ou refinada, baseada na acumulação capitalista.²⁶⁴

Além das contradições e dos interesses antagônicos existentes entre a classe trabalhadora e os detentores dos meios de produção (capitalistas), Marx apontava que entre os capitalistas também havia interesses antagônicos e que esse antagonismo haveria de revelar a verdade.

A burguesia industrial bufava de raiva contra as denúncias, relativas às condições das fábricas, feitas pelos aristocratas das terras, contra a compaixão que esses fidalgos ociosos, corruptos e desalmados simulavam sentir pelos sofrimentos dos trabalhadores das fábricas, e contra seu "zelo velhaco" pela legislação fabril. Segundo um provérbio inglês, quando dois ladrões brigam, algo de útil acontece. Realmente, a luta ruidosa e apaixonada entre as duas facções da classe dominante para determinar qual delas explorava mais cinicamente o trabalhador, serviu para revelar o que havia de verdadeiro dos dois lados.²⁶⁵

²⁶³ WEFFORT, Francisco. Marx: política e revolução. In: WEFFORT, Francisco (Org.). **Os clássicos da política**. 11. ed. São Paulo: Ática, 2006, p. 237.

²⁶⁴ MARX, Karl. O Capital: Crítica da Economia Política - Livro Primeiro, Vol. 2. Tradução de Reginaldo Sant'Anna. 27. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 763.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 782.

Marx afirma que a condição do “trabalhador agrícola inglês, de 1770 a 1780, do ponto de vista da alimentação, das condições de habitação, do sentimento de dignidade pessoal, das diversões, etc., é um ideal que nunca mais voltou a ser atingido”.²⁶⁶

E rechaça a lei de assistência aos pobres como solução para a miséria do trabalhador. Entende-a ineficiente economicamente e afirma que transforma o trabalhador em indigente e servo da paróquia.

A lei de assistência aos pobres e sua administração eram as mesmas em 1795 e 1814. Recordemos como essa lei funcionava no campo: a paróquia completava a título de esmola, o salário nominal, de modo que a soma recebida pelo trabalhador fosse suficiente para que ele pudesse vegetar. A proporção entre o salário pago pelo arrendatário e o déficit coberto pela paróquia revela duas coisas: primeiro, a queda do salário abaixo do mínimo; segundo, o grau em que o trabalhador agrícola é um composto de assalariado e indigente, ou o grau em que foi transformado em servo em sua paróquia. (...) De todos os animais mantidos pelo arrendatário, o trabalhador, o único que pode falar, foi, desde então, o mais mal alimentado e o mais brutalmente tratado.²⁶⁷

No intuito de acabar com a pobreza, os economistas clássicos achavam que o mercado era a melhor solução, havendo uma ordem natural autorregulatória. Por sua vez, Marx achava as medidas assistenciais paliativas e queria acabar com o capitalismo, fundando uma nova ordem econômica, o socialismo, e instituindo a ditadura do proletariado.

O capitalismo não terminou, mas certamente tem que ser humanizado. Se hoje há um consenso entre os economistas de vários matizes é de que o mercado é concentrador de renda. Portanto, o sistema de produção capitalista convive com problemas como desemprego, desigualdade e exclusão. As divergências se dão em o que fazer com a formação de excedente de renda gerada pela economia, ou seja, o seu uso e apropriação.

Provavelmente a teoria prevalecente que combate a teoria clássica e mudou os rumos da economia é o keynesianismo, neologismo associado ao considerado maior economista do século passado John Maynard Keynes que prega a intervenção estatal, em face das crises cíclicas do capitalismo. Nesse sentido, é sua análise sobre a não solução pelo mercado em relação ao emprego: “Ademais, a evidência prova que o pleno emprego, ou mesmo o aproximadamente pleno, é uma

²⁶⁶ Ibidem, p. 780-781.

²⁶⁷ Ibidem, p. 782-783.

situação tão rara quanto efêmera. As flutuações podem começar de repente, mas parecem atenuar-se antes de chegar a grandes extremos, e o nosso destino é a situação intermediária, não propriamente desesperada e tampouco satisfatória.”²⁶⁸

Considerado um conservador pelos socialistas e um intervencionista pelos conservadores, Keynes mesmo em época de Guerra, pregava que os ingleses deveriam separar cerca de dois por cento do Produto Nacional Bruto para se assegurar a todas as pessoas uma renda. Ao fazer um estudo crítico sobre as consequências da Primeira Guerra Mundial e as imposições do Tratado de Versalhes, faz uma premonição histórica:

O perigo que enfrentamos na Europa, portanto, é a rápida queda do padrão de vida, até um ponto em que parte da população passe fome (situação a que já se chegou na Rússia e de certa forma também na Áustria). Nem sempre as pessoas aceitam morrer de fome em silêncio: algumas são dominadas pela letargia e o desespero, mas outros temperamentos se inflamam, possuídos pela instabilidade nervosa da histeria, podendo destruir o que resta da organização social, e submergindo a civilização com suas tentativas de satisfazer desesperadamente as necessidades individuais. É contra esse perigo que todos os nossos recursos, nossa coragem e idealismo devem cooperar. (...) Não sabemos se os delegados das Potências Aliadas e Associadas reconhecem essas consequências, que são inevitáveis se um Estado industrial como a Alemanha, densamente povoado, e vinculado estreitamente ao sistema econômico mundial, precisando importar enormes quantidades de matérias primas e alimentos, for obrigado a recuar subitamente para uma fase de seu desenvolvimento que corresponde à condição econômica e à população de meio século atrás. Os que assinarem esse Tratado estarão assinando a sentença de morte de muitos milhões de alemães – homens, mulheres e crianças.²⁶⁹

Friedrich Hayek, ideólogo que talvez melhor fundamente os princípios do liberalismo contemporâneo não nega a concentração, mas não admite que ela seja problema, diz que o luxo dos ricos de hoje é a necessidade dos pobres amanhã, e fala da inveja que se tem dos ricos e do progresso futuro que os ricos trarão para a humanidade.

Antes que o leitor responda apressadamente, eu pediria que pensasse se haveria profissionais do tênis ou do golfe, ou curadores de museus, se amadores abastados não os tivessem precedido. Não podemos esperar que surjam novos interesses a partir das experiências dos que com elas se podem deleitar durante a curta duração de uma vida? E

²⁶⁸ KEYNES, John Maynard. **A teoria geral do emprego, do juro e da moeda**. Tradução de Mário R. da Cruz. São Paulo, Editora Atlas, 1992, p. 194.

²⁶⁹ KEYNES, John Maynard. **As consequências econômicas da paz**. Tradução de Sérgio Bath. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 2002, p. 158-160.

natural que a arte de viver e os valores não materiais se tenham aperfeiçoado sobretudo graças àqueles que não tinham preocupações materiais.²⁷⁰

Para Hayek, em uma sociedade progressista, não há razões para crer que a riqueza desfrutada por poucos existiria se estes não pudessem dela usufruir. Esta riqueza não é algo que lhes foi tirado, tampouco é algo que lhes era devido e lhes foi negado; ela é o primeiro sinal de um modo de vida inaugurado pela vanguarda. Ele admite que de fato, os que têm o privilégio de apontar novos caminhos que só os filhos, ou netos, de outros poderão palmilhar não são geralmente os indivíduos mais merecedores, mas simplesmente os que a sorte colocou nessa posição invejada. “Se, por inveja, tornamos impossível a existência de certos estilos excepcionais de vida, terminaremos todos condenados ao empobrecimento material e espiritual”.²⁷¹

Os liberais admitem a renda mínima para crianças, enfermos, mas acreditam que os adultos saudáveis são plenamente dotados de autodeterminação e, portanto, liberdade e autonomia de vontade. É este o foco de Hayek, conforme suas palavras:

É justificável utilizar a organização política existente para tomar medidas destinadas a atender aos fracos e enfermos ou às vítimas de acidentes. É possível que o método mais eficaz de adotar normas de prevenção contra certos riscos comuns a todos os cidadãos de um país seja proporcionar a cada um deles proteção contra esses riscos. Tal proteção será garantida em graus diferentes, dependendo necessariamente da prosperidade global da comunidade.²⁷²

É esse também o pensamento de outro liberal conservador, Milton Friedman, que aceita a ação governamental para aliviar a miséria e aumentar o padrão de vida década pessoa da comunidade, preconizando um imposto de renda negativo como combate à pobreza:

Duas coisas parecem claras. Primeiro, se o objetivo é mitigar a pobreza, deveríamos ter um programa destinado a ajudar o pobre. Há muitas razões para justificar a ajuda do pobre que acontece ser um fazendeiro não porque é um fazendeiro, mas porque é pobre. O programa, portanto, deve ser estabelecido para ajudar as pessoas como pessoas - não como membros de uma certa ocupação ou de um certo grupo de idade ou de um certo grupo de salário ou de organizações trabalhistas ou industriais. É este o erro básico dos programas para os fazendas, dos benefícios gerais para a velhice, das leis do salário mínimo, das tarifas, do licenciamento para profissões, e assim por diante. Segundo, o programa deveria,

²⁷⁰ HAYEK, Friedrich August Von. Op.cit. p. 78

²⁷¹ Idem.

²⁷² Ibidem, p. 60.

tanto quanto possível, uma vez que opera através do mercado, não distorcer o mercado nem impedir o seu funcionamento. É este o erro dos preços sustentados, do salário mínimo, das tarifas e de outras tantas medidas.²⁷³

Como visto acima, até mesmo os liberais admitem com menor ou maior restrição algum tipo de interferência estatal, com o intuito de promover justiça e igualdade. Cabe ressaltar, entretanto, a advertência de Carlos Montaña: “Lembremos a distinção dos italianos entre liberais (ou liberais no político) que aceitam intervenção do Estado para garantir as liberdades políticas e sociais, e os liberalistas (ou liberais no econômico) que aceitam a desigualdade social para preservar e dinamizar o jogo do livre mercado.”²⁷⁴

John Kenneth Galbraith, opositor ideológico de Milton Friedman, defende a garantia de renda mínima por meio de um imposto de renda negativo, mediante o pagamento de um salário mínimo, em face de sua preocupação extrema com a pobreza, maior problema da economia em sua opinião:

Não existe nenhuma questão de ordem econômica tão importante quanto a de saber por que tanta gente é tão pobre. Não existe nenhum aspecto relativo à condição humana ao qual tantas e tão divergentes explicações sejam dadas com tanta convicção e com tamanha displicência. (...) Para o mal que mais aflige a humanidade temos uma porção de diagnósticos temos uma porção de diagnósticos, cada qual apresentado com a maior indiferença e displicência. A miséria é penosa.²⁷⁵

Em 1968 Robert Lampman, Harold Watts, James Tobin, John Kenneth Galbraith e Paul Samuelson e mais mil e duzentos economistas de todos os espectros políticos encaminharam um manifesto ao Congresso norte-americano em favor da adoção, naquele mesmo ano, de um sistema de complementação e garantia de renda.²⁷⁶

Além dos mencionados anteriormente, Eduardo Suplicy cita economistas contemporâneos e outros pensadores expressivos de nossa sociedade que já defenderam o direito a uma mínima renda para a subsistência, nominando, dentre outros: Bertrand Russel, Dennis Milner, Bertrand Pickard, Bernard Shaw, Clifford H. Douglas, George D. H. Cole. Joan Robinson, Oskar Lange, Abba P. Lerner, James

²⁷³ FRIEDMAN, Milton. **Capitalismo e Liberdade**. (Coleção Os Economistas). São Paulo: Abril Cultural, 1984, p. 174.

²⁷⁴ MONTAÑO, Carlos. **Terceiro setor e questão social**: crítica ao padrão emergente de intervenção social. 2. ed., São Paulo: Cortez, 2003, p. 16.

²⁷⁵ GALBRAITH, John Kenneth. Op.cit. p. 285.

²⁷⁶ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 79.

Edward Meade, Robert Theobald, Philippe Van Parijs, Guy Standing e Amartya Sen.²⁷⁷

A verdade é que a renda para uma cidadania digna suplantou as barreiras ideológicas, havendo divergências em relação à sua extensão e maneira de implementá-la, mas raramente quanto ao seu direito que representa a dignidade humana e possibilita o exercício da autonomia.

3.2. DIGNIDADE, AUTONOMIA E DIREITO À RENDA.

Em primeiro plano, para facilitar a compreensão do tema, é de vital relevância uma tentativa de conceituação que fundamente o que seja dignidade da pessoa humana, muito embora isso seja difícil, pois envolve um tema muito árido e aberto, sujeito a diversos subjetivismos.

Para Luís Roberto Barroso dignidade da pessoa humana é uma locução tão vaga, tão metafísica, que embora carregue em si forte carga espiritual, não tem qualquer valia jurídica. Passar fome, dormir ao relento, não conseguir emprego são, por certo, situações ofensivas à dignidade humana.²⁷⁸

Ora, por certo o que Barroso quer dizer é que nós sentimos quando a dignidade humana está sendo violada, mas é um conceito tão vago, metafísico que não o definimos. Tema tão delicado e escorregadio que o autor afirma que não tem serventia para o direito.

Mas, quando Barroso dá os exemplos de que passar fome, dormir ao relento, não conseguir emprego violam a dignidade humana, cabe indagar por que violam, por que ofendem a dignidade. E se ofendem todas as pessoas ou só alguns.

É, principalmente em Kant, que a doutrina jurídica nacional e estrangeira mais expressiva ainda hoje encontra as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação não religiosa de dignidade da pessoa humana, influenciando entre outros: Carmen Lúcia Antunes Rocha, Fábio Konder Comparato, José Afonso da Silva, Fernando Ferreira dos Santos, Paulo Mota Pinto e Jorge Miranda.²⁷⁹

²⁷⁷ Ibidem, p. 73-104.

²⁷⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 296.

²⁷⁹ SARLET, Ingo. **Dignidade...** p. 37.

Kant aduz que a autonomia da vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, constituindo-se no fundamento da dignidade da pessoa humana.²⁸⁰

O cerne do pensamento de Kant é a sua concepção da dignidade do indivíduo. A dignidade do homem está em que, como ser racional, não obedece senão às leis que ele próprio estabeleceu. O homem é o fim de si mesmo.

Segundo Kant, só a conduta racionalmente fundamentada é compatível com a dignidade humana, pois a autonomia da vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais. Kant procura estabelecer uma espécie de conceito universal de direito em contraposição ao direito posto. São suas palavras: “O maior problema para a espécie humana, para cuja solução a natureza a encaminha, é a realização de uma sociedade civil universal que estabelece universalmente o direito. (...) Uma tentativa filosófica de produzir uma história universal concebida como um plano natural de realização da união civil da espécie humana deve ser encarada como possível”.²⁸¹

Para Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, “é daí que se compreende tanto a autonomia da vontade como o agir autônomo do sujeito moral racional. O agir autônomo é aquele que se pauta no imperativo categórico racional – ou seja, o imperativo de agir de tal modo o indivíduo racional autônomo possa pretender que sua conduta se eleve à condição de regra universal.”²⁸²

Kant vislumbrou a diferença entre a teoria da virtude e a teoria do Direito. As regras jurídicas visam alcançar a liberdade externa no convívio em sociedade, enquanto na virtude as regras morais buscam assegurar a liberdade interna dos indivíduos.

Na lição de Ruzyk:

Trata-se, como é possível facilmente observar, de uma autonomia da vontade que é pensada no âmbito da moral, e não propriamente do direito. No âmbito do direito haveria uma “liberdade externa”, que não se confunde com a autonomia da vontade moral, e que

²⁸⁰ KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Coimbra: Edições 70 (Textos Filosóficos), 1997, p. 77.

²⁸¹ KANT, Immanuel. **Idéia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita**. Ricardo Ribeiro Terra (Org.). Tradução de Rodrigo Naves e Ricardo R. Terra. São Paulo, Martins Fontes, 2003, p. 17-28.

²⁸² RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Op.cit. p. 113.

pode ser compreendida como não impedimento: ou seja, como uma liberdade negativa. Caberia ao direito, por meio da coerção, permitir a coexistência dessas esferas de “não impedimento”, de modo que o limite à liberdade de um indivíduo será a liberdade do outro.²⁸³

Para Kant, no reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade: “Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto, não permite equivalente tem ela dignidade.”²⁸⁴

Nesse contexto, Ingo Sarlet assevera que “esta apreciação dá, pois, a conhecer como dignidade o valor de uma tal disposição de espírito e põe-na infinitamente acima de todo o preço. Nunca ela poderia ser posta em cálculo ou confronto com qualquer coisa que tivesse um preço, sem de qualquer modo ferir a sua santidade”.^{285 286}

O conceito de dignidade da pessoa humana de Kant tem sofrido algumas críticas no que se refere à sua concepção antropocêntrica (forma de pensamento que considera o homem como centro do universo), e que não se coaduna com o moderno direito ambiental. Mesmo levando em consideração tais críticas é a fundamentação de Kant que continua em voga nos tempos atuais.

Sob uma perspectiva conceitual kantiana, Jesus González Pérez nos ensina que a dignidade humana é “o equilíbrio ou a superioridade do ser humano, sobre os que carecem de razão”.²⁸⁷

Comenta Santo Tomás de Aquino que uma vez que foi o homem criado à imagem de Deus, torna-se um fim em si mesmo nunca um meio. As coisas, sim, são meios e foram criadas para servir ao homem. Por isso, não poderão as pessoas travar entre si relações de meio e fim.²⁸⁸

²⁸³ Ibidem,. p. 114.

²⁸⁴ KANT, Immanuel. **Fundamentação...** p. 77.

²⁸⁵ SARLET, Ingo. **Dignidade...** p. 36.

²⁸⁶ Esta afirmação faz lembrar uma velha anedota: Em uma cerimônia luxuosa e cheia de pompas, um senhor distinto notou uma moça formosa, de rara beleza e que estava um pouco deslocada naquele ambiente. Aproximou-se, e sussurrou ao seu ouvido, se por R\$ 1.000.000 (um milhão) de reais iria para cama com ele. A moça sorriu, aquiescendo. O distinto senhor dá uma volta no salão, e retorna indagando à jovem, se por R\$ 100,00 (cem) reais iria para a cama com ele. A moça responde exaltada. - O que você pensa que eu sou? - O que você é você respondeu na primeira pergunta. Agora estamos discutindo o preço, respondeu o cavalheiro.

²⁸⁷ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madri: Civitas, 1986, p. 24.

²⁸⁸ AQUINO, Tomás de (Santo). Op.cit. p. 48.

Assim, a dominação do homem sobre o homem se torna uma afronta à sua própria dignidade. A dignidade humana é o estado ou categoria correspondente ao homem como ser humano dotado de livre razão e liberdade, superados aspectos primitivos ou animais a que pode ser reduzido, sendo, pois, distinto e superior aos animais ou coisas objetos de suas relações.

Mesmo ressaltando a dinâmica do tema, com todas as suas aberturas, Ingo Sarlet elabora um conceito bem abrangente de dignidade da pessoa humana e o define como:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.²⁸⁹

Para a sedimentação do presente trabalho e facilitar o raciocínio, faz-se necessário reportar novamente ao fundamento da dignidade da pessoa kantiana, que concebe que a dignidade reside na autonomia da vontade, na liberdade de agir.

Ana Paula de Barcellos relata que gradativamente vão se incorporando três assertivas, que em tese, são consensuais e vão se consolidando no constitucionalismo contemporâneo: a) As disposições constitucionais, tenham natureza de regra ou de princípio, são dotadas de normatividade, isto é: são normas jurídicas. Como tais, pretendem produzir efeitos no mundo dos fatos e desfrutam da imperatividade própria do Direito. Mais que isso, as normas constitucionais gozam de superioridade hierárquica no âmbito do sistema jurídico; b) Os direitos fundamentais têm um status diferenciado no âmbito do sistema constitucional e, a *fortiori*, do sistema jurídico como um todo. Fala-se da centralidade dos direitos fundamentais, como consequência da centralidade do homem e da sua dignidade. Isso significa, de forma simples, que, em última análise, tanto o Estado como o Direito existem para proteger e promover os direitos fundamentais, de modo que tais estruturas devem ser compreendidas e interpretadas tendo em conta essa diretriz; e c) Os poderes públicos estão submetidos à Constituição, como uma decorrência

²⁸⁹ SARLET, Ingo. **Dignidade...** p. 67

direta da noção de Estado de Direito, por força da qual o exercício do poder político encontra limites em normas jurídicas. À Constituição, é certo, não cabe invadir os espaços próprios da deliberação majoritária, a ser levada a cabo pelas maiorias democraticamente eleitas em cada momento histórico. Uma das funções de um texto constitucional, porém, é justamente estabelecer vinculações mínimas aos agentes políticos, sobretudo no que diz respeito à promoção dos direitos fundamentais.²⁹⁰

Desenvolvendo seu raciocínio no que tange ao controle das políticas públicas, Ana Paula Barcellos expõe que o sistema de diálogo democrático não tem como funcionar adequadamente se os indivíduos não dispõem de condições básicas de existência digna. Para Barcellos, essa constatação teórica ganha especial significado em países em desenvolvimento, como o Brasil, nos quais uma significativa parte da população habilitada formalmente a participar do processo democrático vive em situação de pobreza extrema. Em condições de extrema pobreza, e na ausência de níveis básicos de educação e informação, a autonomia do indivíduo para participar conscientemente do processo democrático está amplamente prejudicada.

Manipulado em suas necessidades básicas, o povo acaba por perder a autonomia crítica em face de seus representantes, dando ensejo à corrupção, à ineficiência, ao clientelismo; e mina a capacidade das políticas públicas de atingirem sua finalidade: garantir e promover os direitos fundamentais.²⁹¹

Neste sentido, ensina Will Kymlica:

Sabemos que algumas pessoas não estão bem equipadas para lidar com as decisões difíceis que a vida requer. Elas cometem erros a respeito de suas vidas, escolhendo coisas triviais, degradantes e até mesmo prejudiciais. Se devemos mostrar interesse pelas pessoas, por que não devemos impedi-las de cometer tais erros? Quando as pessoas são incapazes de lidar com a vida de modo eficaz, respeitar a sua autodeterminação pode equivaler, na prática, a abandoná-las a um destino infeliz. Dizer que devemos respeitar a autodeterminação das pessoas sob estas circunstâncias torna-se uma expressão antes de indiferença que de interesse.²⁹²

²⁹⁰ BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 602-603.

²⁹¹ *Ibidem*, p. 609.

²⁹² KYMLICA, Will. **Filosofia política contemporânea: uma introdução**. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 254.

Talvez, agora pode-se responder ao caso concreto do “arremesso de anão”, relatado por Paulo Ricardo Schier.²⁹³ Chega-se à conclusão de que não ter renda é o que mais atinge o princípio da dignidade da pessoa humana do anão. Não ter renda, faz com que ele não tenha escolha, faz não ter liberdade para se submeter ou não ao “degradante”.

Não ter renda mínima suficiente para atender às necessidades básicas faz com que muitos se sujeitem ao coronelismo, ao trabalho escravo, à prostituição, ao tráfico de drogas, ao trabalho desumano e degradante. A escolha de “morrer dignamente de fome” pode até parecer mais digna, mas para quem não está sentindo a fome.

Partindo desse mesmo raciocínio, o prêmio Nobel de Economia, Amartya Sen relata que há vários tipos de liberdade: a liberdade política, a liberdade econômica, a liberdade social. Quem não tem renda, não tem liberdade econômica.²⁹⁴ Não tem dignidade, sob o ponto de vista conceitual kantiano que utilizado. Para Sen, “um número imenso de pessoas em todo o mundo é vítima de várias formas de privação de liberdade. Fomes coletivas continuam a ocorrer em determinadas regiões, negando a milhões a liberdade básica de sobreviver. Mesmo nos países que já não são esporadicamente devastados por fomes coletivas, a subnutrição pode afetar numerosos seres humanos vulneráveis”.²⁹⁵

Na lição de Marcelo Tavares:

A dignidade pressupõe consideração pela vida e pela integridade do ser humano, garantias de presença de condições básicas para uma existência na qual se possa exercer a liberdade e receber respeito como pessoa dotada de razão. O respeito à dignidade não deve ser encarado somente como um dever de abstenção do Estado na invasão do espaço individual de autonomia. Isto é pouco. Cabe à organização estatal criar mecanismos de proteção do homem para que este não seja tratado como mero instrumento econômico ou político pelos órgãos do poder público ou por seus semelhantes.²⁹⁶

Quem vive na miséria, na pobreza extrema, não tem renda, não possui grau de discernimento para escolher, não tem autonomia de vontade, não tem dignidade.

²⁹³ SCHIER, Paulo Ricardo. Op. cit. p. 251-269.

²⁹⁴ SUPPLY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 282.

²⁹⁵ SEN, Amartya. Op.cit. p. 29.

²⁹⁶ TAVARES, Marcelo Leonardo. Op.cit. p. 952.

É preciso proteger todos oferecendo um mínimo básico, ou mínimo existencial, conforme alguns autores. O direito à renda tem como objetivo a satisfação das necessidades primárias do ser humano, face à insegurança constante da vida. Verifica-se assim, a análise de como efetivar o direito à renda.

3.3 ALTERNATIVAS PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À RENDA

A renda é a expressão da riqueza material de uma nação. O indicador, sem dúvida, mais imediato e geral que nos permite apreciar o grau de adiantamento de uma economia é o da renda *per capita*, isto é, a renda nacional dividida pelo número de habitantes.²⁹⁷

Indagado pelo senador Eduardo Suplicy, se a experiência de renda mínima no Estado do Alasca (EUA) é uma experiência relevante para ser estudada por todos os estados e países, o economista James Tobin respondeu que “não está informado sobre o Alasca. Acho que a experiência de sociedades com grandes riquezas naturais a dividir não são tão relevantes para as demais”.²⁹⁸

Em depoimento à Comissão Mista do Congresso Nacional, em dezembro de 2000, Celso Furtado se indaga de qual a razão de o Brasil se singularizar por uma concentração de renda tão alta, se já tinha àquela época renda per capita próxima da média mundial e a população pobre residia já majoritariamente nas cidades, facilitando a erradicação da pobreza. E responde: “o nosso problema maior, o da pobreza, tem solução se adotarmos uma política adequada”. “Necessitamos de vontade e de ação política.” No final de seu depoimento Furtado se contrapõe ao que Tobin falou da desimportância da experiência do Alasca por ser um Estado rico: “A Arábia Saudita é tão rica quanto o Alasca, e grande parte dessa riqueza é gasta em armas. Perde-se com uma guerra fictícia. É um contraste completo. Se há dinheiro, há opções”.²⁹⁹

Pode-se mencionar também Venezuela, Angola, Argélia, Nigéria, Kuwait como países com recursos naturais abundantes e indicadores sociais sofríveis e

²⁹⁷ PINTO, Anibal e FREDES, Carlos. **Curso de Economia**. São Paulo: Fórum, 1983. p. 114.

²⁹⁸ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 346.

²⁹⁹ Ibidem, p. 299 e 339.

abaixo da média mundial. Países ricos, mas população em sua imensa maioria pobre, se não miserável.

Não é à toa que existe a famosa frase da “herança maldita”, dos que herdaram e não aproveitaram a chance que a natureza lhes deu. Talvez, a Noruega seja uma honrosa exceção nesse quadro desfavorável.

O que Celso Furtado quer dizer é que não basta renda, tem de dividi-la de maneira equitativa. Não basta crescimento do produto interno bruto, tem que se vislumbrar o elemento humano.

As condições que devem acompanhar a elevação da renda líquida por pessoa são que esse aumento da renda provenha de um melhoramento de todo o sistema produtivo e que os frutos desse crescimento estejam sendo repartidos equitativamente entre as pessoas.³⁰⁰

Nesse contexto, Anibal Pinto e Carlos Fredes aduzem que o grau de democratização de uma sociedade no que concerne aos indicadores sociais poderia ser apreciado atentando-se a alguns fatos principais:

a) A origem do sistema: quanto maior importância se atribuir ao nascimento ou à linhagem para situar-se as pessoas na escala de categorias, maior será a feudalização da sociedade;

b) O grau de desigualdade: as sociedades serão mais ou menos democráticas à medida que seus extremos superior e inferior sejam mais ou menos distantes; especialmente no que se refere ao uso dos privilégios objetivos;

c) A mobilidade social das pessoas: isto é, a capacidade, frequência e rapidez com que os indivíduos se podem mover através dos estratos sociais para melhorar ou piorar seu *status quo*.³⁰¹

Conforme se vislumbra da classificação acima, em face da péssima distribuição de renda, do ponto de vista político o Estado brasileiro até pode ser considerado uma democracia, porém, pelo viés social ainda está longe de ser caracterizado como tal na acepção da palavra.

Para Luiz Carlos Bresser Pereira, as transferências de renda do Estado foram sendo capturadas pelos interesses especiais de empresários, da classe média

³⁰⁰ PINTO, Anibal e FREDES, Carlos. Op.cit. p. 132.

³⁰¹ PINTO, Anibal e FREDES, Carlos. Op.cit. p. 127-128.

e de burocratas públicos. O caráter superado da forma burocrática de administrar o Estado manifestou-se de, um lado, nos custos crescentes da máquina estatal e, de outro, na baixa qualidade e na ineficiência dos serviços sociais prestados ao cidadão.³⁰²

Na concepção de Bresser Pereira, o Estado, enquanto como patrimônio público, como *res publica*, terá de ser defendido das permanentes tentativas de captura por grupos privados de capitalistas, de burocratas estatais e setores de classe média dos mais variados.³⁰³

Como já dito anteriormente e constatado com os resultados das políticas sociais, sem as transferências que o Estado realiza para os setores sociais mais pobres, com os gastos em educação, saúde, previdência e assistência social, a concentração de renda seria ainda maior. Além disso, dada à existência de bens públicos, de economias externas, de rendimentos decrescentes, de mercados incompletos e de monopólios naturais e construídos, o mercado não assegura a alocação ótima dos recursos, não garante o desenvolvimento econômico e sujeita a economia a flutuações cíclicas destrutivas.³⁰⁴

Sendo assim, o Estado tem que canalizar a formação do excedente econômico para finalidades socialmente desejáveis. Ressalte-se que não é de falta de renda que se está falando, mas de uma mínima renda para cada ser humano. Renda há, para alguns até demais. De um lado há riqueza, muitas vezes riqueza e corrupção; de outro, escassez e pobreza. A noção de renda mínima existe há muito tempo e foi concebida como uma maneira de garantir a subsistência básica das pessoas.

O Estado brasileiro só é legítimo se assume e justifica sua existência nesses termos, especialmente mediante a realização concreta de seus fins junto à sociedade, fins estes estabelecidos constitucionalmente.³⁰⁵

Cumprе salientar, que além do respaldo constitucional, há previsão na legislação infraconstitucional. Com base em proposição do senador Eduardo Suplicy, foi promulgada a Lei nº 10.835/2004, publicada no Diário Oficial da União em 09 de janeiro de 2004, que instituiu a renda básica de cidadania, nos

³⁰² PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Crise...** p. 35.

³⁰³ *Ibidem*, p. 34.

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 32.

³⁰⁵ GABARDO, Emerson. *Op.cit.* p. 42.

seguintes termos:

Art. 1º É instituída, a partir de 2005, a renda básica de cidadania, que se constituirá no direito de todos os brasileiros residentes no País e estrangeiros residentes há pelo menos 05 (cinco) anos no Brasil, não importando sua condição socioeconômica, receberem, anualmente, um benefício monetário.

§ 1º A abrangência mencionada no caput deste artigo deverá ser alcançada em etapas, a critério do Poder Executivo, priorizando-se as camadas mais necessitadas da população.

§ 2º O pagamento do benefício deverá ser de igual valor para todos, e suficiente para atender às despesas mínimas de cada pessoa com alimentação, educação e saúde, considerando para isso o grau de desenvolvimento do País e as possibilidades orçamentárias.

§ 3º O pagamento deste benefício poderá ser feito em parcelas iguais e mensais.

§ 4º O benefício monetário previsto no caput deste artigo será considerado como renda não-tributável para fins de incidência do Imposto sobre a Renda de Pessoas Físicas.

Art. 2º Caberá ao Poder Executivo definir o valor do benefício, em estrita observância ao disposto nos arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 - Lei de Responsabilidade Fiscal.

Art. 3º O Poder Executivo consignará, no Orçamento-Geral da União para o exercício financeiro de 2005, dotação orçamentária suficiente para implementar a primeira etapa do projeto, observado o disposto no art. 2º desta Lei.

Art. 4º A partir do exercício financeiro de 2005, os projetos de lei relativos aos planos plurianuais e às diretrizes orçamentárias deverão especificar os cancelamentos e as transferências de despesas, bem como outras medidas julgadas necessárias à execução do Programa.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Foi transformada em lei a chamada renda básica incondicional, ou renda básica, perfazendo um direito à cidadania, para que os brasileiros ou os que residam aqui possam viver com dignidade. Tem como escopo que todos os brasileiros e os estrangeiros que vivam no país há pelo menos cinco anos venham a receber uma renda básica incondicional, fundamentada no direito inalienável de todas as pessoas residentes no país de partilhar a riqueza da nação, não importando origem, raça, sexo, idade, condição civil ou socioeconômica.

O direito à renda básica não está condicionado à situação financeira ou a qualquer exigência de trabalho. É paga em dinheiro. Não envolve qualquer restrição ao que a pessoa vá fazer com os recursos. A renda básica é paga a todos os membros da sociedade, podendo se exigir um tempo de residência mínimo, como o de um ano no caso do Alasca. No caso da lei brasileira é de cinco anos de residência para os estrangeiros. O direito deve ser de todas as pessoas, sem verificação de sua situação financeira³⁰⁶

Deve ser ressaltado que o pagamento em dinheiro propicia maior grau de

³⁰⁶ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 101-102.

cidadania, menor possibilidade que os recursos sejam absorvidos pela máquina governamental e principalmente maior liberdade de escolha. Nesse sentido, muito pertinente o comentário de Suplicy:

Se o objetivo é erradicar a fome e a miséria, é preciso compreender que a pessoa pobre necessita mais do que matar a fome. Se está fazendo frio, precisa comprar um agasalho ou um cobertor. Se a telha ou a porta de sua casa estão avariadas, é preciso consertá-las. Se um filho ficou doente, é preciso comprar remédio com urgência. Se é o dia do aniversário de uma filha, é possível que a mãe queira lhe dar de presente um par de sapatos. Se a vizinhança está vendendo um tipo de alimento muito barato, é bom comprar, porque vai sobrar mais para outras coisas. Em muitas cidades onde vem sendo aplicado o programa de renda mínima tenho tido a preocupação de dialogar com as pessoas beneficiadas, perguntando se prefeririam receber na forma de bens alimentícios ou em dinheiro. Na grande maioria, elas preferem claramente o dinheiro, usando argumentos como os que descrevi.³⁰⁷

Como acentua Amartya Sen, a renda contribui para a emancipação e consciência política de cada cidadão, potencializando a melhoria de outros problemas sociais vitais. A liberdade de escolha pode representar a não dependência do coronel, do chefe arbitrário, a libertação da mulher oprimida diante do marido e o direito de não ser obrigado a se submeter a condições adversas de qualquer espécie por necessidade financeira.

A capacidade humana concentra-se no potencial, na liberdade substantiva das pessoas para levar a vida valorizando-a e melhorando as escolhas reais que possuem. Por exemplo, a educação pode tornar uma pessoa mais eficiente para produzir mercadorias, significando um aumento no capital humano. Porém, crescendo na economia e aumentando sua renda ela se beneficia, pois saberá ler, argumentar e ser tratada com mais consideração, estando seus papéis adicionais valorizados, se insere na perspectiva ampla da capacidade humana.³⁰⁸

Em relação a não haver exigência de trabalho, o propósito não é que a pessoa deixe de trabalhar, mas que impeça que o trabalhador se sujeite a contentar-se com uma renda inferior a um determinado patamar para conseguir trabalho. Por exemplo, trabalhar em mina de carvão ou canavial, nas condições mais perversas, sob uma remuneração ínfima para não passar fome, como acontece atualmente no Brasil. Ora, pode até acontecer de uma minoria deixar de trabalhar por estar satisfeita com o benefício concedido. Mas, considerando que esta renda tem como

³⁰⁷ Ibidem, p. 151-152.

³⁰⁸ SEN, Amartya. Op.cit. p. 372-375.

escopo prover as necessidades básicas, não significando riqueza e opulência, torna-se evidente que a grande maioria das pessoas preferiria continuar trabalhando para construir uma vida melhor.

A repartição dos bens e riquezas não se faz a partir da quantidade de trabalho de cada um, mas a partir do todo da riqueza social. Quem não trabalha também tem direito a uma parte da riqueza social. Primeiro, porque quem não trabalha pode estar sendo impedido de trabalhar. A lei deve estabelecer a comensurabilidade entre cada cidadão e os bens de que ele necessita para não viver na miséria. Depois, porque é necessário para a paz interna da sociedade.³⁰⁹

No que tange à pacificação social, beneficiando tantos os pobres quanto os ricos, faz-se imprescindível a ilustração feita por Cristovam Buarque dos dias atuais, onde está realidade não está presente:

Em nenhum outro país os ricos demonstraram mais ostentação que no Brasil. Apesar disso, os brasileiros ricos são pobres. São pobres porque compram sofisticados automóveis importados, com todos os exagerados equipamentos da modernidade, mas ficam horas engarrafados ao lado dos ônibus de subúrbio. E, às vezes, são assaltados, sequestrados ou mortos nos sinais de trânsito. Presenteiam belos carros a seus filhos e não voltam a dormir tranquilos enquanto eles não chegam em casa. Pagam fortunas para construir modernas mansões, desenhadas por arquitetos de renome, e são obrigados a escondê-las atrás de muralhas, como se vivessem nos tempos dos castelos medievais, dependendo de guardas que se revezam em turnos. Os ricos brasileiros usufruem privadamente tudo o que a riqueza lhes oferece, mas vivem enclacados na pobreza social.³¹⁰

A renda básica não torna os ricos mais ricos, pois os relativamente mais ricos contribuem mais para o seu financiamento do que os relativamente mais pobres. Não há qualquer estigma, sentimento de vergonha ou humilhação em receber um benefício que é concedido a todos por uma questão de cidadania. Elimina-se todo procedimento burocrático e intruso de controle para saber se a pessoa é ou não desprovida financeiramente.³¹¹

Em um sistema de renda básica, o pagamento regular e confiável do benefício não é interrompido ao se aceitar um emprego com renda acima de determinado patamar, como seria num sistema convencional, condicionado à situação financeira dos beneficiários. Concede aos trabalhadores muito maiores

³⁰⁹ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 44.

³¹⁰ BUARQUE, Cristovam. O Rico Pobre. **Jornal O Globo**, Brasília, pág. 07, 12 fev. 2001. Disponível em: <<http://www.ybytucatu.com.br/ecoricopobre.htm>>. Acesso em: 12 mar. 2010.

³¹¹ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 102-103.

possibilidade de escolha diante de ofertas de trabalho caracterizadas por condições humilhantes, subumanas ou próximas da escravidão.³¹²

Pois, como salienta Bresser Pereira, não se pode ficar na dependência do mercado. “O mercado é um excelente mecanismo de alocação de recursos, mas distribui mal a renda. Dada a existência, no capitalismo contemporâneo, de uma oferta de mão-de-obra não especializada muito maior que a demanda, os salários dos trabalhadores não qualificados tendem a ser muito baixos.”³¹³

Sob um prisma teórico e humanista, a renda básica incondicional é a ideal, pois é fácil de fiscalizar, atende ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao direito mais elementar de cidadania. Realmente ela não estigmatiza ou envergonha, porque todos terão direito a este direito, sendo um passo importante para a paz social no interior da sociedade brasileira.

Entretanto, é de se ressaltar o seu alto custo, talvez sendo a razão principal pela qual a Lei nº 10.835/2004, infelizmente ainda não tenha saído do papel. A renda básica incondicional, por seu caráter universal abarca um número enorme de pessoas, tornando-se sua operacionalidade complexa, do ponto de vista financeiro.

Para efeitos ilustrativos, existindo 100 (cem) milhões de brasileiros ou estrangeiros aptos a receber tal direito, a quantia de R\$ 80,00 (oitenta reais) mensais significa uma despesa de R\$ 96.000.000.000 (noventa e seis bilhões de reais anuais). Além do que o valor de R\$ 80,00 (oitenta reais), muito embora seja importantíssimo para quem está na pobreza, não lhe tirará da miséria ou pobreza absoluta, não ensejando inclusive um valor muito maior que o recebido atualmente pelo Bolsa Família.

O Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE) recentemente divulgou um estudo, no qual consta que 14 das 17 capitais onde realiza mensalmente a Pesquisa Nacional da Cesta Básica registraram aumento acima de 10% no conjunto de gêneros alimentícios essenciais durante o

³¹² Ibidem, p.103-104.

³¹³ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Op.cit. p. 32.

ano de 2010. Em dezembro, o salário mínimo necessário deveria ser de R\$ 2.227,53, o que corresponde a 4,37 vezes o mínimo então em vigor, de R\$ 510,00.³¹⁴

Esse salário mínimo necessário é pesquisado tendo como respaldo o que diz a Constituição Federal:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

É considerado em cada mês o maior valor da alimentação essencial das localidades pesquisadas. A família considerada é de dois adultos e duas crianças, sendo que estas consomem o equivalente a um adulto. Ponderando-se o gasto familiar, chega-se ao salário mínimo necessário.

Nesse sentido, como já mencionado anteriormente de que a maior transferência de renda nos últimos anos deu-se pelo aumento real do salário mínimo e não pelo Bolsa Família (programa social importantíssimo, mas de baixo valor) e levando-se em conta o salário mínimo necessário elaborado pelo DIEESE (levando-se em conta uma família de quatro), resta ser muito difícil atender às necessidades fundamentais, mediante a renda básica incondicional.

O próprio Eduardo Suplicy admite este obstáculo:

Numa família de seis pessoas isso significaria R\$ 282 mensais, que poderiam fazer enorme diferença na vida de muitos brasileiros. Se começássemos com um dividendo mais modesto, de R\$ 40 por mês ou R\$ 480 por ano para os 170 milhões de brasileiros, chegaríamos à soma de R\$ 81,6 bilhões, a qual assustaria o presidente Fernando Henrique Cardoso e o ministro Pedro Malan. Entretanto, se disséssemos claramente que todos nós, brasileiros, em 1999, último ano para os quais há dados disponíveis das contas nacionais, contribuimos para pagar R\$ 86 bilhões de juros internos e externos detentores de títulos da dívida pública dos governos municipais, estaduais e federal, chegaríamos à conclusão de que está perfeitamente ao nosso alcance arrecadar, em breve, o necessário para garantirmos o direito à vida com dignidade para todos os brasileiros.³¹⁵

O Estado de Direito, infelizmente, não é construído somente a partir de juridicidade, constitucionalidade e base humana, há que se verificar a viabilidade

³¹⁴ DIEESE, Nota à imprensa. **Custo das cestas básicas tem forte alta na maioria das capitais em 2010.** São Paulo, 11 jan. 2011. Disponível em <<http://www.dieese.org.br/rel/rac/racjan11.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2011.

³¹⁵ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 99-100.

econômica. Ora, tal qual não se pode ignorar as leis da física, como a lei da gravidade, nem as leis da biologia, tampouco pode o direito ignorar as leis econômicas e as restrições orçamentárias, o que inclusive a Lei da Renda Básica menciona. Aliás, o exemplo de lugar do mundo onde já foi instituída uma renda básica incondicional foi no estado do Alasca, Estados Unidos, estado provido de enorme riqueza material em relação à população existente.

Nesse sentido, relata Suplicy:

A experiência prática bem-sucedida do pagamento a toda a população de um dividendo anual igual para todos é a do Estado do Alasca, nos EUA. (...) Após o referendo popular organizado em 1976, por iniciativa do Governador Jay Hammond, foi aprovada - numa proporção de 2x1 - a proposta de se constituir o Fundo Permanente do Alasca. Este Fundo seria constituído de pelo menos 25% dos *royalties* decorrentes da exploração dos recursos naturais, de maneira a beneficiar a todas as gerações presentes e futuras. No início dos anos oitenta, o patrimônio do Fundo evoluiu de aproximadamente US\$ 1bilhão para cerca de US\$ 40 bilhões em 2008. Nesse ano, todos os 611 mil residentes no Alasca, que preencheram o requisito de ali morar há um ano ou mais, receberam o dividendo anual de US\$ 2.069. A crise econômica de 2009 fez baixar o dividendo pago para US\$ 1.305. O patrimônio do fundo estava em torno de US\$ 35,5 bilhões em março de 2010. Conforme os estudos do Professor Scott Goldsmith, da Universidade do Alasca, em Anchorage, o sistema de dividendos pagos anualmente a toda a população, desde 1982, fez do Alasca o mais igualitário dos 50 Estados norte-americanos. Se, em 1976, um referendo aprovou a proposta na proporção de 2x1, observa Goldsmith que, atualmente, constitui suicídio político para qualquer liderança no Alasca propor o fim do sistema de dividendos do Fundo Permanente do Alasca.

Muito embora extremamente salutar e importante, para que se promova a efetividade e concretização de um projeto de renda mínima que atenda a dignidade do ser humano, talvez haja que se fazer modificações na mencionada Lei nº 10.835/2004.

Ingo Sarlet afirma que não se pode negligenciar a circunstância de que o valor necessário para a garantia das condições mínimas de existência evidentemente estará sujeito às flutuações, não apenas na esfera econômico-financeira, mas também das expectativas e necessidades vigentes. Indica que se tem como certa a garantia efetiva de uma existência digna, que abrange mais do que a garantia da mera sobrevivência física, situando-se, portanto, além do limite da pobreza absoluta³¹⁶, respaldando o elo existente entre direitos fundamentais sociais, vida e dignidade da pessoa humana, que ademais, dizem com necessidades existenciais de todos e qualquer indivíduo.³¹⁷

³¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos...** p. 566-567.

³¹⁷ *Ibidem*, p. 563.

A concretização do direito à renda mínima pode ter alguns condicionantes, por exemplo, não permitindo que pessoas que já possuam renda em certo valor obtenham tal direito. Certamente a fiscalização é mais difícil, necessitando de cruzamento de informações. Apesar de mais dificultoso, com os avanços da informática e a facilitação dos cruzamentos de dados, tal tarefa torna-se menos árdua.

Em relação ao patamar definido em lei abaixo do qual as pessoas teriam direito ao complemento de renda, com a definição do valor do salário mínimo, poderia evitar os abusos que porventura viessem a ocorrer. Assim, haveria sempre um valor mínimo a ser pago ao trabalhador. Existem ainda problemas de natureza prática com respeito à variabilidade dos ganhos obtidos pelas pessoas ao longo do tempo, o que é obtido de maneira formal, registrado na carteira de trabalho, em recibos ou no contracheque, ou informal.³¹⁸

O fundamental é cumprir com os princípios constitucionais, objetivando a erradicação de pobreza, concedendo o direito à renda em um patamar mínimo abaixo do qual ninguém deve ficar.

O direito à renda é necessário como forma de contemplar um mínimo necessário à dignidade e à sobrevivência do ser humano. Representa a passagem de um Estado patrimonial para um Estado de Direito que cumpre seus desígnios constitucionais e ampare os excluídos socialmente que sempre estiveram à margem das esferas de poder.

Os seres humanos não são apenas meio de produção, mas também a finalidade do processo. Por isso, embora o aumento na renda ajude as pessoas a levarem uma vida melhor e com mais opções, a educação, a saúde, melhores serviços médicos e outros fatores influenciam a capacidade efetiva que elas realmente desfrutam e fornecem uma vida mais proveitosa, livre e longa.³¹⁹

A concretização do direito à renda significa a ruptura de um passado, em que havia privilégios travestidos de direitos, tomando-se a expressão de Milton Santos.³²⁰ Simboliza a presença do Estado em cumprir com suas funções básicas

³¹⁸ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Op.cit. p. 99-100.

³¹⁹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.p. 375.

³²⁰ SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização. Do pensamento único à consciência universal**. Rio de Janeiro: Record, 2001, p. 49-50.

constitucionalmente definidas, modificando as relações sociais anteriores patrimoniais e oligárquicas, representando o transcurso para uma sociedade em que se assegurem garantias jurídicas para aos cidadãos e mais um passo, dentre tantos outros, que a nação brasileira precisa perfazer para buscar a solução de seus problemas e alcançar um patamar civilizatório.

CONCLUSÃO

*Sempre evitei falar de mim,
Falar-me. Quis falar de coisas.
Mas na seleção dessas coisas
Não haverá um falar de mim?*

João Cabral de Melo Neto

Ao final desse estudo, faz-se necessário abordar alguns pontos, discutidos ao longo do texto e que possuem importância para a argumentação da hipótese levantada, bem como proceder ao recolhimento de algumas considerações.

Miséria, pobreza e falta de renda sempre foram questões recorrentes desde os primórdios da história da humanidade. A ausência de recursos mínimos para uma subsistência digna e as tentativas de diminuir ou até mesmo eliminar este problema social é tratado com frequência em estudos clássicos de literatura, religião, filosofia, sociologia, economia e direito.

O grave flagelo da fome até hoje assola a sociedade humana. A busca pela erradicação da fome, indigência e pobreza absoluta, e a maneira de suprir as necessidades básicas do ser humano ainda constituem a preocupação social fundamental de quem se atina aos problemas de exclusão social, desigualdade econômica e concentração de renda.

O princípio da dignidade da pessoa humana é a mola propulsora dos direitos fundamentais e, dentre eles, dos direitos sociais, nos quais se insere o direito à assistência social, e mais especificadamente o direito à renda. Ao Estado Constitucional de Direito cumpre o objetivo de minimizar os efeitos negativos da pobreza, vista a obrigatoriedade de seu comprometimento constitucional com os direitos sociais.

Incumbe ao Estado Constitucional de Direito promover a assistência social e garantir os predicamentos da dignidade humana nas áreas sensíveis e não afetadas ao

mercado, por não terem como intuito a finalidade lucrativa, mas a redução das desigualdades sociais e o acesso à cidadania.

Nesse intento, ganha maior relevância o papel do Estado na execução de uma política de desenvolvimento que possibilite enfrentar todos os problemas de ordem social. Por meio de políticas públicas que lhe permita ser o personagem principal de um novo modelo de desenvolvimento, mas nunca desassociados dos necessários avanços sociais.

A compreensão do Brasil contemporâneo só é possível ao se estudar sua formação, calcada em uma matriz histórica localizada em Portugal, no qual a coisa pública se confunde com a propriedade particular, e o rei exerce um poder de caráter patrimonial.

Dessa forma, significou a constituição de um capitalismo de cunho político, de compadrio, conferindo ao Estado uma gestão de índole parasitária, em que um grupo socialmente prestigiado exerce papel proeminente, sempre excluindo os pobres da estrutura de poder.

A burocracia do Estado Patrimonial caracteriza-se pela rigidez e pelo interesse em sua perpetuação, impõe empecilhos à inovação, é impenetrável às mudanças. Está voltada para a gestão e subordinação do mandatário, seja quem for. Tais particularidades atrapalham a formação de uma administração racional e de um Estado que efetivamente atenda às finalidades públicas, verdadeira razão de sua existência.

O problema não é o Estado, mas a natureza que o patrimonialismo assume nas condições históricas brasileiras, onde vingou uma herança de exploração colonial e na incapacidade do sistema para superar as formas de produção e utilização dos recursos, contribuindo para preservar as velhas estruturas.

A incapacidade estatal em cumprir com suas obrigações e a decadência agrária, trazendo como consequências miséria e falta de oportunidades, encadeiam relações sociais e políticas que originam o coronelismo e o surgimento de oligarquias rurais, e que se perpetuam ao longo dos anos.

A Constituição de 1988 representou uma ruptura político-institucional com enormes avanços sociais e promessas de mudar o passado patrimonialista, mediante a concretização de seus ditames. O texto erige o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana como viga mestra sobre a qual se edifica o Estado

Constitucional de Direito brasileiro. Essa concepção deve penetrar nas entranhas de todo o ordenamento jurídico para que se possa extrair das normas que o compõem a essência do de um novo Estado que se constrói. E as normas jurídicas, todas elas, devem obediência ao mencionado dispositivo.

O princípio da dignidade da pessoa humana, ao servir de norte aos direitos sociais, tendo como marco teórico-jurídico o mínimo existencial, extrai a obrigação de o Estado garantir um mínimo de recursos materiais para que cada brasileiro possa exercer sua autonomia, sendo livre para proceder a suas escolhas.

O direito à renda está fundamentado nos princípios da dignidade da pessoa humana, liberdade, solidariedade e igualdade. Não se pode aceitar a convivência com mendicância, indigência e pobreza daqueles cidadãos que estão fora do mercado. A efetivação de uma renda a todo brasileiro para sua subsistência, consagrando tais princípios, perfaz na essência o que está inserido no mandamento constitucional.

Registre-se, como visto no presente estudo, que a Carta Magna brasileira permitiu uma considerável ampliação das transferências de renda, nos últimos anos. A valorização real do salário mínimo, menor valor pago pela Previdência Social; o aumento do valor dos benefícios rurais, acolhendo ao sistema previdenciário uma gama enorme de trabalhadores rurais, ofertando-lhes benefícios iguais aos dos trabalhadores urbanos; e as ampliações do Benefício de Prestação Continuada resultaram em gastos que tiveram reflexos econômicos benéficos a milhões de brasileiros. Veja-se, ainda que foram alargados os benefícios assistenciais que resultaram na criação do Bolsa Família.

Inobstante ainda insuficientes, no intuito de atingir à cidadania e emancipar todo e qualquer brasileiro, os programas sociais representaram ganho social considerável. Pois, em sua maioria atingiram quem realmente precisa deles, os menos favorecidos economicamente, ao contrário de antigos programas sociais que beneficiavam mais a classe média e os ricos.

O Estado brasileiro não pode pensar apenas em crescer e aumentar seu produto interno bruto, de maneira tão desigual e concentradora, como é próprio do sistema capitalista, deixando milhões de pobres sem emprego, sem água, sem esgoto, sem casa, sem saúde, sem ensino de qualidade, sobretudo sem dignidade.

A nação brasileira precisa eliminar uma das principais manchas

resultantes da condição de subdesenvolvimento. Para isso, a combinação do crescimento econômico com avanços sociais observada no período recente precisa ser aprofundada, com o necessário aperfeiçoamento de políticas públicas de alcance nacional. Trata-se, enfim, de coadunar crescimento econômico com a capacidade de correção e proteção social das políticas públicas implementadas.

O direito à renda é imprescindível como forma de contemplar um mínimo necessário à dignidade e à sobrevivência do ser humano, respeitando-se as limitações financeiras do Estado brasileiro. Representa a passagem de um Estado patrimonial para um Estado Constitucional de Direito Moderno, que efetivamente atenda a quem realmente necessita, prestigie o interesse público, promova a pacificação social e diminua as desigualdades econômicas. Isso, independente de quem seja o mandatário governamental de plantão, pois é o governo quem obedece à Constituição, nunca o contrário, sob pena de desvirtuamento da coisa pública e perigo de regimes totalitários.

Trata-se de oferecer uma proteção a um núcleo intangível da esfera individual que uma vez atingido poderia comprometer a saúde, a vida, a alimentação ou a dignidade; fazendo-se cumprir os princípios que norteiam a Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. Racionalidade e sistema no Direito Civil brasileiro. **Revista de Direito Civil**. São Paulo, volume 63, 1994.

ANDRADE, Regis de Castro. Kant: a liberdade, o indivíduo e a república. In: WEFFORT, Francisco (Org.). **Os clássicos da política**. 11. ed. 2. v. São Paulo: Ática, 2006.

AQUINO, Tomás de (Santo). **Suma teológica**. São Paulo: Loyola, 2001.

BACON, Francis. *Novum organum* ou verdadeiras indicações acerca da interpretação da Natureza; Nova Atlântida. In: **Os Pensadores**: História das Grandes Idéias do Mundo Ocidental. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Jurisdição constitucional**: entre constitucionalismo e democracia. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

_____. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

_____. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

BERLIN, Isahia. **Idéias Políticas na era romântica**: Ascensão e influência no pensamento moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

BITTENCOURT NETO, Eurico. **O Direito ao Mínimo para uma Existência Digna**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BITTENCOURT, Marcus Vinicius Correa. **Curso de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

_____. **Estudos de Direito Público**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008.

BLECH, Rabino Benjamin. **O Mais Completo Guia sobre Judaísmo**. São Paulo: Editora e Livraria Sefer, 2004.

BUARQUE, Cristovam. **A Obra Maldita**. Disponível em: <<http://www.ecodesenvolvimento.org.br/colunas/cristovam-buarque/a-obra-maldita>>. Acesso em: 07 set. 2010.

_____. O Rico Pobre. **Jornal O Globo**, Brasília, pág. 07, 12 fev. 2001. Disponível em: <<http://www.ybytucatu.com.br/ecoricopobre.htm>>. Acesso em: 12 mar. 2010.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2. ed., 2008.

CAMPOS, Roberto. **A Lanterna na Popa: Memórias 2**. 4. ed. Rio de Janeiro: Topbooks, 1994.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4 ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CARVALHO, José Murilo de. Mandonismo, coronelismo, clientelismo: uma discussão conceitual. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, v. 40, n. 02, 1997.

CASTRO, Amílcar de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. VIII v. São Paulo: RT, 1983.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista, 8. ed. **Manual de Direito Previdenciário**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

CONSTANT, Benjamin. **Da Liberdade dos Antigos Comparada à dos Modernos**. Disponível em <<http://www.caosmose.net/candido/unisinos/textos/benjamin.pdf>>. Acesso em: 05 jan.2011.

CROZIER, Michel. **O Fenômeno Burocrático**. Tradução de Juan A. Gilli Sobrino. Brasília: Unb, 1981.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em 05 de janeiro de 2011.

DIEESE, Nota à imprensa. **Custo das cestas básicas tem forte alta na maioria das capitais em 2010**. São Paulo, 11 jan. 2011. Disponível em <<http://www.dieese.org.br/rel/rac/racjan11.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2011.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. Tradução de Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **O direito da liberdade**: a leitura moral da Constituição norte-americana. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. São Paulo: Renovar, 2001.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**. São Paulo: Editora Globo, 2001.

FIGUEROA, Alfonso García. La teoría del derecho em tiempos de constitucionalismo. In: CARBONELL, Miguel. **Neoconstitucionalismo(s)**. Trotta: Madrid, 2003.

FRIEDMAN, Milton. **Capitalismo e Liberdade**. (Coleção Os Economistas). São Paulo: Abril Cultural, 1984, 1984

FURTADO, Celso. **Formação Econômica do Brasil**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1991.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e Subsidiariedade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.

GALBRAITH, John Kenneth. **O Novo estado Industrial**. São Paulo: Nova Cultural, 1985.

_____. **Era da Incerteza** – história das ideias econômicas e suas consequências. São Paulo: UnB, 1989..

GUASTINI, Riccardo. A constitucionalização do ordenamento jurídico e a experiência italiana. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

GUIMARÃES, Ulysses. **Discurso do Deputado Ulysses Guimarães**: presidente da Assembléia Nacional Constituinte, em 05 de outubro de 1988, por ocasião da promulgação da Constituição Federal.<<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a12v4n2.pdf>> Acesso em: 28 out. 2010

HAYEK, Friedrich August Von. **Os Fundamentos da Liberdade**. Brasília: UnB, São Paulo, 1983.

HESSE, Konrad. **Derecho Constitucional y Derecho Privado**. Madri: Editorial Civitas, 1995.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Tradução de Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. São Paulo: Loyola, 2004.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Coimbra: Edições 70 (Textos Filosóficos), 1997.

_____. **Idéia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita**. Ricardo Ribeiro Terra (Org.). Tradução de Rodrigo Naves e Ricardo R. Terra. São Paulo, Martins Fontes, 2003.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

IPEA, Comunicados. **Previdência e Assistência Social: Efeitos no Rendimento Familiar e sua Dimensão nos Estados**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/100722_comunicad_oipea_59.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2010.

JUSTEN FILHO, Marçal. Sistema constitucional tributário: uma aproximação ideológica. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Curitiba, a. 30, n. 30, p. 226-233. 1998.

KEYNES, John Maynard. **A teoria geral do emprego, do juro e da moeda**. Tradução de Mário R. da Cruz. São Paulo, Editora Atlas, 1992.

_____. **As consequências econômicas da paz**. Tradução de Sérgio Bath. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 2002.

KYMLICA, Will. **Filosofia política contemporânea: uma introdução**. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997.

LORENZETTI, Ricardo Luís. A decodificação do Direito Privado, In: _____. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

MACINTYRE, Alasdair. **Depois da virtude**. Tradução de Jussara Simões. Bauru: EDUSC, 2001.

MALISKA, Marcos Augusto. **Estado e Século XXI: A integração supranacional sob a ótica do Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. **Pluralismo Jurídico e Direito Moderno**. Curitiba: Juruá, 2008.

MALTHUS, Thomas Robert. **Princípios de economia política e considerações sobre sua aplicação prática; Ensaio sobre população**. Apresentação de Ernane Galvêas. Traduções de Regis de Castro Andrade, Dinah de Abreu Azevedo e Antonio Alves Cury – 2. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1986. (Os economistas), p. XI, XII e XIII.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 22. ed., São Paulo: Atlas, 2005.

MARX, Karl. **O Capital**: Crítica da Economia Política - Livro Primeiro, Vol. 2. Tradução de Reginaldo Sant'Anna. 27. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 17. Ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MDSCF - Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome: banco de dados. Disponível em < <http://www.mds.gov.br/bolsafamilia>>. Acesso em: 28 out. 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social. **Revista de Direito Público**, São Paulo, v.14, n. 57/58, p. 236-237, jan./jun.1981.

MONTAÑO, Carlos. **Terceiro setor e questão social**: crítica ao padrão emergente de intervenção social. 2. Ed., São Paulo: Cortez, 2003.

MORE, Thomas. **Utopia**. São Paulo: Editora Martins fontes, 1999.

MOREIRA, Vital. O Futuro da Constituição. In: GRAU, Eros Roberto e GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). **Direito Constitucional**: Estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2003.

NABUCO, Joaquim. **O abolicionismo**. São Paulo: Nova Fronteira, 2000.

NICHOLSON, Brian. **A Previdência Injusta**. São Paulo: Geração Editorial, 2007.

NOVAIS, Jorge Reis. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. Coimbra: Coimbra, 2003.

PACHECO, Marcos Antônio B. **Estado Multicultural e Direitos Humanos**: Tópica Constitucional dos Direitos Étnicos. São Luiz: UFMA/CNPQ, 2005.

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. **La garantía en El Estado Constitucional de derecho**. Madrid: Trotta, 1997.

PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madri: Civitas, 1986.

PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Maria Cristina De Cicco (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Crise econômica e reforma do Estado no Brasil:** para uma nova interpretação da América Latina. Tradução de Ricardo Ribeiro e Martha Jalkauska. São Paulo: E. 34, 1996.

_____. **Reforma do Estado para a cidadania:** a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. São Paulo: Editora 34, 1998.

PINTO, Anibal e FREDES, Carlos. **Curso de Economia.** São Paulo: Editora Fórum, 1983.

PRADO JÚNIOR, Caio. **História Econômica do Brasil.** São Paulo: Brasiliense, 2006.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça.** São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RICARDO, David. **Princípios de Economia Política e Tributação.** Apresentação de Felipe Macedo de Holanda; Tradução de Paulo Henrique Ribeiro Sandroni, São Paulo: Nova Cultural, 1996.

RORTY, Richard. **Contingência, Ironia e Solidariedade.** Tradução de Vera Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Institutos Fundamentais do Direito Civil e Liberdade(s).** Rio de Janeiro: GZ, 2011.

SALGADO, Eneida Desiree. **Constituição e democracia:** Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico; vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos Fundamentais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SANCHIS, Luís Prieto. Sobre el neoconstitucionalismo y sus implicaciones. In: **Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales.** Madrid: Trotta; 2003.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização. Do pensamento único à consciência universal.** Rio de Janeiro: Record, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, “mínimo existencial” e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio. (Orgs.). **Direitos fundamentais:** estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constitucional: Os dois lados da moeda. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO. Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A**

Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do Neoconstitucionalismo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs). **A Constitucionalização do Direito:** Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 15 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: Conteúdo essencial, restrições e eficácia.** São Paulo: Malheiros, 2006.

SMITH, Adam. **A Riqueza das Nações.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SUNFIELD, Carlos. O Fenômeno Constitucional e suas Três Forças. In: BINEMBOJM, Gustavo; SARMENTO, Daniel; e SOUZA NETO, Cláudio. (Orgs) **Vinte anos da Constituição Federal de 1988.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

SUPLICY, Eduardo Matarazzo. **Renda de cidadania: a saída é pela porta.** 6. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

TAVARES, Marcelo Leonardo. A constitucionalização do Direito Previdenciário. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito.** Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos.** Tradução de Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América: Livro I – Leis e Costumes.** São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2001.

TORRES, Ricardo Lobo. Existe um Princípio Estrutural da Solidariedade?, In Marco Aurélio Greco e Marciano Seabra de Godoi (Org). **Solidariedade Social e Tributação.** São Paulo: Dialética, 2005.

_____. Fundamentação, conteúdo e contexto dos direitos sociais em mínimo existencial. In: Ingo Wolfgang Sarlet (Org.). **Direitos fundamentais sociais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. **Os direitos humanos e a tributação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

VALE, André Rufino. Aspectos do Neoconstitucionalismo. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC**, São Paulo, n.9 , p.67-77 , jan./jun. 2007.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos de uma sociologia compreensiva. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: UnB, 1999.

WEISSHEIMER, Marco Aurélio. **Bolsa Família**: Avanços, Limites e possibilidades do programa que está transformando a vida de milhões de família no Brasil. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2010.

WEHLING, Arno e WEHLING, Maria José. O funcionário colonial entre a sociedade e o rei. In: PRIORI, Mary Del (Org.). **Revisão do paraíso**: os brasileiros e o Estado em 500 anos de história. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

WALZER, Michael. **Da tolerância**. Tradução de Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

WEFFORT, Francisco. Marx: política e revolução. In: WEFFORT, Francisco (Org.). **Os clássicos da política**. 11. ed. São Paulo: Ática, 2006.

WOLFF, Robert. Além da tolerância. In: WOLFF, Robert Paul; MOORE JR., Barrington; MARCUSE, Herbet. **Crítica da tolerância pura**. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1970.