



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ - UENP**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS**  
*Campus de Jacarezinho*

---

PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA

**DO DIREITO DO CIDADÃO À EDUCAÇÃO JURÍDICA: O DESCONHECIMENTO  
DA LEI COMO OBSTÁCULO À CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA**

***ADRIANO ARANÃO***

---

JACAREZINHO (PR) – 2010

# **Livros Grátis**

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ - UENP**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS**  
*Campus de Jacarezinho*

---

PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA

**DO DIREITO DO CIDADÃO À EDUCAÇÃO JURÍDICA: O DESCONHECIMENTO  
DA LEI COMO OBSTÁCULO À CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA**

***ADRIANO ARANÃO***

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná como requisito final para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do professor doutor Maurício Gonçalves Saliba.

---

JACAREZINHO (PR) – 2010

**ADRIANO ARANÃO**

**DO DIREITO DO CIDADÃO À EDUCAÇÃO JURÍDICA: O DESCONHECIMENTO  
DA LEI COMO OBSTÁCULO À CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná como requisito final para a obtenção do título de Mestre em Direito.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dr. Maurício Gonçalves Saliba  
Universidade Estadual do Norte do Paraná

---

Prof. Dr. Vladimir Brega Filho  
Universidade Estadual do Norte do Paraná

---

Prof. Dr. Lafayette Pozzoli  
Centro Universitário Eurípedes Soares da Rocha

Jacarezinho, 02 de outubro de 2010.

## AGRADECIMENTOS

Antes e acima de tudo, agradeço a Deus pela minha família, meus amigos e por todas as maravilhas que tem feito na minha vida.

À minha amada Adriana, exemplo de mulher guerreira, esposa e mãe. Sem você eu não teria vencido mais esta etapa da minha vida.

Aos meus filhos, Giulia e Guilherme. Vocês são simplesmente tudo para mim.

Ao professor Doutor Maurício Gonçalves Saliba, que, com sabedoria e humildade acadêmica, foi capaz de compreender minhas inseguranças e incertezas, orientando-me nos caminhos trilhados durante a elaboração deste trabalho.

Ao professor Doutor Vladimir Brega Filho, docente e coordenador do Programa de Mestrado em Direito da UENP, pela confiança e pelas oportunidades.

A todos os docentes do Programa de Mestrado em Direito da UENP pelos ensinamentos compartilhados, mas, especialmente, ao professor Doutor Reinéro Antônio Lérias pela leitura atenta do meu trabalho, indicações, amizade e lições de amor ao saber e à docência.

A todos aqueles com quem compartilhei as lições recebidas durante as aulas e, de modo muito especial, ao amigo Paulo Mazzante de Paula.

Aos funcionários da Faculdade de Direito da UENP e, notadamente, à Natalina, secretária do Programa de Mestrado, pelo seu carinho e dedicação a todos os mestrandos.

## DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha esposa Adriana e aos meus filhos Giulia e Guilherme, que, com muito amor e compreensão, suportaram as minhas ausências e minhas inseguranças. A todos aqueles que acreditam na construção de uma sociedade justa, livre e solidária.

O sistema não teme o pobre que tem fome, porque, como regra, basta enganá-lo com cestas básicas e outras cantilenas da solidariedade. O sistema teme o pobre que sabe pensar; porque vai atrás de seus direitos.

Pedro Demo

A aprovação da presente dissertação significará o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e da Universidade Estadual do Norte do Paraná à ideologia que a fundamenta ou que nela é exposta.



ARANÃO, Adriano. *Do direito do cidadão à educação jurídica: o desconhecimento da lei como obstáculo à construção da cidadania*. 2010. 176 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Universidade Estadual do Norte do Paraná, *campus* de Jacarezinho.

## RESUMO

O presente trabalho afirma a imprescindibilidade da efetivação do direito fundamental social à educação jurídica de todos os cidadãos para a realização dos mandamentos constitucionais da dignidade da pessoa humana e da cidadania. Sob esta perspectiva, parte da hipótese de que a realidade de marginalidade e exclusão social vivenciada por milhares de brasileiros e brasileiras é produto de uma ordem injustamente produzida e mantida, por intermédio do sistema jurídico, pelos detentores do poder econômico e, conseqüentemente, do político. Daí porque estatui que o conhecimento e a confrontação dos valores que inspiram a ordem constitucional brasileira de 1988 e dos textos legais se impõem como medida de inserção dos indivíduos no debate aberto e pluralista que vai formar e conformar os trilhos que guiarão a convivência ordenada no seio da comunidade política democrática. No seu desenvolvimento, analisa o surgimento e evolução do Estado de Direito, desde a sua feição liberal até a social e democrática, outorgando especial atenção aos princípios da dignidade humana e da cidadania como fundamentos do Estado Democrático de Direito inaugurado pela Constituição Federal de 1988, bem como às suas relações com o fenômeno jurídico. Em seguida, destaca a importância do direito fundamental social à educação como instrumento de capacitação do indivíduo para o discurso no seio da sociedade democrática, evidenciando assim suas relações com a afirmação e a negação da cidadania e da dignidade humana. Por fim, reconhece a fundamentabilidade do direito de todo cidadão à educação jurídica, ou seja, do direito de todo membro da comunidade política de conhecer as normas que disciplinam a convivência social, de modo que, conhecendo-as, seja capaz de cumprir os seus deveres e exercer os seus direitos, bem como de tornar-se apto a participar da sua formação e conformação ou, ainda, de democraticamente se rebelar e postular a sua alteração. Sob a inspiração neoconstitucional, averbera que o conhecimento do Direito por todos os cidadãos é indeclinável para a materialização dos princípios constitucionais de acesso à justiça e da legalidade e aponta a inacessibilidade e incompreensão dos textos normativos como sendo as principais causas do desconhecimento do Direito pelos cidadãos, apresentando as possibilidades das tutelas jurisdicional e social do direito à educação jurídica, dedicando especial atenção à inserção dos discentes dos cursos de Direito nesta missão de cidadania.

**PALAVRAS CHAVES:** Estado Democrático de Direito; Cidadania; Dignidade Humana; Direito à Educação; Desconhecimento do Direito; Ensino Jurídico.

Aranão, Adriano. The citizen right to law education: Law Ignorance as an obstacle to building citizenship. 2010. 175 f. Dissertation (Master in Legal Science) - Universidade Estadual do Paraná, Campus Jacarezinho.

### **ABSTRACT**

This study asserts the indispensability of the effectiveness on fundamental social right to law education for all citizens for the accomplishment of constitutional commandments of human dignity and citizenship. Under this perspective, part of the hypothesis that the reality of marginalization and social exclusion experienced by thousands of Brazilians is the result of an unfairly produced order and maintained through the legal system, by holders of economic power and, therefore, the political system. That is why it is determined that the knowledge and confrontation values that inspire the 1988 Brazilian constitutional order and legal texts binds itself over as a measure for inclusion of individuals in open and pluralist debate that will form and shape the rails that will guide the orderly coexistence within the democratic political community. In its development, examines the emergence and evolution of the Rule of Law, from its liberal feature up to the social and democratic, granting special attention to the principles of human dignity and citizenship as the foundation of the Rule of Law Inaugurated by the 1988 Federal Constitution, and to their relations with the legal phenomenon. Thenceforth, highlights the importance of the fundamental social right to education as instrument of the individual empowerment to discourse in heart of democratic society, thus revealing their relations with the assertion and the denial of citizenship and human dignity. Finally, recognizes for every citizen, the fundamental reasons to law education, that is, the right for every member of the political community to understand the standards which govern the acquaintanceship, so that, understanding them, be able to accomplish their duties and exert their rights as well as to become able to take part in their training and conformation or even to democratically rise and postulate amendments. Under the neoconstitucional inspiration, endorsed that the knowledge of the law by all citizens is undeniable for materialization of constitutional principles of access to justice and legality and points to the inaccessibility and lack of understanding about normative texts as the main causes of rights ignorance by citizens, presenting opportunities of jurisdictional guardianships and social right to legal education, devoting special attention to the inclusion of Law Course discents in this citizenship mission.

**KEYWORDS:** Rule of Law; Citizenship; Human Dignity; Right to Education; Rule of Law ignorance; Law Education.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>12</b>
<b>1 DO ESTADO DE DIREITO</b> .....	<b>14</b>
1.1 Do Estado Liberal de Direito .....	18
1.2 Do Estado Social de Direito .....	24
1.3 Do Estado Democrático de Direito .....	28
<b>2 DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO</b> .....	<b>36</b>
2.1 A Constituição Federal de 1988 .....	44
2.2 A dignidade da pessoa humana .....	48
2.3 A cidadania .....	56
2.4 A concretização do Estado Democrático de Direito brasileiro .....	76
<b>3 DO DIREITO À EDUCAÇÃO</b> .....	<b>84</b>
3.1 Condição humana e educação .....	84
3.2 O direito fundamental social à educação .....	92
3.2.1 O disciplinamento constitucional do direito fundamental social à educação ..	100
3.2.2 Os fins constitucionais do direito fundamental social à educação .....	102
3.3 Educação e cidadania .....	106
<b>4 DO DIREITO DO CIDADÃO À EDUCAÇÃO JURÍDICA</b> .....	<b>115</b>
4.1 O fenômeno jurídico e o desconhecimento do Direito .....	120
4.2 Acesso à Justiça .....	125
4.3 A inefetividade do princípio <i>nemine licet ignorare jus</i> .....	132
4.4 As formas de desconhecimento: a falta de acesso e a incompreensão .....	140
4.5 A tutela do direito fundamental social à educação jurídica do cidadão .....	150
4.5.1 A tutela jurisdicional .....	150
4.5.2 A tutela social .....	158
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>166</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>170</b>

## LISTA DE TABELAS

<b>Tabela 1</b> - Relação entre o nível de escolaridade e a inclusão no sistema prisional brasileiro .....	64
<b>Tabela 2</b> - Evolução do número de presos por regime prisional - 2000-2009.....	65 e 66
<b>Tabela 3</b> - Relação entre o nível de escolaridade e a aceitação da violência policial.....	67
<b>Tabela 4</b> - Relação entre o nível de escolaridade e a aceitação da realidade de injustiça social .....	68
<b>Tabela 5</b> - Relação entre o nível de escolaridade e a aceitação do desfrute privado dos bens públicos.....	69
<b>Tabela 6</b> - Relação entre o nível de escolaridade e a necessidade de prestações estatais positivas para a garantia dos direitos fundamentais sociais .....	70 e 71
<b>Tabela 7</b> - Pessoas com mais de 10 anos de idade que não utilizam a internet no Brasil e motivos alegados .....	143
<b>Tabela 8</b> - Estudantes com mais de 10 anos de idade que não utilizam a internet no Brasil e motivos alegados .....	144
<b>Tabela 9</b> - Taxa de analfabetismo e de analfabetismo funcional dos brasileiros - 2008 . .....	147

## INTRODUÇÃO

Partindo do pressuposto de que, no mundo globalizado e neoliberal, a realidade de exclusão social vivenciada por milhares de pessoas é fruto de uma ordem injustamente produzida e mantida, por intermédio do sistema jurídico, pelos detentores do poder econômico, o presente trabalho tem por objetivo a análise das correlações existentes entre o desconhecimento do Direito e a negação da cidadania de uma imensidão de seres humanos.

Pretende-se demonstrar que, sob a inspiração do Estado Democrático de Direito, a efetividade do direito fundamental social à educação jurídica dos cidadãos, ou seja, a disseminação do conhecimento dos valores que inspiram e conduzem a ordem constitucional democrática e dos enunciados normativos das leis vigentes, se faz essencial à concretização da dignidade humana e da cidadania de todos os membros da comunidade política e não apenas de alguns poucos privilegiados.

No primeiro capítulo será analisado o surgimento e evolução do Estado de Direito, desde a sua perspectiva liberal até a social e democrática, procurando com isso demonstrar a vinculação ideológica entre as bases dominantes numa dada realidade sócio-política e cultural e o fenômeno jurídico.

Intenta-se explicitar a função exercida pelo Direito e, notadamente pela lei como seu principal meio de exteriorização, sob as diversas matizes ideológicas de Estado, mas, em especial, sob a perspectiva do Estado Democrático de Direito, com o escopo de demonstrar a imprescindibilidade da efetivação do seu conhecimento como instrumento de cidadania.

No segundo capítulo será estudado o percurso constitucional do Estado brasileiro e suas relações com a evolução da cidadania no nosso país. Dar-se-á ênfase aos valores e fundamentos que regem o Estado Democrático de Direito inaugurado pela Constituição Federal de 1988, com especial destaque ao princípio da dignidade da pessoa humana e à cidadania, buscando-se assim clarificar as missões que cabem ao Estado e, conseqüentemente, à lei como instrumento de exercício do poder, desempenhar sob os auspícios da nova Carta Política brasileira.

O terceiro capítulo será destinado ao direito fundamental social à educação e sua importância para a concretização da dignidade humana e da cidadania.

Inicialmente, analisar-se-ão as relações que medeiam entre a educação e a condição humana, ou seja, aquilo que se identifica como sendo o traço característico da espécie humana. Em seguida, sob a perspectiva constitucional brasileira, será estudado o delineamento do direito fundamental social à educação, com destaque para os seus fins constitucionais e, notoriamente, para suas relações com a efetivação da cidadania.

O quarto e último capítulo será dedicado ao estudo do direito fundamental social à educação jurídica de todos os cidadãos, com o que se pretende demonstrar que o conhecimento e a confrontação da axiologia constitucional e dos textos normativos viabilizam ao cidadão que, conhecendo e reconhecendo os seus direitos e deveres, possa se integrar e participar ativamente da vida comunitária, cumprindo os seus deveres e exigindo o respeito dos seus direitos, além de democraticamente se rebelar contra as injustiças e exclusões que lhe são impostas para a manutenção dos privilégios daqueles que detêm o poder econômico e, na sociedade neoliberal, também o político.

Neste caminho, partindo-se de dados estatísticos, outorgar-se-á destaque aos efeitos sociais negativos decorrentes do desconhecimento do Direito e procurar-se-á demonstrar os interesses ligados à manutenção deste estado de ignorância jurídica dos cidadãos.

De outro lado, também se intenta evidenciar a essencialidade do conhecimento do Direito como prática democrática e de realização da dignidade humana e da cidadania, apresentando-se algumas propostas para a superação das causas do desconhecimento, tanto no plano judicial quanto no social.

## **1. DO ESTADO DE DIREITO**

A origem e transformações do Estado de Direito estão diretamente associadas ao evoluir histórico dos direitos fundamentais. Foram as lutas em busca

do reconhecimento e efetivação dos direitos humanos que culminaram na derrocada do poder despótico vigente no Estado absoluto e inauguraram uma nova etapa nas relações entre o Estado, sociedade e indivíduos: a era dos direitos fundamentais. Da eclosão do Estado Liberal ao Social e Democrático de Direito visualiza-se a luta pela afirmação histórica dos direitos dos homens.

As lutas não terminaram e, ousado afirmar, jamais cessarão. Muito ainda há que se fazer para a efetivação dos direitos humanos já formalmente assegurados em diversas Declarações, Pactos e Acordos internacionais, bem como nas Constituições de inúmeros países. Ademais, não se pode deixar de evidenciar o caráter abstrato das declarações de direitos humanos, o que exige permanentes esforços para a sua concretização segundo a realidade sócio-política e cultural de cada país signatário. Além disto, outras batalhas são prementes para fazer frente às ágeis e incessantes transformações sociais vivenciadas hodiernamente, notadamente aquelas decorrentes do processo de globalização. A luta pelo Direito é eterna.

O Direito é assim um fenômeno histórico e, por isso, o seu estudo está diretamente associado à realidade sócio-política e cultural em que se insere. Nesse sentido, Antônio Carlos Wolkmer acentua que

O homem, enquanto realidade histórico-social, tende a criar e a desenvolver, no contexto de um mundo natural e de um mundo valorativo, formas de vida e de organização societária. A espécie humana fixa, na esfera de um espaço e de um tempo, tipos e expressões culturais, sociais e políticas, demarcadas pelo jogo dinâmico de forças móveis, heterodoxas e antagônicas. Cada indivíduo, vivendo na dimensão de um mundo simbólico, lingüístico e hermenêutico, reflete padrões culturais múltiplos e específicos. Sendo a realidade social o reflexo mais claro da globalidade de forças e atividades humanas, a totalidade de estruturas de um dado grupo social precisará o grau e modalidade de harmonização deste. (2000, p.64)

Destarte, a compreensão do fenômeno jurídico exige a análise das relações que medeiam entre o indivíduo, a sociedade e o Estado e, em especial, dos valores que a este incumbe, pelo menos no plano retórico e discursivo, concretizar.

É importante destacar a inserção do indivíduo neste contexto e, em especial, a sua relação com o fenômeno estatal.

Num primeiro plano, partindo da perspectiva coletivista, tem-se que o indivíduo se subordina completamente ao Estado, perdendo inclusive a sua “[...] identidade real em função da universalidade ético-política em progressão”

(WOLKMER, 2000, p. 69). O Estado está assim acima da sociedade e do indivíduo e, por isso, não os serve, mas é servido.

Trilhando o caminho oposto, a corrente individualista defende a supremacia do indivíduo em face do Estado, que não passa de instrumento para a realização daquele. O homem é, antes de tudo, livre e racionalmente se agrega em sociedade.

Daí conclui Antônio Carlos Wolkmer (2000, p. 66) que “[...] o individualismo estabelece, portanto, a supremacia do indivíduo, enquanto o coletivismo não reconhece os direitos individuais quando em disputa com a sociedade política”.

A predominância de uma ou outra fundamentação acerca da origem e formação do Estado e da sua relação com a sociedade e o indivíduo possui inegável reflexo sobre o ordenamento jurídico que o organiza e, ao mesmo tempo, o fundamenta e legitima (ou legaliza) o exercício do poder.

Sobre este ponto, Norberto Bobbio enfatiza que

[...] na origem do Estado moderno, que nasce do contrato social, e portanto da livre vontade dos indivíduos, está a idéia não de que o indivíduo é o produto da sociedade, mas sim de que a sociedade é produto do indivíduo. E portanto a sociedade deve ser construída de modo que seja benéfica para o indivíduo, e não maléfica. (2000a, p. 423)

Convém observar que o estudo das instituições e doutrinas políticas idealmente consideradas não revela com precisão o seu funcionamento cotidiano. O estudo da história e das leis que disciplinaram e disciplinam as relações entre governantes e governados traz importante contribuição para a desmistificação da dinâmica social e suas relações de poder. Discorrendo sobre as relações que permeiam entre o fenômeno jurídico e o desenvolvimento histórico, Norberto Bobbio registra que

[...] as primeiras histórias das instituições foram histórias do direito, escritas por juristas que com frequência tiveram um envolvimento prático direto nos negócios do Estado. Hoje, a história das instituições não só se emancipou da história das doutrinas como também ampliou o estudo dos ordenamentos civis para bem além das formas jurídicas que os modelaram. (2000b, p. 54)

O Direito representa, portanto, a composição das forças móveis, heterodoxas e antagônicas (WOLKMER, 2000, p. 64) que atuam em certo contexto



sócio-histórico e, nesse sentido, serve de instrumento para a difusão e perpetuação da ideologia da classe dominante. O Direito não é avalorativo, mas, ao contrário, consagra os valores daqueles que exercem o poder político e, na contemporânea sociedade neoliberal, notadamente o poder econômico.

Nesse sentido, Nicas Poulantzas compreende o Estado

[...] como um poder político (condensação material) que, funcionalmente, objetiva a manutenção e a coesão de uma formação social, marcada pela divisão e relação de forças entre classes, impondo-se por meio de um sistema de normas e preceitos (Direito), institucionalmente sancionados, de teor repressivo e de classe. (*apud* WOLKMER, 2000, p. 83)

O sistema jurídico funciona como instrumento de veiculação de valores, práticas e costumes dominantes num dado contexto sócio-político e cultural e, por isso, “[...] está umbilicalmente ligado a um tipo de Estado – feudal, socialista, democrático-burguês” e, por conseqüência, “[...] criticamente a neutralidade normativa de uma Ciência ‘pura’ do Direito não resiste mais à sua ideologização.” (WOLKMER, 2000, p. 151)

Aliás, no contexto deste trabalho, tem-se que ideologia é

[...] um conjunto lógico, sistemático e coerente de representações (idéias e valores) e de normas ou regras (de conduta) que indicam e prescrevem aos membros da sociedade o que devem pensar e como devem pensar, o que devem valorizar e como devem valorizar, o que devem sentir e o como devem sentir, o que devem fazer e como devem fazer. Ela é, portanto, um corpo explicativo (representações) e prático (normas, regras, preceitos) de caráter prescritivo, normativo, regulador, cuja função é dar aos membros de uma sociedade dividida em classes uma explicação racional para as diferenças sociais, políticas e culturais, sem jamais atribuir tais diferenças à divisão da sociedade em classes, a partir das divisões na esfera da produção. Pelo contrário, a função da ideologia é apagar as diferenças como de classe e de fornecer aos membros da sociedade o sentimento da identidade social, encontrado certos referenciais identificadores de todos e para todos, como, por exemplo, a Humanidade, a Liberdade, a Igualdade, a Nação, ou o Estado. (CHAUÍ, 2003, p. 108 - 109)

O Direito assume assim um caráter ideológico e serve, ao lado da religião, da escola e de outras instituições, como mais um instrumento utilizado pela classe dominante para difundir os seus valores por toda a sociedade, perpetuando o *status quo*. E é justamente diante dessa imposição de mundo que Joaquim Herrera Flores (2009, p. 113) anota que “[...] a norma resulta necessariamente de um processo dinâmico de confronto de interesses que, de diferentes posições de poder, lutam por elevar seus anseios e valores, ou seja, seu entendimento das relações sociais, à lei”.

Refletindo sobre os pensamentos de Antônio Gramsci, Hugo Portelli (2002, p. 22) apregoa que entre a sociedade civil e a sociedade política milita um vínculo orgânico, de modo que o grupo social dominante impõe a toda sociedade os seus valores. Por isso, para ele ideologia é “[...] uma concepção de mundo que se manifesta implicitamente na arte, no direito, na atividade econômica e em todas as manifestações da vida individual e coletiva.”

E ainda revelando a manipulação ideológica da lei, Edward P. Thompson observa que

A lei é por definição, e talvez o modo mais claro do que qualquer outro artefato cultural ou institucional, uma parcela de uma “superestrutura” que se adapta por si às necessidades de uma infra-estrutura de forças produtivas e relações de produção. Como tal, é nitidamente um instrumento de classe dominante de *facto*: ela define e defende as pretensões desses dominantes aos recursos e à força de trabalho – ela diz o que será propriedade e o que será crime – e opera como mediação das relações de classe com um conjunto de regras e sanções adequadas, as quais, em última instância, confirmam e consolidam o poder de classe existente. (1987, p. 349-350)

Deste modo, como fenômeno sócio-político e cultural, o Direito explicita os valores sobrepujantes de uma determinada sociedade, ou melhor, da classe dominante de uma determinada sociedade, complexidade diante da qual Joaquim José Gomes Canotilho (1999, p.3) questiona: “Direito, mas de que Estado? Porquê um Estado de Direito? E que Direito para que Estado?”

Parece assim irrefutável que na análise do Estado de Direito impõe-se percutir da relação entre o modelo de Estado e seu respectivo Direito. O Estado de Direito não é só um Estado de normas jurídicas. Na verdade, o Estado de Direito representa a vinculação da norma a ser produzida a certos conteúdos que o qualificam. Daí o Estado Liberal de Direito, o Estado Social de Direito e o Estado Democrático e Social de Direito.

Daí porque definir a natureza das relações entre indivíduo, sociedade e Estado se faz essencial para a compreensão do fenômeno jurídico e das funções que o Direito, e notadamente a lei como seu meio corrente de exteriorização, desempenha neste contexto.

Sobre a primazia da lei, Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes aduzem que a característica central do Estado moderno é

[...] a produção do direito através da lei, que, à diferença do direito consuetudinário, é uma emanção da vontade do soberano e do aparato coativo necessário à aplicação do direito contra os reinantes, bem como através do reordenamento da imposição e do recolhimento fiscal, necessário para o efetivo exercício dos poderes aumentados. (2003, p. 25)

A questão então é qual o limite e a função a ser desempenhada pela lei como instrumento de regulação das relações sociais.

Assim sendo, sob a perspectiva histórica, passar-se-á à análise das transformações do Estado de Direito, desde a sua perspectiva liberal até a social e democrática, e suas imbricações na realidade sócio-jurídica, com o intuito de, ao final deste trabalho, concluir sobre a negação ou afirmação do conhecimento da lei como instrumento de concretização da cidadania no Estado Democrático e Social de Direito.

### **1.1 Do Estado Liberal de Direito**

No século XVII, o Estado Liberal de Direito surge em oposição aos desmandos do absolutismo. A sua gênese está associada à idéia de limite ao exercício indiscriminado do poder estatal ou, nas palavras de Joaquim José Gomes Canotilho (1999, p. 3), na “[...] eliminação do arbítrio no exercício dos poderes públicos com a conseqüente garantia de direitos dos indivíduos perante esses poderes”.

De um lado, esta limitação encontrava esteio na garantia dos direitos individuais e, de outro, na separação dos poderes. Nesse sentido, Norberto Bobbio enfatiza que

Podem-se distinguir, para maior clareza, duas formas de limitação do poder: uma limitação material, que consiste em subtrair aos imperativos positivos e negativos do soberano uma esfera de comportamentos humanos que são reconhecidos livres por natureza (a chamada esfera de licitude); e uma limitação formal, que consiste em colocar todos os órgãos do poder estatal abaixo das leis gerais do mesmo Estado. A primeira limitação está fundada no princípio da garantia dos direitos individuais por parte dos poderes públicos; a segunda no controle dos poderes públicos por parte dos indivíduos. (2000a, p. 276)

No Estado absoluto todo o poder se concentra nas mãos do monarca (*príncipe*)<sup>1</sup>, que tudo pode fazer para garantir a segurança interna e externa da sociedade política. O Direito, desvinculado de qualquer preceito ético ou moral, é assim um instrumento de manutenção da ordem interna e externa. Não importa os meios a serem utilizados, o importante é a preservação dos fins de manutenção da paz interna e externa. Nesse sentido, Fábio Konder Comparato aduz que, segundo Maquiavel,

[...] a vida pública é regida por uma ética especial, cujos valores supremos são a estabilidade interna e a independência externa da sociedade política. O direito deve servir a essa finalidade maior, e o cumprimento dos preceitos de moral privada e dos mandamentos religiosos há de submeter-se às exigências básicas de respeito à ordem e manutenção da segurança. (2006, p. 155)

De enfatizar-se que o Estado absolutista não era um Estado de Direito, pois neste a vinculação de todos e do próprio Estado às leis é um dogma. Na consecução do seu interesse, o monarca não se vinculava a qualquer preceito de ordem ética, moral ou religiosa e, nem mesmo, a lei alguma, ainda que a tivesse formulado.

O povo e suas aspirações eram desprezados pelo monarca. A ação política se traduzia numa “[...] técnica de conquista e manutenção do poder; e o poder não se dilui no povo, mas se encarna e se desenvolve na pessoa do príncipe” (COMPARATO, 2006, p. 163). O monarca era o ungido de Deus, o único escolhido para ter direitos, pois as demais pessoas não os tinham em virtude do pecado original. À semelhança de Jesus Cristo, os reis também possuíam dois corpos: o mortal e o imortal, sendo este perpetuado pela dinastia. Além disto, eles também eram taumaturgos, isto é, podiam realizar curas com apenas um toque. (NAY, 2007, p. 140 - 141)

Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes escrevem que, segundo o pensamento de Thomas Hobbes,

---

<sup>1</sup> Hannah Arendt traça críticas à tradicional afirmação de que no Estado absoluto todo o poder se concentrava no monarca. Segundo a autora, “Jamais existiu um governo exclusivamente baseado nos meios da violência. Mesmo o domínio totalitário, cujo principal instrumento de dominação é a tortura, precisa de uma base de poder – a polícia secreta e a sua rede de informantes. Apenas o desenvolvimento de soldados-robôs, que como antes mencionado eliminaria por completo o fator humano, presumivelmente, permitiria um homem destruir qualquer que desejasse apenas apertando um botão, poderia mudar esta ascendência fundamental do poder sobre a violência. Mesmo na dominação mais despótica que conhecemos, o domínio do senhor sobre os escravos, que sempre o excederam em número, não se amparava em meios superiores de coerção enquanto tais, mas em uma organização superior do poder, isto é, na solidariedade organizada dos senhores (2001, p. 40).

O Estado e o Direito se constroem pela demarcação de limites pelo soberano que, por não ser partícipe na convenção instituidora e, recebendo por todo desvinculado o poder dos indivíduos, tem aberto o caminho para o arraigamento de sua soberania. (2003, p. 35)

Em sentido antinômico, sob a perspectiva liberal o Estado perde a sua onipotência e deve interferir o mínimo possível na vida dos indivíduos, garantindo-lhes a sobrevivência, a liberdade e a propriedade. O Direito liberal é um Direito mínimo que, partindo da igualdade abstrata e metafísica entre os homens, apenas proclama formalmente limites ao exercício das funções estatais.

Nas palavras de Norberto Bobbio, “[...] o liberalismo é uma doutrina do Estado limitado tanto com respeito aos seus poderes quanto à suas funções”. (2000b, p. 17)

Também Paulo Bonavides enfatiza que

Com a construção do Estado jurídico, cuidavam os pensadores do direito natural, principalmente os de sua variante racionalista, haver encontrado formulação teórica capaz de salvar, em parte, a liberdade ilimitada que o homem desfrutava na sociedade pré-estatal ou dar a essa liberdade função preponderante, fazendo do Estado o acanhado servo do indivíduo. (2009, p.40)

Inicialmente, o Estado absolutista, na medida em que centralizou e unificou o reino, serviu aos interesses econômicos da burguesia; entretanto, a ascensão burguesa passou a exigir também o poder político e seus privilégios, até então resguardados à aristocracia. Foi, portanto, do enfrentamento entre o ideário liberal-burguês, que encontra expressão, entre outros, no pensamento de John Locke, e o absolutismo real que nasceu o Estado Liberal de Direito.

O liberalismo é assim fruto das aspirações burguesas, notadamente das liberdades de mercado e religiosa, sendo que, segundo Merquior,

[...] o liberalismo (a coisa senão o nome) surgiu na Inglaterra na luta política que culminou na Revolução Gloriosa de 1688 contra Jaime II. Os objetivos dos vencedores eram a tolerância religiosa e o governo constitucional, procurando instituir tanto uma limitação da autoridade quanto uma divisão da autoridade. (*apud* STRECK; MORAIS, 2003, p. 52)

Foi a burguesia quem formulou os princípios do Estado Liberal e, calcando-se na igualdade formal entre os homens, retoricamente os difundiu como inerentes a todos os humanos.

Nesse sentido, o artigo 1º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 é emblemático ao estatuir que “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum”.

Tal discurso, e disso não se pode refutar, era necessário na medida em que a burguesia precisava do apoio popular para efetivar a sua revolução. Entretanto,

[...] no momento em que se apodera do controle político da sociedade, a burguesia já não se interessa em manter na prática a universalidade daqueles princípios, como apanágio de todos os homens. Só de maneira formal os sustenta, uma vez que no plano de aplicação política eles se conservam, de fato, princípios constitutivos de uma ideologia de classe. (BONAVIDES, 2009, p. 42)

Os direitos políticos, e conseqüentemente o poder de elaborar a lei e exercitar o governo, estava vinculado ao direito de propriedade. Sob as luzes do Estado Liberal de Direito, Evelyne Pieser (2004, p. 67) evidencia que “[...] os cidadãos-proprietários decidem sobre a natureza do corpo legislativo e do governo e determinam quais, entre eles, são confiáveis para realizar suas tarefas”.

Demonstrando a incidência desta ideologia burguesa em solo brasileiro, Reinéro Antônio Lérias observa que, sob os auspícios da Assembléia Nacional Constituinte de 1823,

O voto seria censitário e a eleição em dois graus, ou seja, o eleitor de Paróquia votava para o eleitor de Província e este para os Deputados e Senadores. A renda fixada foi aquela proveniente do produto agrícola mais comum então, a farinha de mandioca. O primeiro eleitor deveria ter uma renda mínima equivalente a 150 alqueires de mandioca, o segundo 250, o Deputado 500 e o Senador 1000. A escolha deste produto não foi por acaso, pois tinha como intuito substituir a renda em dinheiro, porquanto esta facilitaria a ascensão e a preponderância no Legislativo da rica elite comerciante portuguesa. Esta medida trouxe descontentamento tanto por parte dos reinóis próximos do Imperador, quanto por parte dele próprio. (2008, p. 197)

A “Constituição da Mandioca” não prosperou porque, na noite de 11 para 12 de novembro de 1823, atendendo aos anseios da elite portuguesa, o Imperador Dom Pedro I dissolveu a Assembléia Nacional Constituinte e nomeou um Conselho de Estado para elaborar a Carta Constitucional do Império, que foi outorgada em 25 de março de 1824. De qualquer modo, o direito de voto continuou censitário e atrelado ao direito de propriedade, só que não mais em alqueires de

mandioca, como desejavam os latifundiários brasileiros, mas sim em renda líquida anual, como exigia a elite comerciante portuguesa. O eleitor de Paróquia precisava ter uma renda mínima anual de 100\$000 (cem mil réis) e o de Província de 200\$000 (duzentos mil réis), o candidato a deputado de 400\$000 (quatrocentos mil réis) e, finalmente, o candidato a senador necessitava ter uma renda mínima anual de 800\$000 (oitocentos mil réis). (LÉRIAS, 2008, p. 199)

Portanto, o Estado Liberal de Direito representava a ideologia burguesa que, partindo de uma abstrata e inexistente igualdade entre os homens e calcada no direito de propriedade, impunha “[...] aos liames jurídicos do Estado a concreção do ideário liberal no que diz com o *princípio da legalidade* – ou seja, a submissão da soberania estatal à lei – *a divisão de poderes ou funções* e, a nota central, *garantia dos direitos individuais*.” (STRECK; MORAIS, 2003, p. 89)

Neste contexto, a lei,

[...] como instrumento de legalidade, caracteriza-se como uma ordem geral e abstrata, regulando a ação social através do não impedimento de seu livre desenvolvimento; seu instrumento básico é a coerção através de sanção das condutas contrárias. (STRECK e MORAIS, 2003, p. 96)

Abrigados sob o manto do discurso, os burgueses iludiram e negaram aos demais integrantes da população a realização da sua dignidade humana. Daí porque Paulo Bonavides acentua que a Revolução Francesa, expressando os valores burgueses, consagrava o triunfo total do liberalismo e não da democracia, de modo que

Antes, o político (o poder do rei) tinha ascendência sobre o econômico (o feudo). Depois, dá-se o inverso: é o econômico (a burguesia, o industrialismo) que inicialmente controla e dirige o político (a democracia), gerando uma das mais furiosas contradições do século XIX: a liberal-democracia. (2009, p.55)

Ao assumir o poder político, a burguesia, que até então discursivamente apregoava a tríade “liberdade, igualdade e fraternidade” a todos os homens, efetiva a consolidação do seu poder econômico, “[...] denegando a distribuição social da riqueza e excluindo o povo do acesso ao governo”. (WOLKMER, 2000, p. 117)

Ou ainda, nas palavras de Paulo Bonavides,

[...] como a igualdade a que se arrima o liberalismo é apenas formal, e encobre, na realidade, sob o seu manto de abstração, um mundo de desigualdades de fato – econômicas, sociais, políticas e pessoais – termina a apregoada liberdade do liberalismo, como Bismarck já o notara, numa real liberdade de oprimir os fracos, restando a estes, afinal de contas, tão somente a liberdade de morrer de fome. (2009, p. 61)

O Estado Liberal de Direito consagrou portanto as alcunhadas liberdades públicas, direitos fundamentais de primeira dimensão (ou geração), caracterizadas como “[...] direitos de defesa, marcando uma zona de não intervenção do Estado (negativos)”. (BREGA FILHO, 2002, p. 22)

Não se pode negar a importância da transição do Estado absoluto para o Estado Liberal de Direito, com a conseqüente consagração dos direitos fundamentais de liberdade. Entretanto, como se pode facilmente perceber, esta mudança não foi suficiente para garantir a concreção da dignidade humana de todos os homens. E é justamente a partir do confronto entre discurso e vida concreta e, conseqüentemente, da percepção e compreensão da injusta realidade de exclusão de milhares de pessoas, que não vivenciavam cotidianamente os direitos proclamados pelo liberalismo como inerentes a todos os homens, que emergem as lutas pelos direitos sociais.

## **1.2 Do Estado Social de Direito**

Sintetizadas sob o cognome de “questão social”, foram inúmeras as causas que conduziram ao declínio do Estado Liberal e à ascensão do Estado Social de Direito. Dentre elas, merecem relevo a proletarização e a urbanização gerada pela Revolução Industrial, que culminaram na explícita negação aos trabalhadores dos direitos fundamentais afirmados pelo ideário liberal. Sua consagração se deu com a Constituição alemã de 1919, a Constituição de Weimar (FERREIRA FILHO, 2006, p. 41).

O Cristianismo, inspirado na doutrina do homem criado à imagem e semelhança de Deus, também muito colaborou para a passagem do Estado Liberal para o Social de Direito, na medida em que, mesmo afirmando a liberdade de contratar, esteio do pensamento liberal, a vinculou “[...] a um elemento de justiça natural, anterior e superior à livre vontade dos contratantes, sustentando que o



salário deve ser suficiente para o *sustento do operário frugal e de bons costumes.*” (STRECK; MORAIS, 2003, p. 64)

A distância abismal entre a retórica afirmação das liberdades públicas, esculpidas sob o signo da igualdade formal entre os homens, e a realidade de penúria e exclusão social da classe trabalhadora fez com que esta se mobilizasse. Manoel Gonçalves Ferreira Filho acentua que

Ora, a marginalização da classe operária, como que excluída dos benefícios da sociedade, vivendo em condições subumanas e sem dignidade, provocou, em reação, o surgimento de uma hostilidade dessa classe contra os “ricos”, contra os “poderosos”, que favorece o recrutamento de ativistas revolucionários, inclusive terroristas. (2006, p. 43)

Diante deste cenário, ou a burguesia se via consumida pela revolução, com a perda completa do poder, ou cedia às reivindicações da classe trabalhadora, que, inspirada pela propalada igualdade entre os homens e pelos direitos proclamados nas Cartas e Declarações, acendia ao direito político e, a partir daí, exigia e conquistava novos direitos, os direitos fundamentais sociais.

Neste sentido, Paulo Bonavides evidencia que

Ao arrebatador o sufrágio universal, o quarto estado ingressava de fato na democracia política e o liberalismo, por sua vez, dava mais um passo para o desaparecimento, numa decadência, que deixou de ser apenas doutrinária, para se converter então em decadência efetiva, com plena ingerência do Estado na ordem econômica. [...] Naturalmente, não se contentou a massa proletária apenas com o direito formal de voto, senão que fez dele o uso que seria lícito esperar e que mais lhe convinha: empregou-o, sem hesitação, em benefício dela mesma, ou seja, dos trabalhadores, mediante legislação de compromisso que veio amortecer o ímpeto da questão social. (2009, p. 189-190)

A ação prestacional e intervencionista do Estado, aceita pela burguesia como forma de manter-se no poder em face das pressões sociais, também a beneficiou na medida em que o Estado passou a realizar os investimentos exigidos para a garantia da infra-estrutura necessária para a produção e acumulação do capital (estradas, portos etc) e, com isso, gerou benefícios decorrentes das concessões para a realização das obras e serviços públicos.

Vê-se, portanto, que o florescer do Estado Social de Direito não se deve à generosidade dos corações burgueses, mas, ao contrário, aos imperativos da sua sobrevivência diante da crise social que se afigurava como fruto das exigências do povo diante da realidade de negação e opressão vivenciada.

Em certa medida, a relação é paradoxal. Para conseguir o apoio popular para a sua revolução, a burguesia, ainda que apenas no plano discursivo, proclamou direitos inerentes a todos os homens. E foi justamente o conhecimento e consciência destes direitos que levou a classe trabalhadora à luta pela sua efetivação, afigurando-se, desde um primeiro momento, a importância da difusão das leis como instrumento de exercício da cidadania e concretização da dignidade humana.

O Estado Social de Direito se caracteriza assim pela necessidade da atuação positiva do Estado para a concretização dos direitos aclamados pelos ideais liberais, posto que as liberdades negativas, configuradas justamente pela não intervenção estatal como instrumento de garantia da natural liberdade humana, não eram suficientes para assegurar a todos os homens as condições mínimas de subsistência com dignidade.

Sob este contexto, Paulo Bonavides assenta que

À medida, porém que o Estado tende a desprender-se do controle burguês de classe, e este se enfraquece, passa ele a ser, consoante as aspirações de Lorenz von Stein, o Estado de todas as classes, o Estado fator de conciliação, o Estado mitigador de conflitos sociais e pacificador necessário entre o trabalho e o capital. (2009, p. 185)

A lei, que no Estado Liberal de Direito, supedaneada na igualdade formal entre os homens, era geral, abstrata e, em especial, limitativa do agir do Estado, passa, sob as bases do Estado Social de Direito, a ser um instrumento de ação com caráter específico e concreto, no intuito de realizar a igualdade material e, com isso, concretizar a dignidade humana e a cidadania.

Refletindo sobre o fenômeno jurídico no contexto do Estado Social de Direito, Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes anotam que

Ao Direito antepõe-se um conteúdo social. Sem renegar as conquistas e valores impostos pelo liberalismo burguês, dá-se-lhe um novo conteúdo axiológico-político. Dessarte, o Estado acolhe os valores jurídico-políticos clássicos; porém, de acordo com o sentido que vem tomando através do curso histórico e com as demandas e condições da sociedade do presente [...]. Por conseguinte, não somente inclui direitos para limitar o Estado, senão também direitos às prestações do Estado [...]. O Estado, por conseguinte, não somente deve omitir tudo o que seja contrário ao Direito, isto é, a legalidade inspirada em uma idéia de Direito, senão que deve *exercer uma ação constante através da legislação e da administração que realize a idéia social de Direito.* (2003, p. 91)

Com o advento do Estado Social de Direito busca-se corrigir o extremado individualismo que permeou a ideologia do Estado Liberal, intentando-se o bem-estar social. Antes de negar reconhecimento às liberdades individuais, propugna-se pela sua realização. Não como caridade, mas como direito político de todo homem.

Nesta dimensão positiva do Estado têm-se a eclosão dos direitos fundamentais de segunda dimensão, que se caracterizam “[...] por outorgarem ao indivíduo direito a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho etc. revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas.” (SARLET, 2007, p. 57)

Importante neste momento destacar, com Paulo Bonavides, a distinção entre Estado Social e Estado socialista. Acentua o autor que

Quando o Estado, coagido pela pressão das massas, pelas reivindicações que a impaciência do quarto estado faz ao poder político, confere, no Estado constitucional ou fora deste, os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia como distribuidor, dita o salário, manipula a moeda, regula os preços, combate o desemprego, protege os enfermos, dá ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, controla as profissões, compra a produção, financia as exportações, concede o crédito, institui comissões de abastecimento, provê necessidades individuais, enfrenta crises econômicas, coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência do seu poderio econômico, político e social, em suma, estende sua influência a quase todos os domínios que dantes pertenciam, em grande parte, à área da iniciativa individual, nesse instante o Estado pode com justiça receber a denominação de Estado social. [De outro lado] Quando a presença do Estado, porém, se faz ainda mais imediata e ele se põe a concorrer com a iniciativa privada, nacionalizando e dirigindo indústrias, nesse momento, sim, ingressamos na senda da socialização parcial. E à medida que o Estado produtor puder remover o Estado capitalista, dilatando-lhe a esfera de ação, alargando o número das empresas sob seu poder e controle, suprimindo ou estorvando a iniciativa privada, aí então correrá grave perigo toda a economia do Estado burguês, porquanto, na consecução desse processo, já estaremos assistindo a outra transição mais séria, que seria a passagem do Estado social ao Estado socialista. (2009, p. 186)

Também merece relevo o fato de que a presença ativa do Estado para a satisfação das necessidades humanas pode-se dar tanto num regime totalitário quanto num democrático (BONAVIDES, 2009, p. 184). Aliás, esta é a estratégia normalmente utilizada por aquele regime totalitário que, sob o manto da persuasão racional e fantasiado de democrático, distribui alguns poucos direitos como se fossem benesses dos detentores do poder.

Atenta a este estratagema de dominação, Mary Garcia Castro enfatiza que

A forma por excelência da violência simbólica é o poder exercido pelas vias da comunicação racional, ou seja, com a adesão (extorquida) dos que, sendo os produtos dominados de uma ordem dominada por forças enfeitadas de razão (como aquelas que agem por meios de sanções da instituição escolar ou mediante as sentenças de peritos econômicos), estão forçados a conceder suas aquisições ao arbitrário da força racionalizada. (2002, p.9)

Observa-se assim que no totalitarismo, em especial naquele transfigurado de democracia, a satisfação de certas necessidades humanas pelo Estado, antes de realizar, nega a vida humana digna, posto que subtrai do indivíduo a sua liberdade e autonomia.

Daí é que se apresenta o Estado Democrático de Direito como o campo fértil para a concretização dos direitos fundamentais, ou seja, dos “[...] pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana” (BONAVIDES, 2000a, p. 514). Somente nele a dignidade da pessoa humana e a cidadania se realizam completamente, garantindo às minorias - ou, talvez mais adequado, às maiorias - a necessária proteção em face dos “[...] desvios de poder praticados pela maioria [ou minorias] no poder”. (SARLET, 2007, p. 73)

### 1.3 Do Estado Democrático de Direito

Ao se ouvir falar de democracia, imediatamente duas idéias vêm à mente.

Num primeiro momento, surge a imagem da democracia ateniense<sup>2</sup>, representada pela figura dos cidadãos reunidos em assembléia na *Ágora* e pessoalmente decidindo os rumos a serem seguidos pela sociedade política. Acerca da democracia ateniense, Fábio Konder Comparato ilustra que

---

<sup>2</sup> Há que se observar que não foram os gregos os verdadeiros criadores da democracia. Pesquisas recentes demonstram que esta prática já era realizada pelos fenícios séculos antes dos gregos. Na verdade, os gregos criaram o termo *demokratia*, que quer dizer predominância do *demos*, forjado, aliás, pelos inimigos da ordem democrática. (VERNANT, 1994, p. 119). Em igual sentido, Jack Goody averbera que “[...] os gregos, claro, inventaram a palavra ‘democracia’ e possivelmente foram os primeiros a dar ao termo uma forma escrita para outros lerem, mas não inventaram a prática democrática. Representação de um jeito ou de outro, é atributo da política e da luta de muitos povos (...). Em outras palavras, um tipo de democracia representativa foi por vezes praticada na Assembléia do Povo, não somente em Catargo, mas também na Ásia, na cidade mãe dos fenícios, Tiro.” (2008, p. 64 - 67)

Como membro nato da assembléia, cada cidadão ateniense gozava de uma liberdade individual inigualável no mundo do seu tempo, e até hoje inigualada nas democracias modernas. Ele tinha ampla liberdade de palavra, em absoluta igualdade de condições com qualquer outro cidadão, ilustre ou desconhecido, rico ou pobre. (2006, p. 641)

Em seguida, rememorando a clássica tripartição aristotélica das formas de governo, a democracia surge como o governo de muitos, em oposição à monarquia como o governo de um só e à aristocracia como o governo de poucos.

Hodiernamente, as complexidades das relações sociais conduziram a uma transformação da dinâmica democrática. Os espaços para o exercício da democracia direta foram reduzidos. A democracia dos modernos é a representativa ou, nas palavras de Norberto Bobbio (2000a, p. 374), “[...] a democracia de hoje é uma democracia representativa às vezes complementada por formas de participação popular direta.” Daí a corrente associação entre democracia e eleição.

Outra sensível distinção entre a democracia dos antigos e a democracia dos modernos diz respeito à idéia de maioria.

Como já visto, a democracia antiga traduz inicialmente a idéia do governo de muitos. Nesse sentido, explica Norberto Bobbio que

Quando, na tripartição clássica das formas de governo, a democracia é definida como o governo da maioria em oposição à oligarquia e à monarquia, o que se quer dizer é que o poder político está nas mãos dos mais e dos muitos em oposição ao poder de um só ou de poucos. (2000a, p. 429)

Destaque-se que a idéia de governo de muitos não se compadecia necessariamente à de governo de todos. Aliás, ainda versando sobre a democracia ateniense, Fábio Konder Comparato aduz que

A soberania democrática ateniense não dizia respeito a toda a população, mas unicamente à minoria dos cidadãos ativos, que podiam votar e exercer cargos públicos; o que, segundo estimativas concordantes, representava entre 10% e 15% dos adultos. Do total de habitantes de Atenas, os escravos formavam cerca de um terço. As mulheres e os estrangeiros (metecos) não tinham direitos políticos. (2006, p. 640 e 641)

Destarte, a idéia de maioria para os antigos repousa sobre quantos exercem o poder e não necessariamente sobre como se exerce o poder (BOBBIO, 2000a, p. 430).

Enquanto isto, o ideal democrático moderno se aperfeiçoa não no governo da maioria (ou de muitos), mas, muito além disto, no governo de todos. Na

verdadeira democracia não é apenas um determinado grupo ou classe, ainda que majoritário na sociedade política, que deve exercer o poder ou governo, sobrepujando os seus interesses aos dos demais.

Ao contrário, somente a participação de todos os indivíduos na formação do consenso, expressado através do princípio da maioria, é que conduz determinada sociedade ao leito democrático. Nesse sentido, Norberto Bobbio (2000a, p. 435) prescreve que “[...] o que caracteriza um sistema político democrático não é o princípio da maioria, mas o sufrágio universal, ou, se quisermos, o princípio da maioria aplicado a votações conduzidas com o sufrágio universal.”

Daí porque se pode afirmar que a democracia moderna assenta-se numa concepção individualista da sociedade. Não no individualismo que permeou o florescer do pensamento liberal-burguês, mas, para muito além, num individualismo que visualiza no ser humano a essência e o fim de todo o existir do Estado. Sobre esta distinção, são expressivas as palavras de Norberto Bobbio ao apontar que

Há individualismo e individualismo. Há o individualismo da tradição liberal-libertária e o individualismo de tradição democrática. O primeiro arranca o indivíduo do corpo orgânico da sociedade e o faz viver fora do regaço materno, lançando-o ao mundo desconhecido e cheio de perigos da luta pela sobrevivência, onde cada um deve cuidar de si mesmo, em uma luta perpétua, exemplificada pelo hobbesiano *bellum omnium contra omnes*. O segundo agrupa-os a outros indivíduos semelhantes a ele, que considera seus semelhantes, para que da sua união a sociedade venha a recompor-se não mais como um todo orgânico do qual saiu, mas como uma associação de indivíduos livres. O primeiro reivindica a liberdade do indivíduo em relação à sociedade. O segundo reconcilia-o com a sociedade fazendo da sociedade o resultado de um livre acordo entre indivíduos inteligentes. O primeiro faz do indivíduo um protagonista absoluto, fora de qualquer vínculo social. O segundo faz dele o protagonista de uma nova sociedade que surge das cinzas da sociedade antiga, na qual as decisões coletivas são tomadas pelos próprios indivíduos ou por seus representantes. (2000a, p. 381-382)

A relação entre o princípio da maioria e a concepção individualista da sociedade democrática moderna conduz assim a estreitos limites de aplicação daquele, vez que o totalitarismo democrático impõe a derrocada dos direitos fundamentais, na medida em que as minorias são obrigadas a se submeterem completamente às vontades da maioria.

A este respeito, exemplificativa a instigação de Robert Darnton e Olivier Duhamel ao questionarem se

Será realmente democrática a regra da maioria? Que fazer quando ela ameaça constranger uma minoria – no caso da proibição de fumar, por exemplo? Mais grave! Hitler tornou-se forte graças ao apoio da maioria dos alemães, não obstante os resultados ambíguos das eleições de 1933. (2001, p. 15)

Ou seja, sob as luzes totalitárias, o ideal democrático pode ser sintetizado nas seguintes palavras de Gilbert Keith Chesterton: “[...] pense o quanto quiser, com toda a liberdade que quiser, mas obedeça.” (*apud* ZIZEK, 2003, p. 17)

O absolutismo é historicamente associado ao governo de um déspota ou tirano. Entretanto, não se pode negar que pode ser encontrado tanto no governo de um (monarquia), de poucos (aristocracia) ou de muitos (democracia). Daí a necessidade sempre viva de se estabelecerem limites ao exercício do poder até mesmo naquelas sociedades que se alcunham de democráticas.

Nesse sentido, Norberto Bobbio enfatiza que

Se acredita verdadeiramente que a única forma possível de Estado absolutista é a monarquia de direito divino, ou não será, antes, que qualquer grupo dirigente tem a natural tendência de transformar o próprio poder em um poder o quanto mais possível absoluto no sentido de “*legibus solutus*”. (2000a, p. 276)

Ressurge aí, agora sob inspiração democrática e não mais como instrumento de proteção do direito de propriedade, o ideal liberal de liberdade como não interferência da sociedade política na vida do indivíduo que, ao aderir ao pacto fundador, não abre mão de seus direitos naturais pré-sociais, que lhes servem mesmo de limites. Expondo o raciocínio contratualista de John Locke, Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes escrevem que

[...] na teoria lockiana esboça-se o quadro primário do individualismo liberal assentado em uma sociedade não conflituosa cuja forma de organização estará limitada pelo conjunto de direitos pré-sociais e políticos já existentes no EN [estado de natureza] e cuja positivação no EC [estado civil] permitirá não apenas o seu reforço como também servirá de limites à ação estatal. (2003, p. 36)

Sob os holofotes do Estado Democrático de Direito também se renovam as bases do Estado Social. As prestações devidas pelo ente estatal não se afiguram mais como “[...] uma adaptação melhorada das condições sociais de existência” (STRECK; MORAIS, 2003, p. 93), mas configuram direitos fundamentais que, supedaneados nos princípios da igualdade substancial e da solidariedade, devem ser assegurados a todos aqueles que delas necessitam para a concretização da vida humana digna.

O ideal democrático moderno busca assim harmonizar e realizar a liberdade e a igualdade entre os homens, “[...] não a igualdade jurídica introduzida nas Constituições liberais [...], mas a igualdade social e econômica (ao menos em parte)”, transportando o conceito de democracia para além do seu aspecto formal. (BOBBIO, 2000 b, p. 157)

Se a priorização absoluta do princípio da liberdade, calcado na igualdade formal entre os homens, conduz a sociedade a abismos econômicos e sociais, provocando exclusões das mais variadas matizes, também a busca desenfreada da igualdade totalizadora suprime liberdades essenciais à vida humana digna. Somente a ponderação equilibrada entre liberdade e igualdade guia a sociedade humana ao ideal democrático de liberdade de uma vida plural e com igual dignidade, com tolerância e respeito às diferenças inerentes à espécie humana.

Neste contexto, os direitos fundamentais constituem limites ao princípio da maioria e, por isso, se diz que os direitos fundamentais são antidemocráticos. Não há essencialmente democracia sem respeito aos mais lícitos direitos do ser humano.

A democracia moderna se evidencia como a participação de todos os cidadãos, ainda que geralmente pela via representativa, na tomada das decisões que guiarão o conviver da sociedade política, de modo que todos e cada um se sujeitem às leis autonomamente formuladas. Surge aqui a perspectiva democrática da liberdade como autonomia (BOBBIO, 2000a, p. 283).

No Estado Democrático de Direito as leis são, ou pelo menos devem ser, frutos da deliberação e do consenso racional entre homens livres e iguais. Por isso, para que possa substancialmente participar das decisões, o cidadão deve ser capaz de conhecer, de expressar o seu pensamento e de discutir com os demais a solução intentada. Nesse sentido, Hans Kelsen leciona que

Em uma democracia, a vontade da comunidade é sempre criada através de uma discussão contínua entre maioria e minoria, através de um livre exame dos argumentos pró e contra uma dada regulamentação de uma matéria. Essa discussão tem lugar não apenas no parlamento, mas também, e principalmente, em reuniões políticas, nos jornais, nos livros e em outros meios de divulgação da opinião pública. Uma democracia sem opinião pública é uma contradição extrema. Uma vez que a opinião pública só pode surgir onde forem garantidas as liberdades de pensamento, a liberdade de palavra, de imprensa e de religião, a democracia coincide com o liberalismo político, embora não coincida necessariamente com o liberalismo econômico. (*apud* BOBBIO, 2000a, p. 283)



Surge, a partir desta perspectiva, a importância da educação para a cidadania. Não a educação totalizadora que, servindo-se da estratégia do ocultamento, apresenta-se com enfeites de razão e impõe a todos os ideais da classe dominante, suprimindo qualquer possibilidade de realização da vida plural e com dignidade.

Ao contrário, sob as luzes democráticas, a educação se intenta libertadora, de modo que o homem seja capaz de refletir criticamente e de entender a si mesmo, ao próximo e ao mundo, tornando-se sujeito consciente do seu ser e estar no mundo, integrando-se ao grupo social do qual faz parte.

Daí a democracia não se coadunar com o desconhecimento e com o segredo. A publicidade das discussões e das decisões tomadas no seio da sociedade política constitui a própria essência do espírito democrático.

Em Atenas, referência sempre lembrada da antiga democracia grega, os cidadãos se reuniam na praça para ouvir os oradores e, em seguida, pessoalmente votar as leis que determinariam os rumos da convivência social.

Hoje não há mais, ou pelo menos são muito reduzidos, os espaços para o exercício da democracia direta. O exercício democrático moderno se dá, em regra, pela via representativa. Mas isto não reduz, ao contrário amplifica, a necessidade de visibilidade no exercício do poder, justamente como instrumento de garantia do correto exercício do *munus* recebido.

Nesse sentido, Norberto Bobbio (2000a, p. 386), dentre todas as possíveis definições de democracia, afirma preferir aquela que a identifica como o “poder em público” e, em seguida, explica que se utiliza desta “[...] expressão sintética para indicar todos aqueles expedientes institucionais que obrigam os governantes a tomarem as suas decisões às claras e que permitem que os governados ‘vejam’ como e onde a tomam.”

Para a garantia da publicidade das discussões e decisões tomadas no seio da sociedade política democrática não é suficiente que os debates parlamentares e governamentais se dêem às vistas dos cidadãos. Apesar de importante, não basta que as portas do Parlamento permaneçam abertas ao público e que seja garantido o livre exercício da imprensa. A simples difusão da informação

pelos meios tecnológicos, notadamente a rede mundial de computadores, também não é garantia de publicidade.

Antes é preciso que o cidadão esteja em condições de ver, ouvir, sentir e refletir criticamente sobre o tema debatido, compreendendo a extensão dos seus reflexos na vida cotidiana. Aliás, ainda antes é preciso que tenha consciência do que é cidadania e, daí, ressurgem novamente a destacada importância da educação como instrumento da convivência política.

O segredo no exercício do poder pode ocorrer através do silêncio dos governantes, mas também do astucioso uso das palavras. A máscara esconde a verdadeira face do ator e as palavras podem esconder a real intenção do falante.

Sob a inspiração do contratualismo liberal, a democracia moderna sedimenta suas bases numa concepção atomista da sociedade, o que, no plano discursivo, significa que o indivíduo é o centro do sistema político. Não é o indivíduo quem serve ao Estado, mas por ele é servido, de modo que este seja instrumento para a realização da dignidade humana, de todos e de cada um.

E se, nesse sentido, o indivíduo é o verdadeiro protagonista do saber político, dele nada deve ser escondido. Não se pode, sob o império autocrata da razão de Estado, desprezar o sentir popular na condução da sociedade política. Nesse sentido, escreve Norberto Bobbio que

O poder autocrático dificulta o conhecimento da sociedade; o poder democrático, ao contrário, enquanto exercido pelo conjunto dos indivíduos aos quais uma das principais regras do regime democrático atribui o direito de participar direta ou indiretamente da tomada de decisões coletivas, o exige. O cidadão deve “saber”, ou pelo menos deve ser colocado em condição de saber. Ainda que com uma certa ênfase, atribui-se à ciência política, no momento do seu nascimento, em um momento de entusiasmo iluminista, que hoje em parte se apagou, até mesmo a tarefa da “educação para a cidadania”. (2000a, p. 392)

Evidencia-se portanto a importância da educação crítica para a concretização da democracia e, em especial, no contexto deste trabalho, a relevância do conhecimento da lei por todos os indivíduos como instrumento de cidadania e de respeito à dignidade humana, porquanto é por meio dela que se guiam, ou devem guiar, os caminhos do convívio social.

A lei deve ser produto do debate e do consenso entre os cidadãos e não representar a vontade de uma classe dominante. Deve expressar, nas palavras

de Rousseau, a vontade geral e não a deste ou daquele grupo, que, dando razão aos pensamentos de Hobbes, não mais reconhece os limites entre o público e o privado, arvorando-se dono do Estado em desprezo a uma imensa massa de excluídos.

Seja para que o cidadão conheça os limites da intervenção estatal na sua vida privada e social, ou seja, como garantia das liberdades públicas (direitos fundamentais de primeira dimensão), ou ainda para que conheça e possa exigir as prestações que lhe são devidas pelo Estado, consubstanciadas nos direitos sociais (direitos fundamentais de segunda dimensão), surge, no seio do Estado Democrático de Direito, esculpido nas luzes do princípio da solidariedade entre os homens (direitos fundamentais de terceira dimensão), o dever estatal de propiciar a todos e a cada um a possibilidade do conhecimento da lei, até mesmo para que possam cumpri-la, descumpri-la conscientemente ou propugnar por sua mudança. O poder deve ser clarificado.

Destarte, constata-se que o Estado Democrático de Direito representa não só a junção, mas a própria superação do Estado Liberal e do Estado Social de Direito através da “[...] criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*”, sendo que o Direito “[...] imantado por esses valores, se enriquece do sentir popular e terá que ajustar-se ao interesse coletivo.” (SILVA, 1997, p. 119 - 120).

E é sob este prisma que se passará à análise do Estado Democrático de Direito brasileiro e às suas relações com a concretização da dignidade humana e da cidadania de todos os brasileiros e brasileiras.

## **2. DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO**

O evoluir histórico do Estado constitucional brasileiro é permeado por avanços e retrocessos na concretização do ideal democrático de respeito à dignidade humana e à cidadania.

Em assentado estudo sobre as Constituições brasileiras, Reinéro Antônio Lérias (2008, p. 192) enfatiza que “[...] todas se referiam, cada uma à sua

forma, à liberdade dos povos, à igualdade dos indivíduos perante as leis, em suma, defendiam discursivamente a dignidade da pessoa humana em todos os planos”.

Entretanto, a distância entre teoria e realidade sempre foi abismal. As retóricas afirmações constitucionais dos direitos humanos não raras vezes estiveram, e estão, distantes da vida cotidiana da imensa maioria da população brasileira. Por isso, incisiva a sua conclusão de que

O legado que será visto e analisado a partir do momento da instauração da primeira Assembléia Nacional Constituinte de 03.05.1823 e da outorga da Constituição de 25.03.1824, gênese de formação do Estado brasileiro, se justifica pelo fato de que após 164 anos, precisamente, isto é, até a chamada Constituição Cidadã de 05.10.1988, mesmo após ela, os direitos fundamentais que personificam a construção da cidadania, quais sejam, direito à vida, à liberdade em seu sentido mais amplo, à defesa diante dos desmandos de toda ordem, à uma subsistência digna que só se tornará possível através do acesso a um trabalho também digno deste nome, à moradia decente, à uma educação que possibilite dignidade, equidade do direito, em suma à dignidade humana, *tout court*, são figuras de retórica. (LÉRIAS, 2008, p. 196-197)

As mudanças operadas pelas Constituições brasileiras, da do Império de 1824 até à emenda constitucional de 1967, tiveram por objetivo muito mais a acomodação do *status quo* de dominação do que efetivamente a transformação social em benefício da dignidade humana, de modo que Reinéro Antônio Lérias acentua que

[...] parece que Giuseppe Tomasi di Lampedusa (1896-1957), ao escrever *O gattopardo*, em 1957, se espelhou inteiramente na história política do Brasil, pois em uma de suas passagens vaticina: “*Se queremos que tudo continue como está, é preciso que tudo mude*” (*apud* LLOSA, 2004, p. 293). Em suma, mudar para não mudar. (2008, p. 193)

O movimento da independência do Brasil espelha claramente esta realidade, pois, na mesma medida em que a elite nacional desejava se libertar dos grilhões que a prendia à coroa portuguesa, também buscava manter vivos os privilégios já conquistados e, com isto, distanciar-se do restante da população brasileira, ou seja, “[...] havia necessidade de romper com Portugal, mas não com o *status quo*, montado em sociedade entre a elite portuguesa e a brasileira. Destarte, o Estado brasileiro surgiu como uma metamorfose da metrópole portuguesa e a nação como uma máscara da colônia.” (LÉRIAS, 2008, p. 194)

A independência brasileira não foi fruto de movimentos populares de emancipação política e social, mas, ao contrário, decorreu de negociação entre a elite brasileira, a coroa portuguesa e a Inglaterra, que financiou ao Brasil dois

milhões de libras esterlinas para pagamento de indenização aos cofres portugueses (CARVALHO, 2005, p. 26-27). A nossa independência foi comprada!

Daí que a Assembléia Nacional Constituinte de 1823, ao final destituída pelo imperador Dom Pedro I, abarcava no seu projeto constitucional o voto censitário que, para viabilizar os interesses da elite agrária local e afastar do poder político a elite comerciante portuguesa, era fixado com base em alqueires de mandioca, negando-se, desta feita, os direitos políticos à imensa maioria da população brasileira.

De igual modo, a Constituição de 1824, outorgada pelo imperador, apesar de prescrever em seu artigo 1º que o Império do Brasil era a associação política de todos os cidadãos brasileiros (SILVA, 1997, p. 76), também estabelecia o voto censitário, não mais com base em alqueires de mandioca e sim na renda anual em dinheiro, justamente para satisfazer os interesses da elite portuguesa, bem como mantinha a escravidão (LÉRIAS, 2008, p. 199). Daí que cidadãos brasileiros não eram todos os brasileiros, mas apenas aqueles que possuíssem certa renda mínima anual.

Segundo José Murilo de Carvalho (2005, p. 29-37), podiam votar todos os homens de 25 anos ou mais que tivessem renda mínima de 100 mil-réis, o que abarcava a maioria da população trabalhadora, chegando os votantes, nas eleições de 1881, a 50% da população masculina adulta. Entretanto, substancialmente o direito ao voto não se materializava no ideal democrático de liberdade como autonomia, posto que era rotina a figura do capanga eleitoral e a compra de votos.

De um ou outro modo, as massas rurais e urbanas permaneciam excluídas da participação política e, conseqüentemente, da realização dos seus direitos fundamentais, ainda que, no plano discursivo, lhes fossem contemplados no texto constitucional.

Portanto, ainda que sob inspiração liberal e mesmo sendo a primeira no mundo a posicionar de forma clara os direitos do homem (BREGA FILHO, 2002, p. 31), a Constituição de 1824 representava, nas palavras de Antônio Carlos Wolkmer (2007, p. 94), o “[...] liberalismo brasileiro canalizado e adequado para servir de suporte aos interesses das oligarquias, dos grandes proprietários de terra e do

clientelismo vinculado ao monarquismo imperial” e, sob o aspecto político, enfatiza Décio Saes,

Fundava-se numa concepção de democracia representativa sem nenhuma relação com a representatividade da vontade popular; tratava-se, ao contrário, de uma concepção elitista que negava às massas incultas a capacidade de participação no processo decisório e atribuía aos homens letrados a responsabilidade exclusiva do funcionamento das instituições democráticas. (*apud* WOLKMER, 2007, p. 97)

Nesta quadra histórica, assaz relevante destacar a criação, em 11 de agosto de 1827, dos dois primeiros cursos de Direito no Brasil, nomeadamente a Faculdade de Direito de São Paulo, instalada, em 1º de março de 1828, no Convento de São Francisco, e a de Olinda, que, a partir de 15 de maio de 1828, ocupou a edificação do Mosteiro de São Bento.

A criação destes cursos jurídicos tinha por objetivo atender aos interesses burocráticos do Estado e, por isso, ao contrário do que se poderia imaginar e mesmo desejar, Antônio Carlos Wolkmer enfatiza que

As primeiras faculdades de Direito, inspiradas em pressupostos formas de modelos alienígenas (particularmente das diretrizes e estatutos de Coimbra), contribuíram para elaborar um pensamento jurídico ilustrado, cosmopolita e literário, bem distante dos anseios de uma sociedade agrária da qual grande parte da população encontrava-se excluída e marginalizada. (2007, p. 101)

Em igual sentido, José Murilo de Carvalho escreve que

O Brasil dispunha, ao tornar-se independente, de uma elite ideologicamente homogênea devido a sua formação jurídica em Portugal, a seu treinamento no funcionamento público e ao isolamento ideológico em relação a doutrinas revolucionárias. Essa elite se reproduziu em condições muito semelhantes após a Independência, ao concentrar a formação de seus futuros membros em duas escolas de direito, ao fazê-los passar pela magistratura, ao circulá-los por vários cargos políticos e por várias províncias. (1996, p. 34)

Destarte, vê-se que, desde a sua gênese, os cursos de Direito no Brasil surgiram como instrumento de difusão e perpetuação dos interesses da classe dominante, realidade que, infelizmente, ainda se faz presente em boa parte, senão na maioria, das Faculdades de Direito brasileiras. No mais das vezes, o jurista se apresenta, em certos casos mesmo inconscientemente, “[...] não só hábeis servidores do ritualizado Direito estatal, afeito mais diretamente aos intentos dos donos do poder e dos grandes proprietários, como, sobretudo, talentosos reprodutores de uma legalidade estrita, fechada e artificial”. (WOLKMER, 2007, p. 130-131)

Também a Constituição republicana de 1891 foi produto da acomodação da elite rural brasileira, de modo que, mais uma vez, se faz viva a advertência de Giuseppe Tomasi di Lampedusa de que é preciso mudar para tudo continuar como está.

Explicitando as causas que conduziram à proclamação da República, Antônio Carlos Wolkmer observa que

[...] foi a crise econômica uma das razões principais para o desmantelamento do Império e o surgimento do Estado Liberal-oligárquico Republicano em 1889. Mais uma vez, como já tinha ocorrido com a Independência, a República foi proclamada de “cima para baixo”, fundada no ideário positivista-castrense e na completa exclusão do povo. (WOLKMER, 2007, p. 132)

A primeira Constituição republicana, apesar de aprovada pela Assembléia Nacional Constituinte, composta por 205 deputados e 63 senadores, foi, na verdade, substancialmente elaborada por uma comissão de cinco notáveis criada, em 03 de dezembro de 1889, pelo Governo Provisório para apresentar um anteprojeto constitucional, posto que poucas alterações foram introduzidas pelos constituintes.

Ou seja, a “[...] primeira Constituição republicana brasileira também foi imposta, só diferindo da de 1824 quanto ao grupo que a redigiu, chamado de Comissão dos Cinco, enquanto aquela foi feita por um Conselho de Estado” (LÉRIAS, 2008, p. 210).

Sob sua égide, a exclusão sócio-política pode ser percebida pela outorga dos direitos políticos àqueles que sabiam ler e escrever, numa população de analfabetos. Enquanto isto, contraditoriamente, subtraiu-se do texto constitucional de 1891 a obrigação estatal de fornecer a instrução primária, que era contemplada na Constituição de 1824. (LÉRIAS, 2008, p. 211)

José Afonso da Silva (1997, p. 80-81) anota que a Constituição de 1891, ancorada nos textos das Constituições norte-americana, suíça e argentina, não se coadunava com a realidade brasileira e, por isso, faltou-lhe eficácia social. Ademais, o sistema constitucional implantado, federativo e republicano, com autonomia dos Estados-membros, enfraqueceu o poder central e reacendeu os poderes regionais e locais, de modo que Campos Sales, para manter a unidade federativa e os privilégios dos poucos, formulou a doutrina do elitismo democrático

de que “[...] política e ação devem ser privilégios de uma minoria: as grandes deliberações nascidas de liberdades democráticas levam necessariamente o país a agitações e ao aproveitamento da situação por um grupo, muitas vezes o menos capaz.”

Neste contexto, conclui Antônio Carlos Wolkmer que

As duas primeiras constituições, elaboradas no século XIX (a Constituição Monárquica de 1824 e a Constituição da República de 1891), foram, portanto, cada uma em seu tempo, e com especificidades próprias, imbuídas profundamente pela particularidade de um individualismo liberal-conservador, expressando formas de governabilidade e de representação sem nenhum vínculo com a vontade e com a participação popular, descartando-se, assim, das regras do jogo, as massas rurais e urbanas. (2007, p. 139)

A Constituição de 1934, sob a inspiração populista de Getúlio Vargas, “[...] teve nuances de preocupação com a ordem social, instituindo, assim, pelo menos no plano do texto, um verdadeiro Estado social” (LÉRIAS, 2008, p. 221).

Também no campo dos direitos políticos a nova ordem constitucional representou notável avanço, na medida em que estendeu o direito de voto a todos os brasileiros maiores de 18 anos, homens ou mulheres, com exceção aos analfabetos, às praças, aos mendigos e aos que se encontravam despidos dos seus direitos políticos (LÉRIAS, 2008, p. 221).

Na seara dos direitos fundamentais, José Afonso da Silva (1997, p. 83) registra que a Constituição de 1934, “[...] ao lado da clássica declaração de direitos e garantias individuais, inscreveu um título sobre a ordem econômica e social e outro sobre a família, a educação e a cultura, com normas quase todas programáticas, sob a influência da Constituição alemã de Weimar.”

Após a instituição do Estado Novo, Getúlio Vargas outorga a Constituição de 1937, alcunhada de “A Polaca”, e autoritariamente desfere duro golpe nos direitos políticos do povo. É elucidativa a transcrição levada a termo por Reinéro Antônio Lérias:

Considerando que o novo regime, fundado em nome da nação para atender às suas aspirações e necessidades, deve estar em contato direto com o povo, sobreposto às lutas partidárias de qualquer ordem, independentemente da consulta de agrupamento, partidos ou organizações ostensiva ou disfarçadamente destinados à conquista do poder público. Decreta: Art. 1º. Ficam dissolvidos, nesta data, todos os partidos políticos. Art. 3º. Fica proibida até a promulgação da lei eleitoral a organização dos partidos políticos, seja qual a forma de que se revista a sua constituição (...). (CASTRO, *apud* LÉRIAS, 2008, p. 224)



Entretanto, como estratagemas de manutenção do poder, o populismo de Getúlio Vargas, na mesma medida em que suprimia direitos civis e políticos, também garantia ao povo alguns direitos sociais, daí ser apelidado de “pai dos pobres”.

José Murilo de Carvalho assenta que não se pode negar que o período de 1930 a 1945 foi a era dos direitos sociais, mas enfatiza que

[...] foi uma legislação introduzida em ambiente de baixa ou nula participação política e de precária vigência dos direitos civis. Este pecado de origem e a maneira como foram distribuídos os benefícios sociais tornaram duvidosa sua definição como conquista democrática e comprometeram em parte sua contribuição para o desenvolvimento da cidadania ativa. (2005, p. 110)

A Constituição de 1946, que, ao contrário das anteriores, não teve por base um anteprojeto oferecido pelo Poder Executivo à Assembleia Constituinte, mas que, de outro lado, se serviu dos textos das Constituições de 1891 e 1934 (SILVA, 1997, p. 86), manteve os direitos sociais concedidos pelas Constituições de 1934 e 1937 e estabeleceu os direitos civis e políticos, de modo que “[...] a participação do povo na política cresceu significativamente, tanto pelo lado das eleições como da ação política organizada em partidos, sindicatos, ligas camponesas e outras associações”. (CARVALHO, 2005, p. 146)

Uma das mais importantes inovações da Carta Política Fundamental de 1946 foi, segundo Vladimir Brega Filho (2002, p. 37-38), a introdução do princípio da inafastabilidade da jurisdição diante de qualquer lesão de direito individual, “[...] estabelecendo um Estado de direito e de harmonia entre os três poderes.”

Apesar desta “redemocratização” do Estado brasileiro, o fato é que o exercício do direito de voto ainda ficou atrelado às antigas práticas da elite, tais como o voto de cabresto e a compra de eleitores. Explicativa a asserção de José Murilo de Carvalho de que, a mando dos coronéis,

[...] cabos eleitorais ainda levavam os eleitores em bandos para a sede do município e os mantinham em “currais”, sob vigilância constante, até o momento do voto. Os cabos eleitorais entregam aos eleitores envelopes fechados com as cédulas de seus candidatos, para evitar trocas. O pagamento podia ser em dinheiro, bens ou favores. Por via das dúvidas, o pagamento em dinheiro era muitas vezes feito da seguinte maneira: metade da cédula era entregue antes da votação e a outra metade depois. O mesmo se fazia com sapatos: um pé antes, outro depois. (2005, p. 147)

Daí a razão de Reinéro Antônio Lérias ao pôr em xeque a “redemocratização” operada pela Constituição de 1946, primeiro porque o termo redemocratização carrega em si a premissa de que, em tempos passados, tinha havido uma democracia no Brasil, o que inegavelmente não ocorreu em face das Constituições de 1824, 1891 e 1934, e segundo porque velhas práticas de dominação política foram mantidas *in totum*, de modo que

O que se pode afirmar com segurança (...) é que a sombra do velho Getúlio Vargas continuava a se estender sobre o país. Derrubava-se o homem, mas os mecanismos políticos, o aparato burocrático, o sistema de poder elitista e autoritário iriam permanecer, modificados em alguns aspectos de sua forma, mas idênticos em conteúdo. (ALMEIDA JUNIOR, *apud* LÉRIAS, 2008, p. 230)

O golpe militar de 31 de março de 1964 foi o tiro de suplício em qualquer esperança de democratização do país.

José Murilo de Carvalho (2005, p. 157-158) divide a ditadura militar (1964 -1985) em três períodos: (i) o primeiro vai de 1964 a 1968, sendo marcado por uma intensa atividade repressiva seguida de sinais de abrandamento; (ii) o segundo segue de 1968 até 1974 e representa os anos mais sombrios da história do Brasil, justamente em razão da extrema violência empregada pelo governo militar para reprimir seus adversários políticos; e (iii) o terceiro se inicia em 1974, com as políticas em certa medidas liberalizantes do General Ernesto Geisel, e termina em 1985, com a eleição indireta de Tancredo Neves para Presidente da República.

A Constituição de 1967 teve pouca importância para os militares, posto que governaram sob o império dos Atos Institucionais (AI), dentre os quais o mais radical foi o de número 5 (AI 5), que atingiu frontalmente os direitos civis e políticos. O AI 5 institui e legalizou a tortura, a pena de morte e a censura, suspendeu a garantia do *habeas corpus* e afastou da apreciação judicial todos as ações nele fundamentadas. (LÉRIAS, 2008, p. 238)

Mas também os militares buscaram legitimar o seu governo através da prática populista de concessão de benefícios sociais. Nesse sentido, José Murilo de Carvalho (2005, p. 170) acentua que “[...] ao mesmo tempo em que cerceavam os direitos políticos e civis, os governos militares investiam na expansão dos direitos sociais”.

Encontra-se aí sedimentada a triste herança da cidadania no Brasil, cujos efeitos são ainda hoje vivenciados.

Ao contrário do que se deu, por exemplo, na Inglaterra, onde primeiro foram garantidos os direitos civis, que, por seu turno, viabilizaram a conquista dos direitos políticos e que, por fim, culminaram na afirmação dos direitos sociais, não como dádiva, mas sim como conquista popular, no Brasil a ordem se inverteu com sérias e negativas conseqüências no campo da cidadania. Sobre este evoluir dos direitos fundamentais, José Murilo de Carvalho acentua que

Para dizer logo, houve no Brasil pelo menos duas diferenças importantes. A primeira refere-se à maior ênfase em um dos direitos, o social, em relação aos outros. A segunda refere-se à alteração na seqüência em que os direitos foram adquiridos: entre nós o social precedeu os outros. Como havia lógica na seqüência inglesa, uma alteração dessa lógica afeta a natureza da cidadania. Quando falamos de um cidadão inglês, ou norte-americano, e de um cidadão brasileiro, não estamos falando exatamente da mesma coisa. (2005, p. 12)

As diversas alterações constitucionais brasileiras jamais representaram uma verdadeira revolução social para a transformação do *status quo* de dominação e opressão da imensa maioria de oprimidos e excluídos. Na verdade,

No Brasil nunca houve, de fato, uma revolução, e, no entanto, a propósito de tudo fala-se dela como se a sua simples invocação viesse a emprestar animação a processos que seriam melhor designados de modo mais corriqueiro. Sobretudo, aqui, qualificam-se como revolução movimentos políticos que somente encontraram a sua razão de ser na firme intenção de evitá-la, e assim se fala em Revolução da Independência, Revolução de 1930, Revolução de 64, todos acostumados a uma linguagem de paradoxos em que a conservação, para bem cumprir o seu papel, necessita reivindicar o que deveria constituir no seu contrário – a revolução. (VIANA, *apud* LÉRIAS, 2008, p. 217)

Surge agora a Constituição de 1988, a Constituição cidadã, e com ela renasce a esperança de milhares de brasileiros e brasileiras de um futuro melhor.

## **2.1 A Constituição Federal de 1988**

Com a derrocada da ditadura militar, realizaram-se eleições indiretas para Presidente da República e Tancredo Neves, que representava a frente política liderada pelo PMDB e apoiada por dissidentes do PDS, derrotou Paulo Salim Maluf, candidato deste último partido político. Entretanto, em 13 de maio de 1985, dois dias antes da sua posse, Tancredo Neves é acometido por um processo infeccioso

agudo no abdome que, em 24 de abril do mesmo ano, o levou à morte, assumindo assim a Presidência da República o vice-presidente José Sarney. (LÉRIAS, 2008, p. 248)

No dia 28 de junho de 1985, o Presidente José Sarney enviou uma mensagem ao Congresso Nacional convocando a Assembléia Nacional Constituinte e nomeou uma Comissão Provisória de Estudos Constitucionais (Comissão Afonso Arinos), integrada por 50 “notáveis” (Comissão dos Notáveis), para a elaboração de um anteprojeto constitucional.

Os trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte iniciaram-se em 1º de fevereiro de 1987. Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 77) lembra que o processo de elaboração da Constituição Federal de 1988 foi permeado por um amplo debate, notadamente em razão das eleições livres que elegeram os integrantes da Assembléia Nacional Constituinte e da possibilidade de apresentação de emendas populares.

Noutro rumo, Reinéro Antônio Lérias (2008, p. 250), mesmo reconhecendo que pela primeira vez na história das Constituintes brasileiras aceitava-se a participação popular direta através da apresentação de propostas de emendas, que deveriam ser subscritas por pelo menos três organizações da sociedade civil e com o aval de 300.000 assinaturas, acentua que na composição da Assembléia Nacional Constituinte, “[...] mais de 30% dos congressistas eram ligados a interesses industriais. Somando a outros interesses ligados ao capital, somava-se mais 40% do total dos participantes, enquanto aqueles que defendiam os interesses trabalhistas chegavam a pouco mais de 12% dos congressistas”.

Infelizmente, a participação popular não permaneceu acesa durante todo o processo constituinte e as propostas apresentadas foram encampadas por um ou outro parlamentar, “[...] sem que a sociedade se mantivesse mobilizada para o acompanhamento dos debates e das votações.” (LÉRIAS, 2008, p. 250)

Aos 5 de outubro de 1988 foi promulgada a nova Constituição Federal, alcunhada por Ulysses Guimarães de “Constituição cidadã”, justamente “[...] porque teve ampla participação popular em sua elaboração e especialmente porque se volta decididamente para a plena realização da cidadania.” (SILVA, 1997, p. 91)

A Constituição Federal de 1988 instituiu e constituiu o Estado Democrático de Direito brasileiro, alinhando dentre os seus fundamentos a cidadania e a dignidade da pessoa humana (CF/88, art. 1º, II e III).

Os seus objetivos fundamentais são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária, que garanta o desenvolvimento nacional e erradique a pobreza e a marginalização, reduzindo as desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação (CF/88, art. 3º).

Atento a este novo Estado, Willis Santiago Guerra Filho (1999, p. 12-13) assevera que os constituintes de 1988 romperam completamente com o Estado ditatorial e ingressaram “[...] numa ordem política diametralmente oposta, plenamente democrática”, destinada a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais.

Por seu turno, José Afonso da Silva evidencia que

A afirmativa de que a “República Federativa do Brasil constitui-se num Estado Democrático de Direito” não é mera promessa de organizar esse tipo de Estado, mas a proclamação de que a Constituição está fundando um novo tipo de Estado, e, para que não se atenha a isso apenas em sentido formal, indicam-se-lhe objetivos concretos, embora de sentido teleológico, que mais valem por explicitar conteúdos que tal tipo de Estado já contém. (1997, p. 98)

A Carta Constitucional de 1988 garante destacada proeminência aos “Direitos e Garantias Fundamentais”, alocando-os, de maneira especial, mas não exclusiva, já no Título II do seu extenso texto, demonstrando, desde logo, a importância que se outorga aos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito brasileiro.

Nesse sentido, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 79) reflete que a posição topográfica dos direitos fundamentais no novel texto constitucional tem o condão de “[...] traduzir maior rigor lógico, na medida em que os direitos fundamentais constituem parâmetro hermenêutico e valores superiores de toda a ordem constitucional e jurídica”.

E ainda destacando a estreita e inarredável relação entre democracia e direitos fundamentais, Ingo Wolfgang Sarlet escreve que

A imbricação dos direitos fundamentais com a idéia específica de democracia é outro aspecto que impende seja ressaltado. Com efeito,

verifica-se que os direitos fundamentais podem ser considerados simultaneamente pressuposto, garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo por intermédio de cada indivíduo, mediante o reconhecimento do direito de igualdade (perante a lei e de oportunidades), de um espaço real de liberdade, bem como por meio da outorga do direito à participação (com liberdade e igualdade), na conformação da comunidade e do processo político, de tal sorte que a positivação e a garantia do efetivo exercício de direitos políticos (no sentido de direitos de participação e conformação do *status* político) podem ser considerados o fundamento funcional da ordem democrática e, neste sentido, parâmetro de sua legitimidade. (2007, p. 73)

Têm-se assim que, num regime democrático, os direitos fundamentais constituem importante barreira ao arbítrio da maioria em detrimento da minoria, ou melhor, da minoria no poder contra a maioria dele excluída.

No contexto da Constituição Federal de 1988 também merecem destaque o caráter analítico do rol de direitos fundamentais, notadamente dos de primeira e segunda dimensão; a abertura para outros direitos e garantias fundamentais decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, bem como dos tratados internacionais de que o Brasil seja parte; a especial proteção e reforço que lhes é outorgada através do instituto da cláusula pétreia; e, por fim, a determinação da sua aplicabilidade imediata.

A disciplina constitucional dos direitos fundamentais reflete, no dizer de Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 78), “[...] a reação do Constituinte, e das forças sociais e políticas nele representadas, ao regime de restrição e até mesmo de aniquilação das liberdades fundamentais” vigentes em 21 anos de ditadura militar.

Os direitos fundamentais devem portanto realizar, e ao mesmo tempo se realizam, no contexto do Estado Democrático de Direito, servindo à consecução dos fundamentos e objetivos da República, nomeadamente à concreção da dignidade da pessoa humana e da cidadania.

A Constituição Federal de 1988 assume assim funcionalidade antropocêntrica, ou seja, tem no homem sua origem e seu destino, funda-se na e busca a realização do humano. O homem aqui versado não é o liberal-burguês, com sua igualdade formal e abstrata, mas, ao contrário, o ser humano real, com todas as suas diferenças e desigualdades.

Se, na sua essência, todos os homens são iguais e, por isso, merecem igual respeito e consideração, na sua concretude são diferentes e desiguais e, daí, a isonomia meramente ontológica e formal, antes de realizar a

igualdade entre os homens, produz profundas desigualdades na sua dignidade social.

Daí que, a despeito de não referido expressamente no artigo 1º da Constituição Federal de 1988, não há como negar que a nova ordem constitucional instituiu um Estado Democrático e Social de Direito, na medida em que estabeleceu princípios estreitamente ligados à feição do Estado Social (CF/88, artigo 1º, II, III, IV; art. 3º, I, III, IV) e previu extensa lista de direitos sociais, notadamente do artigo 6º ao artigo 11, entre outros dispersos pelo texto constitucional.

Daí a asserção de Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Junior (2006, p. 100) de que “[...] a busca do bem-estar social permeia toda a Constituição Federal de 1988, de tal modo que esse aspecto não pode ser desconsiderado na tarefa de delimitar o perfil constitucional do Estado brasileiro” e, por isso, concluem que “[...] parece inquestionável que a Constituição do Brasil institui um Estado Democrático Social de Direito.” E é importante registrar que se trata “[...] de um Estado de bem-estar que não vise ao ‘bem-comum’, mas o bem de cada um, notadamente, pelo desenvolvimento de políticas públicas em termos de saúde, de educação, cultura”. (PISIER, 2004, p. 165)

Também merecedora de destaque é a alocação dos direitos sociais no Capítulo II do Título II do Texto Magno, que versa sobre a disciplina constitucional dos “Direitos e Garantias Fundamentais”. Destarte, não restam dúvidas sobre a fundamentalidade dos direitos sociais, rechaçando qualquer questionamento sobre seu caráter meramente programático, tal qual se dava quando, em Constituições anteriores, eram positivados no Capítulo da ordem econômica e social. (SARLET, 2007, p. 79)

Ademais, conclui Ingo Wolfgang Sarlet que

No âmbito de um Estado social de Direito – e o consagrado pela nossa evolução constitucional não foge à regra – os direitos fundamentais sociais constituem exigência inarredável do exercício efetivo das liberdades e garantia de igualdade de chances (oportunidades), inerentes à noção de uma democracia e um Estado de Direito de conteúdo não meramente formal, mas, sim, guiado pelo valor da justiça material. (2007, p. 73-74)

É neste contexto que merecem relevo dois princípios fundamentais do Estado Democrático e Social de Direito instituído e constituído pela Constituição

Federal de 1988: o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da cidadania.

## 2.2 A dignidade da pessoa humana

Invocar a dignidade da pessoa humana se tornou lugar comum. Suas letras se fazem presentes nas petições dos advogados e nas decisões dos juízes, nos artigos, dissertações e teses dos acadêmicos. Aliás, sobre ela se escrevem dissertações e teses inteiras.

Há aqueles que o fazem por mero modismo jurídico, sem revelar qualquer consciência crítica sobre sua extensão e importância na constituição, conformação e transformação da sociedade, sem compreender o real sentido da sua invocação como fundamento do Estado Democrático e Social de Direito brasileiro.

A compreensão da dignidade da pessoa humana enquanto “[...] valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem” (SILVA, 1997, p. 106) exige detida reflexão e, como acentua Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p. 31), “[...] qualquer conceito (inclusive jurídico) possui uma história, que necessita ser retomada e reconstruída, para que se possa rastrear a evolução da simples palavra para o conceito e assim apreender o seu sentido.”

A idéia da dignidade da pessoa humana como valor intrínseco a toda e qualquer pessoa encontra sua gênese no pensamento antigo clássico e no ideário cristão.

Aristóteles (1998, p. 45-47), representando e expressando o pensamento da filosofia antiga, identifica a essência humana na sua condição de animal capaz de agir racionalmente, abstraindo-se de eventuais características individuais.

Entre os sofistas e os estóicos o traço comum de todos os homens reside na sua igual natureza e, daí, a elucidativa crítica do sofista Antifonte (480-411 a.C.) à divisão da humanidade em gregos e bárbaros,

[...] os que descendem de ancestrais ilustres, nós o honramos e veneramos; mas os que não descendem de uma família ilustre, não honramos e nem veneramos. Nisto, somos bárbaros, tal como os outros,



uma vez que, pela natureza, bárbaros e gregos somos todos iguais. Convém considerar as necessidades que a natureza impõe a todos os homens; todos conseguem prover a essas necessidades nas mesmas condições; no entanto, no que concerne a todas essas necessidades, nenhum de nós é diferente, seja ele bárbaro ou grego: respiramos o mesmo ar com a boca e o nariz, todos nós comemos com o auxílio de nossas mãos [...]. (apud COMPARATO, 2006, p. 454)

Sob a perspectiva do cristianismo, o homem foi criado à imagem e semelhança de Deus e, por isso, todos os seres humanos são iguais em dignidade e merecem isonômico respeito à sua condição humana.

Segundo Fábio Konder Comparato foi Boécio quem, reformulando a distinção estoíca entre *hypóstasis* e *prósopon*, ou seja, entre a essência e a aparência humanas, criou um novo conceito de pessoa ao identificar de certa forma *hypóstasis* e *prósopon*, de modo que a noção de pessoa passou a ser compreendida não em razão da máscara com que se apresenta no convívio social, mas, muito antes, pela sua substância humana e, por isso, aduz que

Foi sobre a concepção medieval de pessoa que se iniciou a elaboração do princípio da igualdade essencial de todo ser humano, não obstante a ocorrência de todas as diferenças individuais ou grupais, de ordem biológica ou cultural. Essa igualdade de essência da pessoa forma o núcleo do que se veio denominar, nos tempos modernos, direitos humanos. A expressão não é pleonástica, pois são direitos comuns a toda a espécie humana, a todo homem como homem, portanto, que resultam da sua própria natureza, não sendo meras criações do poder político. (2006, p. 457)

Com a construção do conceito de pessoa a partir da essência ou substância humana, rompe-se com o pensamento filosófico e político da antiguidade clássica que correlacionava a dignidade do indivíduo com a sua posição ou função social, donde se podia falar “[...] em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas.” (SARLET, 2009, p. 32)

Apesar da igualdade essencial de todos os seres humanos, não se pode olvidar que o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se diretamente vinculado ao contexto sócio-histórico e cultural em que se insere e, nessa medida, representa a liberdade e a autonomia de construção de formas plurais de vida.

Nesse sentido, Hannah Arendt, ao escrever sobre a condição humana e expor a distinção entre labor, trabalho e ação<sup>3</sup>, averbera que

A ação seria um luxo desnecessário, uma caprichosa interferência com as leis gerais do comportamento, se os homens não passassem de repetições interminavelmente reproduzíveis do mesmo modelo, todas dotadas da mesma natureza e essência, tão previsíveis quanto a natureza e a essência de qualquer coisa. A pluralidade é a condição da ação humana pelo fato de sermos todos os mesmos, isto é, humanos, sem que ninguém seja exatamente igual a qualquer pessoa que tenha existido, exista ou venha a existir. (2009, p. 16)

Daí porque a radicação da dignidade humana exclusivamente à perspectiva cristã e ocidental, notadamente européia e norte-americana, contrasta com o poder de autodeterminação inerente à natureza humana, conforme já apregoava São Tomás de Aquino e o humanista italiano Pico della Mirandola, que, partindo da racionalidade como qualidade inerente ao ser humano, advogava “[...] ser esta qualidade que lhe possibilita construir de forma livre e independente sua própria existência e seu próprio destino.” (SARLET, 2009, p. 34).

A fixação da noção de dignidade humana a uma determinada e imutável visão de mundo trata-se, nas palavras de Luiz Fernando Coelho (2008, p. 44), de verdadeiro imperialismo ético-cultural através do qual se procura impor aos demais países e culturas os valores e costumes vigentes na Europa e nos Estados Unidos.

A partir dos séculos XVII e XVIII, sob a inspiração jusracionalista, inicia-se o processo de laicização do conceito de dignidade da pessoa humana, que encontra eco, dentre outros, na voz de Hugo Grócio (SARLET, 2009, p. 35).

Dentre todos, foi Immanuel Kant quem, partindo da autonomia como fundamento da dignidade do homem, completa o processo de secularização do conceito de dignidade da pessoa humana. 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, então ela tem dignidade. (1980, p. 140)

<sup>3</sup> Segundo a autora, Labor “é a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano, cujo crescimento espontâneo, metabolismo e eventual declínio têm a ver com as necessidades vitais produzidas e introduzidas pelo labor no processo da vida. A condição humana do labor é a própria vida.” Trabalho é “a atividade correspondente ao artificialismo da existência humana, existência esta não necessariamente contida no eterno ciclo vital da espécie, e cuja mortalidade não é compensada por este último.” Ação “é a única atividade que se exerce diretamente entre os homens sem a mediação das coisas ou da matéria, corresponde à condição humana da pluralidade, ao fato de que homens, e não o Homem, vivem na Terra e habitam o mundo.” (2009, p. 15)

O pensamento kantiano encontra na racionalidade e na autonomia o ponto central da construção do conceito de dignidade humana. O homem existe como um fim em si mesmo e não como meio para a realização desta ou daquela vontade.

A dignidade da pessoa humana não contempla apenas a formal e essencial igualdade humana, mas também se realiza e exige a liberdade de todo o homem de ser e estar no mundo, concebendo e construindo múltiplas formas de vivência, sem o que a propalada igualdade não se concretiza.

Como ser dotado de razão, o homem deve viver em condições de autonomia, guiando-se pelas leis que ele próprio estabelece. Não basta que, a partir da garantia do sufrágio universal e sob o auspício da retórica democracia representativa, participe da eleição daqueles que vão elaborar as leis que regerão o convívio social, mas, muito antes, é imprescindível que de fato esteja em condições de participar das decisões políticas que afetarão a sua vida, garantindo assim a sua liberdade de autodeterminação.

E esta liberdade positiva essencial à concretização da dignidade humana faz renascer a necessidade de que o indivíduo seja educado para a cidadania, construindo com isso a sua capacidade de participação política e de vida autônoma.

Nesse sentido, Fábio Konder Comparato acentua que

Na verdade, a concepção kantiana da dignidade da pessoa como um fim em si leva à condenação de muitas práticas de aviltamento da pessoa à condição de coisa, além da clássica escravidão; tais como o engano de outrem mediante falsas promessas, ou os atentados cometidos contra os bens alheios. (2006, p. 459)

Desse modo, o princípio da dignidade da pessoa humana não se coaduna com o ocultamento no exercício do poder; ao contrário, exige a sua completa visibilidade como instrumento de asseguramento da liberdade como autonomia e, conseqüentemente, da igual dignidade de todos os seres humanos.

O mascaramento da ideologia da classe dominante através das instituições sociais, em especial por intermédio do Direito, afronta incisivamente o postulado da dignidade da pessoa humana na medida em que disfarça a realidade de dominação e impõe o projeto de vida idealizado por um grupo social, de tal forma que o indivíduo seja incapaz de se reconhecer como sujeito de direitos.

Fábio Konder Comparato (2006, p. 459) clarifica esta realidade de opressão e de negação da dignidade da pessoa humana ao escrever que hodiernamente, com o desenvolvimento do sistema capitalista de produção, o processo de reificação do ser humano se dá de modo menos espetacular, mas não menos trágico do que nos períodos de ostensiva escravidão.

Na verdade, a negação da autonomia humana através da prática de mascaramento da realidade e das últimas intenções daqueles que exercem o poder é talvez a pior de todas as violências contra o ser humano, posto que impede o seu reconhecimento e a articulação da defesa dos oprimidos.

Sob esta perspectiva, André Ramos Tavares (2003, p. 20-21) escreve que o princípio da dignidade da pessoa humana pressupõe uma “[...] liberdade exercida sem os obstáculos internos de um indivíduo, tais como idéias pouco claras, falsa consciência [...]” e que, por isso, “[...] qualquer causa que venha a cercear sua capacidade de decidir, sua vontade racional, estará vilipendiando o homem e, por conseguinte, a sua dignidade.”

Em igual sentido, Norberto Bobbio (2000a, p. 279-283) elucida que a liberdade para os fautores do liberalismo é concebida como um estado de não-impedimento, e que, de outro lado, os seguidores da doutrina democrática vislumbram a liberdade como um estado de autonomia, na medida em que “[...] as normas reguladoras das ações dos cidadãos devem estar em conformidade, ao máximo possível, com os desejos dos cidadãos”. Para o jusfilósofo italiano, as liberdades de não-impedimento e de autonomia se complementam e se exigem para o aperfeiçoamento das instituições políticas.

O princípio da dignidade da pessoa humana assume posição de relevância na ordem jurídica pátria, tendo sido alçado pelo constituinte de 1988 à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, *in verbis*:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se num Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III – a dignidade da pessoa humana;

(...)

Da inserção do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, André Ramos Tavares conclui que

Parece que o objetivo principal da inserção do princípio em tela na Constituição foi fazer com que a pessoa seja, como bem anota Miranda (1998:167), “fundamento e fim da sociedade”, porque não pode sê-lo o Estado, que nas palavras de Nogueira (1940) é “um meio e não um fim”, e um meio que deve ter como finalidade, dentre outras, a preservação da dignidade do Homem. Nesse sentido, também Santos (1999:92), ao acentuar que “importa concluir que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. Não só o Estado, mas, consectário lógico, o próprio Direito.” (2003, p. 26-27)

É de se enfatizar que o princípio da dignidade da pessoa humana não é mera diretriz programática da ordem constitucional brasileira, mas, muito além, constitui norma constitucional de eficácia plena a servir de lume de interpretação e integração do texto constitucional e infraconstitucional, irradiando seus efeitos tanto nas relações sociais verticais como nas horizontais.

A Constituição Federal de 1988, pelo menos no plano retórico e discursivo, tem funcionalidade antropológica (ALARCÓN, 2003, p. 451), posto que designa o homem como fundamento e fim último de todo o Estado Democrático de Direito brasileiro. No alvorecer deste cenário, o Direito surge como importante instrumento de realização da dignidade do ser humano, de todos e de cada um.

Apesar de se evidenciar a perspectiva antropocêntrica da Constituição Federal de 1988 e sem que se possa exigir o sacrifício da dignidade individual em favor da coletividade, tampouco se pode negligenciar a feição comunitária ou social da noção de dignidade da pessoa humana, posto que todos os conviventes são dotados da mesma dignidade e assim possuem direitos e deveres conexos e autônomos. Daí que assevera Ingo Wolfgang Sarlet que

[...] a dignidade da pessoa humana – no âmbito de sua perspectiva intersubjetiva – implica uma obrigação geral de respeito pela pessoa (pelo seu valor intrínseco como pessoa), traduzida num feixe de deveres e direitos correlativos, de natureza não meramente instrumental, mas sim, relativos a um conjunto de bens indispensáveis ao florescimento humano. (2009, p. 60)

De igual modo, tendo como sede as reflexões de Hannah Arendt, Celso Lafer aponta que os direitos humanos possuem uma característica ontológica dupla: a igualdade humana na esfera pública e a sua diferença na esfera privada. Ressalta Celso Lafer que

Na esfera do público, que diz respeito ao mundo que compartilhamos com os Outros e que, portanto, não é propriedade privada de indivíduos e/ou do poder estatal, deve prevalecer, para se alcançar a democracia, o princípio da igualdade. Este não é dado, pois as pessoas não nascem iguais e não são iguais nas suas vidas. A igualdade resulta da organização humana. É o

caso da *polis*, que torna os homens iguais por meio da lei – *nomos*. Por isso, perder o acesso à esfera do público significa perder o acesso à igualdade. (2006, p. 152)

Destarte, é a garantia da igualdade entre os homens na esfera pública que viabiliza a realização da dignidade humana na esfera da vida privada, posto que somente aí podem concretizar a especificidade única de cada indivíduo, evitando-se a “estranheza, e com ela a desconfiança que a ameaça a igualdade e a democracia” (LAFER, 2006, p. 152).

Vê-se, desde logo, que não se trata da dignidade formal ou, melhor dizendo, fundamentada numa igualdade ontológica de todos os homens, mas uma dignidade que se realiza no contexto individual e social, de modo a exigir do Estado prestações positivas que “[...] devem servir de auxílio à aproximação do homem em relação à sociedade e ao estágio em que ela se encontra em todos os campos de desenvolvimento material.” (ALARCÓN, 2003, p. 452)

A realização da dignidade da pessoa humana exige assim o asseguramento, jurídico e material, do mínimo existencial a todos os indivíduos. Segundo Ricardo Lobo Torres (1989, p. 30), o mínimo existencial é composto por três ordens de direitos: i) *status negativus libertatis*; ii) *status positivus libertatis*; e iii) *status positivus socialis*.

O *status negativus libertatis* compreende as liberdades públicas. O *status positivus libertatis* engloba a “[...] entrega de prestações de serviço público para a defesa dos direitos fundamentais, constituindo direito público subjetivo do cidadão”. Por fim, o *status positivus socialis* compreende “[...] as prestações estatais entregues para a proteção dos direitos econômicos e sociais e para a seguridade social.”

Nesse sentido, sem negar e tampouco menoscar a noção ontológica kantiana de dignidade da pessoa humana a partir da sua essência racional e independentemente das suas relações sociais e do reconhecimento estatal, a perspectiva acima também realça a matiz hegeliana da dignidade como uma qualidade a ser conquistada. Nesse diapasão, Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p. 52) alinha que “[...] a idéia de dignidade da pessoa humana, no seu conteúdo concreto – nas exigências ou corolários em que desmultiplica – não é algo

apriorístico, mas que necessariamente tem de concretizar-se histórico-culturalmente.”

Destarte, as transformações sociais conduzem a novas exigências na perene luta pela afirmação histórica dos direitos dos homens, de modo a permanentemente se estabelecerem novos contornos à noção de dignidade, tal qual pode ser verificado nas difundidas dimensões dos direitos humanos.

A dignidade da pessoa humana é assim axiologicamente aberta, de modo a contemplar sempre novos horizontes, tal qual se deu no recente julgamento (2008) pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 3.510-0/DF sobre pesquisa com células-tronco embrionárias, o qual contou com a participação de diferentes segmentos da sociedade brasileira na condição de *amicus curiae*<sup>4</sup>.

Assim é que, a despeito de todas as discussões sobre o que venha a ser uma vida humana digna e sem negar o necessário relevo a todas perquirições filosóficas, sócio-históricas e culturais, enfatiza-se, no escopo deste trabalho, a necessidade da garantia da liberdade como autonomia para que o indivíduo possa conceber o seu ser e estar no mundo, realizando-se como ser humano e cidadão.

Da estreita ligação entre o primado da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais surge a necessidade de efetivação destes para a garantia da dignidade do homem. Os direitos fundamentais, esculpidos no texto constitucional e detalhados na legislação ordinária, cuja conquista foi fruto de árdua afirmação histórica, precisam ser conhecidos por todos e por cada um para que deixem de ser apenas letras escritas na folha constitucional e passem a freqüentar a vida concreta de milhares de excluídos do seu desfrute.

Daí novamente destaca-se a imprescindibilidade do conhecimento dos direitos fundamentais para a concretização do postulado da dignidade da pessoa humana. Somente o conhecimento dos direitos, notadamente daqueles inerentes à condição humana e, por isso, inalienáveis e imprescritíveis, pode colocar

---

<sup>4</sup> A figura do *amicus curiae* (amigo da corte) surgiu com a Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal e prevê, em seu artigo 9º, § 1º, que, considerando a necessidade de esclarecimentos de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, o Ministro relator pode designar data para que, em audiência pública, sejam ouvidos os depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

o indivíduo em condições de autonomia para democraticamente participar da vida comunitária e, assim, realizar o seu ser e estar no mundo. Surge, a partir daí, a idéia da cidadania.

### 2.3 A cidadania

O senso comum associa a noção de cidadania ao exercício do direito político de votar e ser votado. Ao se falar em cidadania, logo vêm à mente as imensas filas dos dias de eleições.

Também os que se enveredam no estudo dogmático do Direito Constitucional normalmente reduzem o instituto da cidadania à perspectiva do exercício dos direitos políticos. Nesse sentido, pode-se conferir os escritos de Alexandre de Moraes, que define os direitos políticos, delineados nos artigos 14 *usque* 18 da Constituição Federal de 1988, como

O conjunto de regras que disciplina as formas de atuação da soberania popular, conforme preleciona o *caput* do art. 14 da Constituição Federal. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no *status activae civitatis*, permitindo-lhe o exercício concreto da liberdade de participação nos negócios políticos do Estado, de maneira a conferir os atributos da cidadania. (2007, p. 211)

Entretanto, a referência à cidadania como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, tal qual esculpido no inciso II do artigo 1º da Constituição Federal de 1988, assume relevo muito mais abrangente, indo infinitamente além do sistemático, obrigatório e não raras vezes irrefletido ato de votar ou de ser votado.

Explicitando o reflexo da epigrafada alusão à cidadania como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, José Afonso da Silva aponta que

A cidadania está aqui num sentido mais amplo do que o de titular de direitos políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento do indivíduo como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º, LXXVII). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado estará submetido à vontade popular. E aí o termo conexas-se com o conceito de soberania popular (parágrafo único do art. 1º), com os direitos políticos (art. 14) e com o conceito de dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), com os objetivos da educação (art. 205), como base e meta essencial do regime democrático. (1997, p. 106)



Em seguida, o epígráfico constitucionalista (1997, p. 119) conclui que a cidadania fundante da verdadeira sociedade democrática, tal qual a idealizada pelos constituintes de 1988, não é apenas aquela que garante a participação do “[...] povo nos mecanismos de controle das decisões”, mas também a sua “[...] real participação nos rendimentos da produção.” Ser cidadão é:

[...] ter direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei: é, em resumo, participar no destino da sociedade, votar, ser votado, ter direitos políticos. Os direitos civis e políticos não asseguram a democracia sem os direitos sociais, aqueles que garantem a participação do indivíduo na riqueza coletiva: o direito à educação, ao trabalho, ao salário justo, à saúde, a uma velhice tranqüila. Exercer a cidadania plena é ter direitos civis, políticos e sociais. (PINSKY, J.; PINSKY, C. B., 2003, p. 09.)

De igual modo, também Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Junior acentuam que a cidadania fundante do Estado Democrático de Direito brasileiro

[...] parece não se resumir à posse de direitos políticos, mas, em acepção diversa, parece galgar significado mais abrangente, nucleado na idéia, expressa por Hanna Arendt, do direito a ter direitos. Segue-se, nesse passo, que a idéia de cidadania vem intimamente entrelaçada com a de dignidade da pessoa humana. (2006, p. 101)

Assim é que, no seio do Estado Democrático de Direito, a efetividade da cidadania exige a concretização dos direitos fundamentais, pois, especialmente em países de modernidade tardia como o Brasil, é “[...] forçoso concluir que muito mais importante que o aumento do número de gerações de direitos fundamentais, é possibilitar o exercício daqueles já garantidos” (BREGA FILHO, 2002, p. 29).

O cidadão pleno é aquele que se encontra na fruição material das três (quatro ou cinco, conforme a doutrina adotada) dimensões (ou gerações) dos direitos fundamentais. Ademais, as alcunhadas dimensões de direitos fundamentais não se excluem, mas, muito antes, se complementam e mesmo se exigem.

Explicitando esta necessária e permanente interação entre os direitos fundamentais, José Murilo de Carvalho (2005, p. 9 -10) exemplifica que os direitos políticos não sobrevivem substancialmente sem os direitos civis, sobretudo sem as liberdades de opinião e de organização, servindo, neste caso, muito mais como meio para simples justificação de governos autoritários do que como instrumento de representação legítima dos diferentes segmentos sociais que integram determinada sociedade.

Da mesma maneira, os direitos sociais, sob a perspectiva de direitos constitucionalmente garantidos a todos os cidadãos e não como dádivas daqueles que exercem o poder, não resistem à supressão dos direitos civis e dos políticos. Ao contrário, neste cenário o seu alcance e seu conteúdo tendem a ser arbitrários e outorgados apenas na medida em que interessam às elites dominantes, transfigurando-se em estratégias de manejo e manutenção do poder. Como já apregoava Maquiavel, o mal se faz de uma só vez, mas o bem a conta-gotas.

Como se pode votar com liberdade quando se passa fome e, muito pior, quando o acesso aos alimentos depende do beneplácito daqueles que transformam o público em privado, arvorando-se donos do próprio Estado.

Aliás, esta é a triste história da cidadania no Brasil desde os tempos do seu descobrimento. Através da unificação político-ideológica, efetivada por meio da educação superior e, notadamente, através do ensino jurídico, a Coroa portuguesa desde logo obstaculizou a formação da cidadania no Brasil. Diante desta realidade, vale conferir os escritos de José Murilo de Carvalho,

Elemento poderoso de unificação ideológica da política imperial foi a educação superior. E isto por três razões. Em primeiro lugar, porque quase toda a elite possuía estudos superiores, o que acontecia com pouca gente fora dela: a elite era uma ilha de letrados num mar de analfabetos. Em segundo lugar, porque a educação superior se concentrava na formação jurídica e fornecia, em conseqüência, um núcleo homogêneo de conhecimentos e habilidades. Em terceiro lugar, porque se concentrava, até a Independência, na Universidade de Coimbra e, após a Independência, em quatro capitais provinciais, ou duas, se considerarmos apenas a formação jurídica. A concentração temática e geográfica promovia contatos pessoais entre estudantes das várias capitanias e províncias e inculcia neles uma ideologia homogênea dentro do estrito controle a que as escolas superiores eram submetidas pelos governos tanto de Portugal como do Brasil. (1996, p. 55)

Enquanto a Espanha instalou 25 Universidades em 12 das suas Colônias na América (Santo Domingo, Cuba, México, Nicarágua, Panamá, Colômbia, Venezuela, Equador, Peru, Bolívia, Chile e Argentina), a sistemática do governo português foi a de nunca permitir a instalação de estabelecimentos de ensino superior nas suas colônias. José Murilo de Carvalho (1996, p. 60) acentua que quando, em 1768, a capitania de Minas Gerais requereu permissão para instalar com recursos próprios uma escola de medicina, a coroa portuguesa respondeu que “[...] uma decisão favorável poderia relaxar a dependência da colônia e que um dos mais fortes vínculos que sustentava a dependência das colônias era necessidade de vir estudar a Portugal.”

Além de negar a instalação de cursos de ensino superior no Brasil, Portugal também dificultava o acesso às suas Universidades. Novamente José Murilo de Carvalho (1996, p. 62) anota que, até a Independência brasileira, só a Universidade do México formou 39.367 estudantes e, enquanto isto, apenas 1242 estudantes brasileiros matricularam-se em Coimbra entre 1772 e 1872, ou seja, cerca de 12 alunos por ano.

Mesmo após a Independência, os obstáculos à cidadania continuaram a percorrer os trilhos da homogeneização da elite política através da educação superior, notadamente por intermédio das faculdades de Direito. As faculdades de Direito de São Paulo e de Olinda foram criadas à imagem e semelhança de Coimbra. A elite nacional queria se livrar dos grilhões que a prendia à coroa portuguesa, mas não desejava abrir mão dos privilégios já alcançados e de outros que estariam por vir. Destarte, os cursos de Direito no Brasil, como já enfatizado páginas acima, surgiram muito mais com o escopo de aparelhar a burocracia estatal do Império do que para servir de instrumento de construção da cidadania dos brasileiros. Mesmo quando recebiam em seus quadros alunos provenientes de outros segmentos sociais, o faziam como prática retórica, posto que operavam a sua ideologização e, a partir daí, com ares democráticos, o faziam retornar aos seus como instrumento de dominação.

Mais uma vez, se mostram clarificadores os escritos de José de Murilo de Carvalho ao registrar que

Os cursos de Direito foram criados à imagem do predecessor coimbrão. Os primeiros professores eram ex-alunos de Coimbra e alguns dos primeiros alunos vieram de lá transferidos. Mas houve importante adaptação no que se refere ao conteúdo das disciplinas. O direito romano foi abandonado em benefício de matérias mais diretamente relacionadas com as necessidades do novo país, tais como os direitos mercantil e marítimo e a economia política. A idéia dos legisladores brasileiros era a de formar não apenas juristas mas também advogados, deputados, senadores, diplomatas e os mais altos empregados do Estado, como está expresso nos Estatutos feitos pelo visconde de Cachoeira adotados no início dos cursos. (1996, p. 66)

De lá para cá, apesar de certos avanços, não se operaram grandes e substanciais transformações. O exercício da cidadania no Brasil continua a ser benefício (e não direito) de poucos. E o seu impedimento continua a se perpetuar através da educação excludente e da prática jurídica, tal qual se verá mais adiante.

Nem mesmo a propalada redemocratização operada pela Constituição Federal de 1988 foi capaz de alterar o cenário de iniquidades

vivenciado pela imensa maioria da população nacional. Passados mais de 21 anos da promulgação da Constituição cidadã, os ideais democráticos que inspiraram os legisladores constituintes ainda não se concretizaram, não transformaram a realidade nacional.

O Brasil continua sendo um país de desigualdades e marginalizações. Os direitos e garantias fundamentais inscritos na Constituição cidadã são sistematicamente afrontados e o respeito à dignidade humana e ao exercício da cidadania ainda está distante da grande maioria dos brasileiros.

Na busca incessante do lucro, a política neoliberal e globalizada subvaloriza o humano. O indivíduo não é visto como sujeito de direitos, mas como mero objeto posto a serviço do poder econômico. Opera-se verdadeira desumanização do mundo. Abandonam-se os “condenados da terra” (FREIRE, 2007, p. 14), os excluídos, à sua própria e malfadada sorte.

O censo 2002/2003 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE, 2010) demonstra a enorme desigualdade na distribuição da riqueza nacional. Segundo os dados coletados, 40% das famílias brasileiras com menos rendimentos (até R\$ 758,25) possuíam, em 2003, uma despesa *per capita* de aproximadamente R\$ 180,00, enquanto as 10% mais ricas (igual ou maior que R\$ 3.875,78) tinham despesa *per capita* de R\$ 1.800,00, ou seja, a distância média entre os mais ricos e os mais pobres era de 10 vezes.

Sediado na realidade da desproporcional relação entre o crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro e a concentração de renda, Francisco de Oliveira aponta que

A polarização de classes segue um caminho implacável: só no Brasil, uma periferia “emergente”, o número de bilionários segue em curva ascendente, e basta consultar a *Forbes*, essa nojenta bíblia – ou *Caras* – dos muitos ricos, para perceber que este fenômeno é mundial. A China e a Índia, os recém-chegados ao êxito e à embriaguez capitalistas, exibem novos-ricos numa escala tal que mesmo os períodos de ouro da Inglaterra e dos EUA ficam morrendo de inveja. No Brasil, o número de bilionários com rendimentos acima de 1 milhão de dólares por ano praticamente duplicou em dois anos, entre 2005 e 2007. E o outro lado? O crescimento do Programa Bolsa Família deixa perceber que não é apenas o objetivo de controle social e político por parte do PT que faz crescer os beneficiados pela falsa caridade do governo: eles estão crescendo enquanto sobe o número de bilionários. Também, com a equação da dívida pública não poderia ser de outra forma: 200 bilhões de pagamento de juros da dívida pública contra 10 bilhões de Bolsa Família, em 2007. (2009, p. 416)

A pesquisa registrou ainda sensíveis diferenças entre rendimentos e despesas das famílias chefiadas por pessoas brancas ou negras. Enquanto as famílias chefiadas por brancos têm rendimento mensal médio de R\$ 2.282,71 e despesa de R\$ 2.262,24, as lideradas por negros apresentam rendimento mensal médio de R\$ 1.263,59 e despesa de R\$ 1.245,09. Os brancos representam 49,7% e os negros e pardos 42,6% da população brasileira. Enquanto isto, mais de 2/3 dos 14 milhões de analfabetos brasileiros são negros ou pardos, concentrando-se na camada mais pobre e entre os moradores das zonas rurais, especialmente no Nordeste.

O nível de escolaridade também se apresentou como fator de relevante diferença entre rendimentos e despesas. Famílias lideradas por pessoas com 11 ou mais anos de estudos apresentaram renda mensal média de R\$ 3.796,00; enquanto isto, as com menos de 1 ano de instrução registraram rendimento médio de R\$ 752,00, cerca de cinco vezes menos. Em contrapartida, num ciclo vicioso, as famílias com chefes de maior escolaridade gastam cerca de 20 vezes mais em despesas com educação do que aquelas lideradas por pessoas de menor nível escolar: enquanto as famílias chefiadas por pessoas com 11 ou mais anos de estudo gastam em média R\$ 180,04 mensais em despesas com educação, as lideradas por pessoas com apenas 1 ano de estudo despendem somente R\$ 8,91.

Dentre as famílias mais pobres, apenas 9,9% das crianças de 0 a 3 anos freqüentam creches. De outro lado, 54,3 % das vagas do ensino superior público são preenchidas por estudantes pertencentes ao grupo dos 20% mais ricos.

O programa de progressão continuada, que instituiu a aprovação automática no ensino fundamental, é difundido com efusividade pelo Governo, notadamente por ter reduzido de 43,9%, em 1996, para 25,7%, em 2006, a defasagem na correlação idade/série. Entretanto, não se divulga o nível de aprendizagem e compreensão crítica do discente.

Tal estratégia política reflete poderoso instrumento de dominação e de negação da cidadania, pois “[...] o sistema não teme o pobre que tem fome, porque, como regra, basta enganá-lo com cestas básicas e outras cantilenas da solidariedade. O sistema teme o pobre que sabe pensar; porque vai atrás de seus direitos.” (DEMO, 2001, p. 21.)

É também necessário perceber que, ainda que se reconheça que a pobreza não é causa direta e imediata da criminalidade (CALDEIRA, 2003, p. 174), as suas causas e seus reflexos denotam flagrantes afrontas aos direitos fundamentais e, conseqüentemente, à cidadania, fomentando a violência.

Basta um simples olhar para os estabelecimentos prisionais. Lá serão encontrados os marginalizados, os negros, os pobres, aqueles que não tiveram acesso à educação, moradia, alimentação, saúde, enfim, aqueles a quem o Estado não foi capaz de garantir o respeito à dignidade humana e ao exercício da cidadania.

Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2009), 36,83% (150.753) dos condenados são brancos e 56,11% (229.679) são negros ou pardos. Dentre os delitos com maior índice de condenação, despontam os crimes contra o patrimônio (CP, art. 155 ao 180) com 52,49% (210.501) do total dos delitos praticados pelos inclusos no sistema penitenciário. O crime de roubo (CP, art. 157) representa 27,67% (110.951) e o de furto (CP, art. 155) 15,80% (63.389) do total das condenações. Enquanto isto, o crime de apropriação indébita previdenciária (CP, art. 168-A) representa apenas 0,02% (82) das condenações.

De igual modo, em sentido diametralmente oposto às inúmeras denúncias de desvios de verbas públicas, corrupção e fraudes diversas perpetradas contra o patrimônio público, os crimes praticados por funcionários públicos contra a administração pública (CP, art. 312 ao 326) representam apenas 0,14% (572) das condenações e os crimes praticados por particulares contra a administração pública (CP, art. 328 ao 359-H) totalizam 0,18% (757) das condenações.

Daí o resultado da pesquisa realizada pela Procuradora da República Ela Castilho revelar que,

[...] entre 1986 e 1995, somente 5 dos 682 supostos crimes financeiros apurados pelo Banco Central resultaram em condenações em primeira instância na Justiça Federal. A pesquisa revela, ainda, que 9 dos 682 casos apurados pelo Banco Central também sofreram condenações nos tribunais superiores. Porém – e isso é de extrema relevância – nenhum dos 19 réus condenados por crime do colarinho branco foi para a cadeia. (*apud* STRECK, 2000, p. 36)

Evidenciam ainda os dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2009) que 65,73% (269.026) dos condenados inclusos no Sistema Penitenciário possuem no máximo o ensino fundamental incompleto. Do total de condenados inclusos no sistema penitenciário brasileiro, 7,71% (31.575) são

analfabetos; 12,33% (50.502) são alfabetizados; 45,67% (186.949) possuem apenas o ensino fundamental incompleto; 11,81% (48.372) o ensino fundamental completo; 9,99% (40.894) o nível médio incompleto; 6,82% (27.920) o nível médio completo; 0,68% (2.811) o ensino superior incompleto; 0,38% (1.578) o superior completo; e apenas 0,02% (97) o de pós-graduação. Não foram informados os dados de escolarização de 3,78% (15.504) dos condenados e presos provisórios.

Tabela 1

<b>RELAÇÃO ENTRE O NÍVEL DE ESCOLARIDADE E A INCLUSÃO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO</b>		
<b>ESCOLARIDADE</b>	<b>TOTAL DE DETENTOS</b>	<b>PORCENTAGEM</b>
<b>ANALFABETOS</b>	<b>31.575</b>	<b>7,71%</b>
<b>ALFABETIZADOS</b>	<b>50.502</b>	<b>12,33%</b>
<b>ENSINO FUNDAMENTAL INCOMPLETO</b>	<b>186.949</b>	<b>45,67%</b>
<b>ENSINO FUNDAMENTAL COMPLETO</b>	<b>48.372</b>	<b>11,81%</b>
<b>ENSINO MÉDIO INCOMPLETO</b>	<b>40.894</b>	<b>9,99%</b>
<b>ENSINO MÉDIO COMPLETO</b>	<b>27.920</b>	<b>6,82%</b>
<b>ENSINO SUPERIOR INCOMPLETO</b>	<b>2.811</b>	<b>0,68%</b>
<b>ENSINO SUPERIOR COMPLETO</b>	<b>1.578</b>	<b>0,38%</b>
<b>PÓS-GRADUAÇÃO</b>	<b>097</b>	<b>0,02%</b>

Fonte: DEPEN

Outro dado instigante e que denota o déficit de cidadania no Brasil é a evolução do recrudescimento do sistema penal em contraposição à distribuição da renda nacional. Em apenas uma década (2000-2009) o número de condenados e

presos provisórios cresceu 101,84%, passando de 232.755 no ano 2000 para 469.807 em 2009. Destes, 172.477 condenados cumprem suas penas no regime fechado, 63.712 no regime aberto e apenas 19.877 estão no regime aberto. As medidas de segurança, aplicadas aos inimputáveis e aos semi-imputáveis que necessitem de especial tratamento curativo, somam 3.968 (DEPEN, 2009).

Ainda mais estarrecedores são os índices das prisões provisórias (as decretadas antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória) que, em homenagem ao princípio da inocência, somente deveriam ser determinadas pelos juízes em casos de absoluta necessidade do encarceramento cautelar do suspeito pela prática delituosa. No ano de 2000, 57.755 pessoas estavam presas provisoriamente e, no ano de 2009, este número saltou para 209.773, um aumento da ordem de 363,21% (DEPEN, 2009).

Tabela 2

<b>EVOLUÇÃO DO NÚMERO DE PRESOS POR REGIME PRISIONAL 2000-2009</b>					
<b>ANO</b>	<b>2000</b>	<b>2001</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>	<b>2004</b>
<b>TOTAL DE PRESOS</b>	<b>232.755</b>	<b>233.859</b>	<b>239.345</b>	<b>308.304</b>	<b>336.358</b>
<b>FECHADO</b>	<b>139.188</b>	<b>132.053</b>	<b>140.473</b>	<b>139.057</b>	<b>140.087</b>
<b>SEMI-ABERTO</b>	<b>23.248</b>	<b>24.457</b>	<b>25.743</b>	<b>30.929</b>	<b>32.800</b>
<b>ABERTO</b>	<b>5.796</b>	<b>6.639</b>	<b>6.435</b>	<b>-</b>	<b>-</b>
<b>MED. SEGURANÇA</b>	<b>6.748</b>	<b>8.217</b>	<b>8.368</b>	<b>2.668</b>	<b>3.057</b>
<b>PROVISÓRIOS</b>	<b>57.755</b>	<b>62.493</b>	<b>58.326</b>	<b>135.650</b>	<b>160.414</b>

Fonte: DEPEN



Tabela 2 (continuação)

<b>EVOLUÇÃO DO NÚMERO DE PRESOS POR REGIME PRISIONAL 2000-2009</b>					
<b>ANO</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>
<b>TOTAL DE PRESOS</b>	<b>361.402</b>	<b>401.236</b>	<b>422.590</b>	<b>451.429</b>	<b>469.807</b>
<b>FECHADO</b>	<b>149.229</b>	<b>163.805</b>	<b>157.202</b>	<b>166.598</b>	<b>172.477</b>
<b>SEMI-ABERTO</b>	<b>33.856</b>	<b>41.731</b>	<b>58.688</b>	<b>63.809</b>	<b>63.712</b>
<b>ABERTO</b>	<b>7.873</b>	<b>18.311</b>	<b>19.147</b>	<b>20.542</b>	<b>19.877</b>
<b>MED. SEGURANÇA</b>	<b>3845</b>	<b>3.595</b>	<b>3.760</b>	<b>3.810</b>	<b>3.968</b>
<b>PROVISÓRIOS</b>	<b>166.599</b>	<b>173.794</b>	<b>183.576</b>	<b>196.670</b>	<b>209.773</b>

Fonte: DEPEN

A cidadania no Brasil é tratada como questão de polícia. Ao invés de serem objeto de correção através da adoção de políticas públicas de inclusão social, as funestas conseqüências das negações dos direitos fundamentais no Brasil são enfrentadas através do recrudescimento do sistema penal, gerando ainda mais exclusão social. Como averbera Bárbara Hudson

Assim como muitos crimes estão relacionados à desigualdade, a escala de desigualdade apresenta grandes desafios à legitimidade do Direito. Se o Direito não pode ser visto como apto a lidar igualmente com diferentes setores da sociedade, então é provável que não seja respeitado pelos grupos hipossuficientes e empobrecidos, que sentem que o Direito está ao lado dos ricos e não defende os interesses dos pobres. As pessoas devem compartilhar algumas das vantagens de viver num país sob o primado da lei, se delas se espera respeitar o primado da lei. (2007, p. 13)

Mary Garcia Castro registra o entrelaçamento entre o desrespeito aos direitos fundamentais e a criminalidade e acentua que

De fato, se não suficiente, se faz necessário reconhecer no horizonte de condicionantes da violência a modelagem da pobreza e das desigualdades sociais. Segundo Pinheiro (1996) e Dimenstein (1996) haveria uma violência de “caráter endêmico” relacionada às assimetrias sociais, que se traduzem em autoritarismos sociais de várias ordens, como subdesenvolvimento territorializado, impunidades, abusos de forças policiais, violência dos direitos das pessoas presas pobres, e discriminação racial. (2002, p. 11)

De outro lado, a homogeneização da ideologia da elite dominante conduz ao mascaramento da realidade de exclusão e opressão, fazendo com que os próprios oprimidos reconheçam a legitimidade desta situação de penúria.

Alberto Carlos Almeida (2007, p. 139-140), em obra destinada a identificar “a cabeça do brasileiro”, aponta que o índice de pessoas que consideram correto a Polícia matar assaltantes após prendê-los e espancar os detidos para confessarem crimes é inversamente proporcional ao nível de escolaridade dos entrevistados, ou seja, aqueles que são as potenciais vítimas dos abusos policiais (69,27% dos condenados inclusos no Sistema Penitenciário possuem no máximo o ensino fundamental incompleto) paradoxalmente são os que mais os apóiam. Os resultados da Pesquisa Social Brasileira (PESB, 2002) em que se lastreia o autor registram os seguintes dados:

Tabela 3

<b>RELAÇÃO ENTRE O ÍNDICE DE ESCOLARIDADE E A ACEITAÇÃO DA VIOLÊNCIA POLICIAL</b>				
	<b>A POLÍCIA MATAR ASSALTANTES E LADRÕES DEPOIS DE PRENDÊ-LOS É UMA SITUAÇÃO:</b>		<b>A POLÍCIA ESPANCAR OS PRESOS PARA ELES CONFESSAREM CRIMES É UMA SITUAÇÃO:</b>	
	<b>CERTA</b>	<b>ERRADA</b>	<b>CERTA</b>	<b>ERRADA</b>
<b>ANALFABETO</b>	<b>40</b>	<b>60</b>	<b>51</b>	<b>49</b>
<b>ATÉ 4ª SÉRIE</b>	<b>35</b>	<b>65</b>	<b>44</b>	<b>56</b>
<b>DA 5ª À 8ª SÉRIE</b>	<b>35</b>	<b>65</b>	<b>41</b>	<b>59</b>
<b>ENSINO MÉDIO</b>	<b>23</b>	<b>77</b>	<b>31</b>	<b>69</b>

<b>SUPERIOR OU MAIS</b>	<b>17</b>	<b>83</b>	<b>14</b>	<b>86</b>
-------------------------	-----------	-----------	-----------	-----------

Fonte: PESB

A pesquisa também revela que o nível de escolaridade do brasileiro está diretamente associado ao grau de percepção e compreensão de que a realidade de injustiça social em que estão afundados milhares de brasileiros não é fruto do destino ou da providência divina, mas sim resultado do processo de exclusão fomentado por aqueles que detêm o poder. Alberto Carlos Almeida (2007, p. 120) apresenta os seguintes dados:

Tabela 4

<b>RELAÇÃO ENTRE O NÍVEL DE ESCOLARIDADE E A ACEITAÇÃO DA REALIDADE DE INJUSTIÇA SOCIAL</b>				
	<b>DEUS DECIDE O DESTINO</b>	<b>DEUS DECIDE O DESTINO, MAS AS PESSOAS PODEM MUDÁ-LO UM POUCO</b>	<b>DEUS DECIDE O DESTINO, MAS AS PESSOAS PODEM MUDÁ-LO MUITO</b>	<b>NÃO HÁ DESTINO; AS PESSOAS DECIDEM TUDO SOBRE SUAS VIDAS</b>
<b>ANALFABETO</b>	<b>51</b>	<b>24</b>	<b>18</b>	<b>7</b>
<b>ATÉ A 4ª SÉRIE</b>	<b>47</b>	<b>29</b>	<b>15</b>	<b>9</b>
<b>DA 5ª À 8ª SÉRIE</b>	<b>36</b>	<b>32</b>	<b>30</b>	<b>16</b>

<b>ENSINO MÉDIO</b>	<b>23</b>	<b>32</b>	<b>30</b>	<b>16</b>
<b>SUPERIOR OU MAIS</b>	<b>9</b>	<b>17</b>	<b>47</b>	<b>27</b>

Fonte: PESB

Entretanto, paradoxalmente a compreensão desta realidade não produz os esperados reflexos na esfera política, posto que quanto maior o nível de escolaridade, maior é a aceitação do desfrute privado dos bens públicos por aqueles que exercem o poder político. Tal realidade somente pode ser compreendida se for considerado que são justamente aqueles que possuem maior nível de escolaridade que, via de regra, ocupam os cargos políticos e, de outro lado, que o processo de homogeneização ideológica levado a termo na esfera escolar é capaz de produzir indivíduos úteis e dóceis e, conseqüentemente, de gerar a aceitação de desvios desta magnitude. Os dados da pesquisa social brasileira (ALMEIDA, 2007, p. 108) revelam:

Tabela 5

<b>RELAÇÃO ENTRE O NÍVEL DE ESCOLARIDADE E ACEITAÇÃO DO DESFRUTE PRIVADO DOS BENS PÚBLICOS</b>				
	<b>CADA UM DEVE CUIDAR SOMENTE DO QUE É SEU, E O GOVERNO CUIDA DO QUE É PÚBLICO</b>		<b>SE ALGUÉM É ELEITO PARA UM CARGO PÚBLICO DEVE USAR O CARGO COMO SE FOSSE PROPRIEDADE PARTICULAR, EM BENEFÍCIO PRÓPRIO</b>	
	<b>CONCORDA</b>	<b>DISCORDA</b>	<b>CONCORDA</b>	<b>DISCORDA</b>
<b>ANALFABETO</b>	<b>20</b>	<b>80</b>	<b>60</b>	<b>40</b>
<b>ATÉ A 4ª SÉRIE</b>	<b>15</b>	<b>85</b>	<b>69</b>	<b>31</b>
<b>DA 5ª À 8ª</b>	<b>20</b>	<b>80</b>	<b>83</b>	<b>17</b>

<b>SÉRIE</b>				
<b>ENSINO MÉDIO</b>	<b>31</b>	<b>69</b>	<b>95</b>	<b>5</b>
<b>SUPERIOR OU MAIS</b>	<b>47</b>	<b>53</b>	<b>97</b>	<b>3</b>

Fonte: PESB

Noutro sentido, percebe-se que quanto menor o nível de escolaridade, maior a necessidade das pessoas da presença ativa do Estado para a garantia dos direitos sociais fundamentais, revelando assim um déficit de cidadania a ser concretizado para milhares de brasileiros. Enquanto 97% daqueles que possuem curso superior ou de pós-graduação entendem correto o detentor de cargo público dele usufruir para obter vantagens pessoais, 74% dos analfabetos reclamam a ação do Estado para a garantia do direito à educação. Na seara da defesa judicial dos direitos sociais fundamentais, enquanto 80% dos analfabetos afirmam a necessidade da proteção judicial para a garantia das prestações estatais positivas destinadas à efetivação os direitos fundamentais sociais, 89% dos que possuem curso superior ou mais reclamam a ação da Justiça para a concretização de tais direitos, ou seja, justamente os que mais precisam são os que menos se dirigem ao Poder Judiciário para a tutela dos seus direitos. Os dados da pesquisa são elucidativos (ALMEIDA, 2007, p. 184) e demonstram com nitidez o déficit de cidadania da população brasileira, notadamente da parcela com menor nível de escolaridade, além de revelarem o reclamo social por ações efetivas do Estado na concretização dos direitos fundamentais sociais.

Tabela 6

<b>RELAÇÃO ENTRE O NÍVEL DE ESCOLARIDADE E A NECESSIDADE DAS PRESTAÇÕES ESTATAIS POSITIVAS PARA A GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS</b>				
	<b>EDUCAÇÃO</b>	<b>SAÚDE</b>	<b>APOSENTADORIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL</b>	<b>JUSTIÇA</b>
<b>ANALFABETO</b>	<b>74</b>	<b>76</b>	<b>81</b>	<b>80</b>
<b>ATÉ A 4ª SÉRIE</b>	<b>74</b>	<b>78</b>	<b>81</b>	<b>82</b>

<b>DA 5ª À 8ª SÉRIE</b>	<b>72</b>	<b>72</b>	<b>72</b>	<b>77</b>
<b>ENSINO MÉDIO</b>	<b>67</b>	<b>67</b>	<b>68</b>	<b>78</b>
<b>SUPERIOR OU MAIS</b>	<b>57</b>	<b>63</b>	<b>60</b>	<b>89</b>

Fonte: PESB

Tabela 6 (continuação)

<b>RELAÇÃO ENTRE O NÍVEL DE ESCOLARIDADE E A NECESSIDADE DAS PRESTAÇÕES ESTATAIS POSITIVAS PARA A GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS</b>			
	<b>TRANSPORTE</b>	<b>FORNECIMENTO DE ÁGUA</b>	<b>FORNECIMENTO DE ENERGIA</b>
<b>ANALFABETO</b>	<b>55</b>	<b>76</b>	<b>75</b>
<b>ATÉ A 4ª SÉRIE</b>	<b>52</b>	<b>69</b>	<b>71</b>
<b>DA 5ª À 8ª SÉRIE</b>	<b>38</b>	<b>68</b>	<b>42</b>
<b>ENSINO MÉDIO</b>	<b>39</b>	<b>65</b>	<b>61</b>
<b>SUPERIOR OU MAIS</b>	<b>30</b>	<b>65</b>	<b>55</b>

Fonte: PESB

De observar-se, portanto, que para a concretização da cidadania como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro não basta transcrever os direitos fundamentais na folha de papel constitucional. Não se quer com isto dizer que a expressa declaração constitucional destes direitos não seja importante, mas o que se afirma é a necessidade imperiosa de torná-los efetivos, de modo a serem

sentidos, vivenciados no dia a dia da imensa maioria da população destituída do seu gozo.

O cotidiano apresenta inúmeros casos em que a dignidade da pessoa humana e a cidadania não se concretizam, hipóteses em que o ser humano é levado à condição de coisa. Casos em que, por exemplo, os direitos à saúde, à educação e à segurança, constitucionalmente assegurados a todos os brasileiros, não se tornam efetivos, não participam da realidade da imensa maioria da população.

Ao excluído não é suficiente dizer que ele tem um direito. É preciso lhe garantir o exercício deste direito. A ele não interessa elaboradas teorias que permanecessem enclausuradas nas discussões acadêmicas. Ele precisa de reflexão que produza ação, transformação na sua malfadada realidade.

Com consciência ético-crítica, é imperioso reconhecer e compreender as negações, tais quais as acima delineadas, que o processo neoliberal de globalização impõe, notadamente em países de modernidade tardia como o Brasil, aos condenados da terra e, a partir daí, com *praxis* reflexiva, operar as medidas requeridas para a transformação da realidade, para a concretização da dignidade da pessoa humana e da cidadania. De toda pessoa humana: branco ou negro, pobre ou rico, europeu ou latino-americano.

Na sociedade neoliberal e globalizada o capital não tem qualquer compromisso com o local. As empresas se desprendem da localidade e tudo o que aí está somente importa enquanto útil à produção e ao lucro. O investidor é o único com verdadeiro poder de decisão e o homem local passa a ser visto como mero instrumento, simplesmente mão-de-obra, operando-se a sua reificação. As empresas não têm mais limites territoriais e a mobilidade se tornou fator de grande valia. (BAUMAN, 1999, p. 16)

Tratando do fenômeno da globalização, Zygmunt Bauman acentua que

Uma causa específica de preocupação é a progressiva ruptura de comunicação entre as elites extraterritoriais cada vez mais globais e o restante da população, cada vez mais "localizada". Os centros de produção de significado e valor são hoje extraterritoriais e emancipados das restrições locais – o que não se aplica, porém, à condição humana, à qual esses valores e significados devem informar e dar sentido. (1999, p.16)

A globalização faz com que, dia a dia e cada vez mais, as elites brasileiras e, de modo geral, latino-americanas intentem a aproximação com as elites européias e norte-americanas, com quem querem parecer, distanciando-se da população e realidade locais.

Através do paradigma eurocêntrico<sup>5</sup>, o racionalismo europeu se impõe como verdade absoluta, que se determina ou se realiza por si mesmo, sem dever nada a ninguém. Infelizmente, este paradigma não se impõe apenas na Europa e nos EUA, mas também entre os intelectuais da “periferia mundial”.

O homem europeu é o detentor da razão e da verdade válida para todos os homens, independentemente da sua realidade local e social. A Europa faz parte do “sistema-mundo”, mas é o seu centro. A modernidade surge na Europa e vai se irradiando para a periférica América, África e Ásia.

Na concepção instrumental eurocêntrica globalizada, a natureza e o próprio homem são apenas meios de produção. Para satisfazer os seus desejos, o investidor consome e destrói a natureza até o limite de por em perigo a reprodução e o desenvolvimento da própria vida humana. No outro extremo, o homem é visto como trabalho-vivo e

[...] o capital, que vence todas as barreiras, põe cada vez mais tempo absoluto no trabalho; quando não pode superar este limite, então aumenta a produtividade pela tecnologia; mas tal aumento diminui a proporção do trabalho humano; há assim humanidade sobrando (desprezada, desempregada, excluída). (DUSSEL, 2000, p. 66)

Diante desse contexto, Enrique Dussel sustenta que

[...] a não-eticidade de toda gestão econômica ou política (entendida só como engenharia técnica), a supressão da razão prático-comunicativa substituída pela razão instrumental, a individualidade solipsista que nega a comunidade, etc., são exemplos de diversos momentos negados pela indicada simplificação formal de sistemas aparentemente necessária para uma “gestão” da “centralidade” do sistema-mundo que a Europa se viu obrigada a realizar peremptoriamente. Capitalismo, liberalismo, dualismo (sem valorizar a corporalidade), instrumetalismo (o tecnologismo da razão instrumental), etc., são efeitos do manejo dessa função que coube à Europa como ‘centro’ do sistema-mundo. (2000, p. 63)

Este distanciamento entre a elite nacional e a realidade do seu país faz surgirem verdadeiros “apátridas nacionais”. Celso Lafer aduz que os direitos

---

<sup>5</sup> Segundo Dussel (2000, p. 69), o eurocentrismo “consiste exatamente em constituir como universalidade abstrata humana em geral momentos da particularidade européia, a primeira particularidade de fato mundial (quer dizer, a primeira universalidade humana concreta).”



humanos, e conseqüentemente, a cidadania enquanto materialização destes direitos, constituem uma “[...] conquista histórica e política, ou seja, uma invenção humana” e, por isso, estão “[...] vinculados à solução de problemas de convivência coletiva dentro de uma comunidade política.” (2006, p. 147)

Na era da globalização e da política neoliberal imposta pelo Consenso de Washington, as reflexões de Hannah Arendt sobre os apátridas do pós-guerra e as negações que lhe foram impostas pela sua desvinculação de uma comunidade política se transformaram e se mostram atuais para explicar a realidade de negação da cidadania vivenciada pelos “apátridas nacionais”. Atualmente, milhares de pessoas são excluídas, senão formal mas materialmente, da ordem jurídica local em razão da submissão à lógica do mercado internacional. As elites locais, arvorando-se donas do Estado, enxergam nas elites européia e norte-americana o seu ideal de vida digna e se esquecem dos seus, que não mais consideram seus, privando-os do seu *status civitatis*.

Explicitando a política neoliberal, Maurício Saliba assevera que

Desde o final do século XX, um novo paradigma econômico foi adotado no ocidente. Esse novo modelo de gestão econômica, conhecido por “neoliberalismo”, é fruto do propalado “Consenso de Washington”, formulado no final de 1989, ou seja, um ano após a promulgação da Constituição cidadã, que tem como fundamento dez regras básicas, formuladas pelo Banco Mundial, Fundo Monetário Internacional e pelo Departamento de Tesouro dos Estados Unidos, que tem, como princípio norteador, a supremacia do mercado e do privado frente ao público. [...] O Estado deve, segundo essas premissas, se limitar ao papel de coadjuvante, cedendo espaço decisivo ao mercado. Sua desconstituição se dá eliminando o sistema de proteção social, reduzindo impostos e taxas, controlando os gastos públicos e flexibilizando o mercado de trabalho. (2008, p. 165-166)

Não há como deixar de enxergar a realidade atual de milhares de brasileiros nas palavras autobiográficas de Hannah Arendt:

Perdemos nossos lares, o que significa a familiaridade da vida cotidiana. Perdemos nossas ocupações, o que significa que a confiança de que temos alguma utilidade no mundo. Perdemos nossa língua, o que significa a naturalidade das reações, a simplicidade dos gestos... Aparentemente, ninguém quer saber que a história contemporânea criou um novo tipo de seres humanos – o que é colocado em campos de concentração por seus inimigos, e em campos de internamento por seus amigos. (*apud* LAFER, 2006, p. 148)

Da mesma maneira que os apátridas internacionais reforçaram na Europa Ocidental o papel da Polícia como instrumento de controle e expurgamento dos elementos indesejáveis, também se verifica, tal como pode ser observado nos

dados do Departamento Penitenciário Nacional acima transcritos, que o Estado Democrático de Direito brasileiro ao invés de investir em políticas públicas de inclusão social dá preferência às ações de repressão e encarceramento.

No Brasil a modernidade é arcaica e tardia. Ainda não há espaço para o afastamento do Estado da vida pública em detrimento do Mercado, tal qual propalado pela política neoliberal formulada a partir do Consenso de Washington. Ao contrário, em países como o Brasil, em que as promessas modernas ainda não se concretizaram, o Estado deve assumir um papel central e ativo na concretização da cidadania.

Lênio Luiz Streck e José Luis Bolzam de Moraes esclarecem que

As promessas da modernidade só são aproveitadas por um certo tipo de brasileiros. Para os demais, o atraso! O *apartheid* social! Pesquisa recente mostra que os excluídos são 59% da população do país. Nessa categoria de “excluídos” estão as pessoas que estão à margem de qualquer meio de ascensão social. Na escola, a esmagadora maioria dessas pessoas (86%) não foi além da 8ª série do 1º grau. De todos os segmentos sociais, são os que mais sofrem com o desemprego e a precarização do trabalho: 19% vivem de “bico” e 10% são assalariados sem registro algum. Como contraponto, o levantamento mostra que a elite se resume a 8% dos brasileiros. Essa elite concentra mais brancos (85%) do que qualquer outro segmento da sociedade. É, em consequência, o segmento onde há menos negros e pardos. (2003, p. 80)

Portanto, é preciso refletir criticamente sobre a realidade de negação da cidadania produzida pelo processo de globalização e buscar alternativas concretas para os problemas brasileiros. Sem desprezar a dialética com outras culturas, é preciso pensar e agir localmente. Lembra Enrique Dussel que a filosofia-centro e a filosofia-periferia são duas faces da modernidade e que

Grande parte dos ganhos da modernidade não foi criatividade exclusiva do europeu, mas de uma contínua dialética de impacto e contra-impacto, efeito e contra-efeito, da Europa-centro e sua periferia, até no que poderíamos chamar de a própria constituição da subjetividade moderna enquanto tal. (2000, p.66)

E é este é o caminho apresentado pelo filósofo argentino ao propor a sua “Ética da Libertação”:

A filosofia da libertação é um contradiscurso, é uma filosofia crítica que nasce na periferia (e a partir das vítimas, dos excluídos) com pretensão de mundialidade. Tem consciência expressa de sua perifericidade e exclusão, mas ao mesmo tempo tem uma pretensão de mundialidade. Enfrenta conscientemente as filosofias européias ou norte-americanas (tanto pós-moderna como moderna, procedimental como comunitarista, etc.), que confundem e até identificam sua europeidade concreta com sua

desconhecida função de 'filosofia-centro' durante cinco séculos. (2000, p. 73)

Somente com a ruptura das amarras do paradigma eurocêntrico e, a partir daí, da percepção crítica das injustas negações vivenciadas pela maioria da população brasileira em razão do processo neoliberal de globalização é que se pode propugnar por mudanças. A negatividade não pode ser encarada como um fato natural, sem qualquer consciência ético-crítica. É preciso vencer a ingenuidade e passar ao estágio da consciência ético-crítica, tornando-se capaz de enxergar que, injustamente, “[...] boa parte da humanidade é vítima de profunda dominação ou exclusão, encontrando-se submersa na dor, infelicidade, pobreza, fome, analfabetismo, dominação”. (DUSSEL, 2000, p. 313-314)

Entretanto, não basta apenas refletir. É preciso agir, pois, como escreve Paulo Freire (2008, p. 90), ação sem reflexão é ativismo, mas reflexão sem ação é blábláblá.

E este binômio reflexão e ação deve se iniciar pela tomada de consciência dos direitos e deveres constitucionalmente garantidos a todos os cidadãos brasileiros, posto que se o Direito já serviu (e ainda serve) para a perpetuação dos ideais da elite dominante, paradoxalmente também é ele capaz de operar a transformação da realidade idealizada pelo Estado Democrático estatuído pela Lei Fundamental de 1988.

## **2.4 A construção do Estado Democrático de Direito brasileiro**

A Constituição Federal de 1988 é pródiga na declaração de direitos fundamentais do homem. Além de um extenso e analítico rol de direitos fundamentais formalmente transcritos no seu texto, o legislador constituinte adotou uma concepção materialmente aberta dos direitos fundamentais ao inscrever a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro e ao determinar, no § 2º do artigo 5º, que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

O Título II do Texto Constitucional é todo consagrado aos “Direitos e Garantias Fundamentais”. No seu bojo estão delineados “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos” (Capítulo I), “Direitos Sociais” (Capítulo II), “Direitos de Nacionalidade” (Capítulo III), “Direitos Políticos” (Capítulo IV) e, finalizando, as regras constitucionais de organização dos “Partidos Políticos” (Capítulo V).

Outros direitos fundamentais expressos estão espalhados ao longo do corpo constitucional. Como exemplo, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 94) lembra o princípio da anterioridade tributária, que encontra assento no artigo 150, III, “b”, da Constituição Federal e que assim já foi reconhecido por decisão do Pretório Excelso no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939-7, ajuizada para questionar a constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 3/1993 e da Lei Complementar nº 77/1993, que instituíram o Imposto Provisório sobre Movimentação Financeira (IPMF).

Tal é a proeminência que o legislador constituinte de 1988 reconheceu aos direitos fundamentais que, no artigo 60, § 4º, IV da Magna Carta, os alçou ao *status* de cláusula pétrea, de modo que não seja admitida qualquer proposta de emenda constitucional tendente à sua redução ou abolição, constituindo-se em verdadeira limitação material ao poder constituinte derivado reformador.

E nem se diga que, consoante dicção do seu texto, o artigo 60, § 4º, IV, da Constituição Federal somente garante o status de cláusula pétrea aos “direitos e garantias individuais”, de modo a afastar de tal supremacia constitucional os demais direitos e garantias fundamentais inscritos no Título II da Carta Política. Afastando tal equívoco, Vladimir Brega Filho, após detida análise das características de indivisibilidade, interdependência e da máxima eficácia dos direitos fundamentais, averbera que

[...] constituem cláusula pétrea da Constituição todos os direitos fundamentais (individuais, sociais, políticos e de solidariedade), sendo possível dizer que, em relação às cláusulas pétreas, a expressão “direitos e garantias individuais” equivale a “direitos e garantias fundamentais” ou mesmo a “direitos fundamentais”. (2002, p. 87)

E não há dúvidas da importância do realce constitucional dado aos direitos fundamentais, notadamente num país recém saído de uma ditadura militar,

que perdurou por mais de vinte anos e foi palco das mais absurdas atrocidades contra a pessoa humana, e cujos fantasmas o assombravam e ainda o assombram.

Entretanto, para que se opere a democratização intentada pelo legislador constituinte de 1988, não é suficiente que os direitos fundamentais se tornem letras na folha de papel constitucional. É urgente que freqüentem o cotidiano de milhares de brasileiros e brasileiras que, vítimas da onda globalizante e neoliberal que assola o mundo e afeta principalmente os países de modernidade tardia como o Brasil, são mutilados na sua dignidade humana e na sua cidadania. A luta pela efetividade dos direitos fundamentais se renova e se transforma dia a dia, constituindo-se na luta pela efetividade do Estado Democrático de Direito, instituído e constituído pela Constituição Federal de 1988.

Sob a perspectiva neoliberal e globalizada, o Estado é uma instituição anacrônica e, por isso, deve encolher-se, liberando espaço para o livre mercado. Entretanto, evidencia Edmundo Lima Arruda Junior que “[...] o que nos é vendido como prova de modernidade dá os claros sinais de uma barbárie, a barbárie neoliberal que, a título de guardar identidade com a filosofia pós-moderna, traz como resultado sinais de retorno à pré-modernidade” (*apud* STRECK, 2000, p. 23).

É irrefutável que as conseqüências da redução do papel do Estado na formulação e implementação de políticas públicas de tutela dos direitos fundamentais, notadamente dos direitos fundamentais sociais, produz conseqüências desastrosas em países de modernidade tardia. A desigualdade material ainda é abissal e, por isso, o dever do Estado de garantir o mínimo existencial para a vida humana digna se faz exigência indeclinável para a efetivação do Estado Democrático e Social de Direito.

Segundo dados Ministério do Desenvolvimento Social (FEV/2010), no Brasil há 45,085 milhões de pessoas beneficiadas pelo programa Bolsa Família do governo federal<sup>6</sup>. Somente podem ser incluídas no epigrafado programa as famílias com renda per capita mensal de até R\$ 140,00 e, ainda assim, as que tiverem a referida renda entre R\$ 70,01 e R\$ 140,00 só podem receber o benefício se possuírem crianças e adolescentes de até 17 anos entre os seus membros, critérios que denotam uma realidade de sobrevivência em estado de miserabilidade.

---

<sup>6</sup> Segundo dados do IBGE, a população brasileira é de 189.953 milhões de pessoas. Assim sendo, os beneficiados pelo programa bolsa família representam cerca de 24% da população nacional.

Destarte, o caminho da realização dos propósitos de transformação social do Direito passa necessariamente pelo reconhecimento da força normativa da Constituição, que, sob os ares do neoconstitucionalismo, é reconhecida como norma jurídica que irradia os seus comandos e valores por todo o ordenamento jurídico brasileiro, vinculando formal e materialmente as ações dos três “Poderes” do Estado e também as relações entre os particulares (BARROSO, 2006, p. 30), que, a partir de então, devem, nas palavras de Konrad Hesse (1991, p.21), agir com “vontade de Constituição”.

A tomada de consciência dos cidadãos acerca dos princípios e regras constitucionais se afigura essencial para a transformação do *status quo* de dominação e de exclusão social reinante no Brasil, de modo que os direitos fundamentais, notadamente os direitos fundamentais sociais, não sejam mais reconhecidos como beneplácitos daqueles que exercem o poder, mas como efetivos direitos constitucionalmente garantidos a todos os seres humanos.

Partindo da perspectiva de Guillermo O’Donnell, pode-se afirmar que o Brasil ainda está carente de uma segunda transição democrática. Lênio Luiz Streck anota que, segundo Guillermo O’Donnell,

A transição de regimes autoritários para governos eleitos democraticamente não encerra a tarefa de construção democrática: é necessária uma segunda transição, até o estabelecimento de um regime democrático. A escassez de instituições democráticas e o estilo de governo dos presidentes eleitos em vários países que saíram recentemente de regimes autoritários – particularmente na América Latina – caracterizam uma situação em que, mesmo não havendo ameaças iminentes de regresso ao autoritarismo, é difícil avançar para a consolidação institucional da democracia. O estudo desses casos sugere a existência de um tipo peculiar de democracia em que a delegação prevalece sobre a representação, denominada pelo autor de democracia delegativa, fortemente individualista, com um corte mais hobbesiano do que lockiano. (2000, p. 21)

A aproximação entre a prática da democracia delegativa e o pensamento político de Thomas Hobbes demonstra que, tal qual apregoava o filósofo inglês, ainda hoje os governantes acreditam que ao se elegerem, retórica e discursivamente pelo crivo de eleições livres e universais, recebem do povo uma espécie de carta em branco para, segundo a sua exclusiva conveniência e decisão, dar-lhes segundo aquilo que acredita necessitarem e merecerem. Os detentores do poder não reconhecem quaisquer limites aos seus desejos, que julgam também ser os dos demais, e não respeitam os direitos fundamentais alheios, justamente por

não compreendê-los como direitos inalienáveis e imprescritíveis de todos os seres humanos.

E, para agravar ainda mais a situação, na esteira dos conselhos políticos de Nicolau Maquiavel, as práticas de aniquilamento dos direitos fundamentais na democracia delegativa se exercem através de mascaramentos que conduzem boa parte dos governados a aceitar a sua situação de exclusão como algo natural. Nesse sentido, Lenio Luiz Streck relata que

A absoluta maioria da sociedade passa a acreditar que existe uma ordem de verdade, na qual cada um tem o seu “lugar (de)marcado”. Cada uma “assume” o “seu” lugar. Essa maioria, porém, não se dá conta de que essa “ordem”, esse “cada-um-tem-o-seu-lugar” engendra a verdadeira violência simbólica da ordem social. (2000, p. 29)

Tal realidade não se coaduna com os valores e objetivos traçados pelo legislador constituinte de 1988. É preciso portanto realizar a Constituição.

Sob os auspícios do Estado Democrático de Direito, a Constituição passa a desempenhar papel preponderante na ordem jurídica e condiciona todo o ser e estar do Estado brasileiro, ditando-lhe valores a serem respeitados e objetivos a serem concretizados. Afastando-se da estreita aplicação do princípio da legalidade, o Direito reflete forte carga axiológica na busca da dignidade da pessoa humana. Explicitando os fundamentos deste novo paradigma de criação, interpretação e aplicação do Direito, Luis Roberto Barroso escreve que

A superação histórica do jusnaturalismo e o fracasso político do positivismo jurídico abriram caminho para um conjunto amplo e ainda inacabado de reflexões acerca do Direito, sua função social e sua interpretação. O pós-positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto; procura empreender uma leitura moral do Direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. A interpretação e aplicação do ordenamento jurídico hão de ser inspiradas por uma teoria de justiça, mas não podem comportar voluntarismos ou personalismos, sobretudo os judiciais. No conjunto de idéias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade da pessoa humana. (2006, p. 20)

Nesse sentido, Konrad Hesse (1991, p.15), contrapondo-se às asserções de Ferdinand Lassalle da Constituição como simples retrato da correlação de forças que resulta dos fatores reais de poder e, nessa medida, sem qualquer pretensão de realização de uma ordem justa, aduz que a Constituição de um país

não pode se desvincular da sua realidade sócio-histórica, mas, de outro lado, graças à sua autonomia em face da realidade e da sua pretensão de eficácia, deve irradiar os seus valores sobre esta mesma realidade, na tentativa de conformá-la.

A Constituição não reflete apenas o “ser”, mas, ao contrário, um “dever-ser” que, enraizando-se num dado contexto sócio-histórico e cultural, pretende transformar a realidade na busca da efetivação dos seus preceitos de justiça. Nas palavras de Konrad Hesse,

Em síntese, pode-se afirmar: a Constituição jurídica está condicionada pela realidade histórica. Ela não pode ser separada da realidade concreta de seu tempo. A pretensão de eficácia da Constituição somente pode ser realizada se levar em conta essa realidade. A Constituição jurídica não configura apenas a expressão de uma dada realidade. Graças ao elemento normativo, ela ordena e conforma a realidade política e social. As *possibilidades*, mas também os *limites* da força normativa da Constituição resultam da relação entre ser (*Sein*) e dever ser (*Sollen*). (1991, p. 24)

De qualquer modo, a Constituição, enquanto palavras no papel, não transforma a realidade. Para que se transmude em força ativa e transformadora é preciso que haja “vontade de Constituição”, ou seja, é necessário que todos, mas em especial aqueles que dirigem o Estado, se ponham a cumprir os axiomas impostos pela ordem constitucional. Sob este ponto, reflete Konrad Hesse que “[...] quanto mais intensa for a vontade de Constituição, menos significativas hão de ser as restrições e os limites impostos à força normativa da Constituição”. (1991, p. 24)

Ocorre que a “vontade de Constituição” está diretamente associada ao conhecimento e reconhecimento dos princípios e regras constitucionais, notadamente por parte daqueles que são excluídos da sua vivência. A Constituição somente irá irradiar completamente a sua força normativa quando todos os seus destinatários conhecerem, reconhecerem e exigirem a sua concretização.

Todas as normas constitucionais, mesmo as de eficácia limitada e as programáticas, são carregadas de força normativa.

A força normativa da Constituição se expande por todo o sistema jurídico, de modo que “[...] os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas de direito infraconstitucional”, operando-se a constitucionalização do Direito. (BARROSO, 2006, p. 30)



Desse modo, numa sociedade aberta e pluralista, como se pretende aquela modelada pelo legislador constituinte de 1988, a interpretação e a realização da Constituição não pode ser objeto das deliberações e ações de um restrito e fechado grupo de pessoas, ainda que para tanto sejam constitucionalmente legitimados. Ao contrário, todos aqueles que estão sob o seu império e se sujeitam aos seus comandos têm o direito de participar da sua exteriorização. Assim é que Peter Harbele evidencia que

[...] a democracia não se desenvolve apenas no contexto de delegação de responsabilidade formal do Povo para os órgãos estatais (legitimação mediante eleições), até o último interprete formalmente “competente”, a Corte Constitucional. Numa sociedade aberta, ela se desenvolve também por meio de formas refinadas de mediação do processo público e pluralista da política e da práxis cotidiana, especialmente mediante a realização dos direitos fundamentais. (1997, p. 36)

A Constituição deve ser vivida nas ruas e, refletindo o ideário democrático, viabilizar as múltiplas formas de ser e estar no mundo. Todos os componentes da comunidade social e política devem agir com “vontade de Constituição”. Mas, retornando ao que foi dito linhas acima, a “vontade de Constituição” depende necessariamente do seu conhecimento, reconhecimento e, conseqüentemente, exigência de efetivação por parte dos seus destinatários.

Surge assim a importância da educação para a cidadania e, em especial, da efetividade do conhecimento da Constituição por todos os seus destinatários para a concretização dos ideais democráticos no Brasil.

É a partir deste conhecimento que se poderá reconhecer e compreender os desvios constitucionais praticados por aqueles que exercem o poder, notadamente quando o fazem sob o manto protetor da legalidade. Somente assim o cidadão poderá se insurgir contra as ofensas, praticadas em nome da lei, à igual dignidade de todos os homens.

E não são poucos os desvios constitucionais praticados por intermédio da lei. Pode-se citar, por exemplo, o disposto no artigo 295, inços VII do Código de Processo Penal brasileiro, que, estampando afronta direta ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana e injustificável retorno aos antigos tempos em que a dignidade era medida em face da posição social ocupada pelo indivíduo, garante prisão provisória em cela especial para os detentores de título de

curso superior, enquanto aos demais se reservam as celas lotadas e imundas das cadeias públicas.

Na (i)lógica do estatuto processual penal pátrio, o velho homem do campo, que desde muito jovem foi obrigado a render-se ao cabo da enxada para não passar fome, é menos digno do que aquele que apropria-se de milhões de reais dos cofres públicos, que deveriam ser destinados a garantir o direito à educação, à saúde, à moradia, à segurança, enfim, à dignidade humana de toda uma massa de excluídos, só porque teve oportunidade de “ser diplomado por qualquer das faculdades superiores da República.”

A efetividade dos fundamentos e objetivos do Estado Democrático de Direito brasileiro, tal qual estampados nos artigos 1º e 3º da Constituição Federal de 1988, exige como pressuposto o conhecimento dos valores e comandos estampados em seu texto e delineados na legislação ordinária por todos os cidadãos brasileiros.

### **3. DO DIREITO À EDUCAÇÃO**

Inicia-se agora o percurso das relações entre o direito à educação e a concretização da dignidade humana e da cidadania.

#### **3.1 Condição humana e educação**

O que diferencia o homem dos outros animais? No que consiste a condição humana? O que significa “ser humano”? Qual o papel da educação para a realização da condição humana? Somos uma folha em branco sobre a qual a cultura tudo imprime ou existe algo inato sobre o que ela opera dentro de limites dados pelo homem genérico? Estes são alguns dos questionamentos que desde tempos imemoráveis afligem a mente humana e sobre os quais se pretende refletir neste momento.

Francis Wolff assevera que das conclusões sobre estes questionamentos dependerão as respostas às três perguntas fundamentais que, segundo Kant, o homem pode se fazer: O que devo fazer? O que posso saber? O que posso esperar? Daí, exemplifica que se

O homem somos “nós” em oposição a “eles”, “nós, os arianos”, os únicos homens verdadeiros, os outros sendo meros sub-homens; ou então “nós, os ocidentais”, já que os outros não têm uma civilização universal; ou ainda “nós, as pessoas da minha tribo”, visto que em muitos idiomas só existe uma palavra para designar sua própria etnia e a humanidade em geral. (E se os homens somos nós, então esses bípedes vivos proferindo sons bizarros devem ser animais nocivos ou talvez divindades maravilhosas). Diga-me, portanto, como você define o homem e lhe direi o que você acredita poder esperar, poder saber e ter que fazer. (2009, p. 37-38)

A identificação da condição humana sempre ocupou a mente dos homens. Desde a filosofia antiga até a moderna medicina genética, os questionamentos sobre o que distingue o ser humano dos outros animais sempre foi um campo de acalorados estudos e debates.

Nesta trajetória da busca da essência humana, em que o novo não significa necessariamente o melhor, Francis Wolff identifica quatro concepções que permearam as mentes dos filósofos e dos cientistas. Segundo o autor,

O homem da ciência moderna, pensado na primeira pessoa, foi edificado para extirpar o homem da velha ciência natural e principalmente para ajustar essa última ao pensamento matemático e à causalidade mecânica; o homem das ciências humanas foi erguido contra a onipotência atribuída classicamente à consciência, transparente e soberana, e principalmente para poder construir ciências das quais o homem possa ser ao mesmo tempo sujeito e o objeto de conhecimento; o homem das ciências cognitivas foi edificado contra o homem separado da natureza pelas ciências humanas e esquartejado entre suas diferentes disciplinas, segundo um duplo projeto de naturalização e de reunificação do homem. (2009, p. 57)

Nenhuma destas concepções está livre de críticas e, ao mesmo tempo, todas têm o seu fundamento e o seu valor.

À perspectiva aristotélica da identificação da essência humana como um animal político e racional, pode-se objetar que o ser humano seria tanto mais humano quanto mais adaptado à vida na *polis*, o que conduziria à negação da humanidade daqueles que, segundo a perspectiva ocidental, não comungam do mesmo ideal de vida política; de outro lado, quanto mais racional o homem mais ele seria humano, de modo que alguns, por possuírem capacidade intelectual superior aos demais, estão aptos a dominar e outros a serem dominados. Daí que “[...] é

obrigatoriamente bom para o 'escravo natural' obedecer, porque ele não tem a mente desenvolvida o suficiente para mandar em si mesmo, do mesmo modo que uma criança desprovida de pais não pode ser autônoma.” (WOLFF, 2009, p. 59)

Ao homem cartesiano das ciências da natureza, que é o único ser pensante e consciente no universo, pode-se opor que a supervalorização do homem e a desconsideração da natureza em si mesma, que não passa de mero instrumento para a satisfação das necessidades humanas, conduzirão à destruição do próprio ambiente necessário ao desenvolvimento da vida humana.

Diante do homem das ciências humanas, que, ao contrário do que apregoava Descartes, é objeto cognoscente e não sujeito cognoscitivo e que, por isso, vive na ilusão sobre o seu próprio ser, Francis Wolff (2009, p. 64-65) conclui que a democracia sofre sério ataque, posto que não há qualquer sentido na educação para a cidadania quando “[...] toda educação se concentra em transmitir o *habitus* de uma classe e não pode fazer nada contra os determinismos (familiares, sociais, culturais) aos quais os indivíduos são necessariamente submetidos”. Além disto, a desconsideração do homem como sujeito leva à irresponsabilidade pessoal pelos atos que pratica, haja vista que todas as suas condutas são determinadas psíquica ou socialmente e contra isto nada pode fazer.

Enfim, ao homem das ciências cognitivistas, que alocam o ser humano como um animal entre outros e o submete à tese do evolucionismo natural, observa Francis Wolff (2009, p. 69) que é possível desferir a crítica de que a comparação do homem aos outros animais pode conduzir à idéia de que os animais merecem o mesmo respeito que os homens<sup>7</sup> e, inversamente, o que é muito perigoso, que os homens devem ser tratados como os animais. Além disto, a tese do evolucionismo pode servir, tal qual se deu no regime nazista, para justificar a sobrepujança de um povo mais evoluído, os arianos, sobre outro menos evoluído, os judeus.

Ressurge assim a questão: o que enfim caracteriza a condição humana e distingue os homens dos outros seres vivos? E, muito mais

---

<sup>7</sup> Evelyne Pieser (2004, p. 641) observa que, especialmente nos Estados Unidos e na Alemanha, os ecologistas mais intransigentes defendem que a “finalidade da defesa do ambiente não deve mais ser pensada em relação ao homem e a seu devir, mas em virtude da própria natureza”, relegando o humanismo clássico à categoria de preconceito e, com isso, contestando ao homem a pretensão de ser o único sujeito de direito e advogando a favor dos direitos dos animais, das ilhas, das rochas e das plantas.

contemporânea e significativa, qual o sentido de ser humano num mundo dominado pela técnica e pela fugacidade das relações intersubjetivas?

Vale aqui a observação de Franklin Leopoldo e Silva (2009, p. 79) de que, diante da dinâmica da vida humana, o significado da humanidade jamais se estabilizará numa dada natureza, posto que o movimento de transformação da subjetividade e da história jamais se completa e, por isso, “[...] a condição humana, enquanto percurso instável da busca da identidade, se opõe à natureza humana, entendida como um conjunto de determinações essenciais que configurariam a identidade já estabelecida”.

Hodiernamente, em tempos duma revolução tecnocientífica sem precedentes, aproxima-se o instante em que o homem será capaz de reproduzir o próprio homem nos recantos de um laboratório. Refletindo sobre este contexto, Oswaldo Giacoia Junior (2009, p. 289) insta se a preocupação não seria antes mesmo com o desaparecimento da própria condição humana e, citando Deleuze, pontifica que “[...] da época clássica à modernidade, vamos de um estado onde o homem não existe ainda a um estado do qual o homem já desapareceu.”

Neste cenário, o homem já não é mais homem, mas apenas um amontoado de cromossomos, estes sim os verdadeiros protagonistas da vida no mundo. Na era do DNA, tudo se explica pela determinação dos genes. Da infidelidade conjugal à sobrepujança de alguns e exclusão de milhares, tudo é fruto da ação dos cromossomos.

Na velocidade e volatilidade do mundo informatizado, o homem contemporâneo já não encontra mais tempo para ser humano. Recluso na tela do computador, não conversa, mas troca *e-mails* ou bate-papo em *sites* de relacionamentos em que sua identidade é preservada, tornando-se um verdadeiro desconhecido do e no mundo. Já não constitui família, mas cria sua própria família virtual. O homem contemporâneo caminha rumo a um “[...] sistema frio, em expansão vertiginosa, para o qual as multidões ‘reais’ são uma contingência periférica e não muito relevante. Como insetos em volta da lâmpada. Para esse sistema, virtual é o homem”. (BUCCI, 2009, p. 376).

No mundo neoliberal da tecnociência o homem se desintegra e, afastando-se das perquirições éticas que devem permear e conduzir a vida humana,

abre espaço para que o capital assuma a centralidade do sistema-mundo. As relações deixam de se efetivar na esfera da intersubjetividade e de buscarem a realização da humanidade para se renderem à consagração do capital. Francisco de Oliveira apresenta revelador exemplo desta realidade ao anotar que

Quando você vai ao gerente de seu banco, imediatamente ele acessa sua conta e seu passado de relações com o banco, e com o sistema bancário-financeiro, e um programa de computador mostra as condições em que o banco pode ou não operar com você: o gerente é quase inteiramente supérfluo. (2009, p. 415)

A efetivação da condição humana exige assim uma retomada ética nas condições de desenvolvimento da vida terrena. O ser humano deve deixar ser um coadjuvante e ser (re)conduzido ao centro do sistema-mundo, sem que isto signifique desprezo por tudo o mais que o cerca e que já se sabe é essencial para a realização da própria vida humana, pois “o mundo - artifício humano - separa a existência do homem de todo ambiente meramente animal; mas a vida, em si, permanece fora desse mundo artificial, e através da vida o homem permanece ligado a todos os outros organismos vivos.” (ARENDR, 2009, p. 10)

Desde Aristóteles se consagra que, diferentemente dos outros animais, o homem não se reúne com outros homens apenas para sobreviver, mas, muito além disto, intenta “viver bem”, ou seja, ser feliz, de modo que se torna imprescindível o estabelecimento de limites à revolução tecnocientífica, sob pena do avanço irrefreável da tecnologia ser o começo do fim da humanidade. O mito do Frankenstein<sup>8</sup> aproxima-se da realidade e, por isso, torna-se urgente a retomada da reflexão sobre os vínculos entre ética e política, sintetizados na idéia dos direitos humanos.

A condição humana somente se realiza num mundo de homens. O homem não está sozinho no mundo e a sua realização enquanto ser humano depende da realização da humanidade de todos os outros com quem convive. O eu não existe sem o outro. A alteridade é característica indeclinável da existência humana, de modo que através da vida partilhada cada indivíduo “[...] percebe o caráter insubstituível do outro, a exigência da vida pensada, o fato de que o respeito

---

<sup>8</sup> Segundo Evelyne Pieser (2004, p. 642), o mito do Frankenstein reflete o tempo em que as técnicas científicas tornaram, se já não tornaram, possíveis a clonagem, a modificação do patrimônio genético ou a seleção eugênica dos embriões.

pelo outro continua profundamente ligado ao respeito por si mesmo”. (PIESER, 2004, p. 647)

A vida humana exige a intersubjetividade e, conseqüentemente, o diálogo, que se efetiva através da linguagem e do discurso. Hannah Arendt (2009, p. 12) observa que “[...] os homens vivem e se movem e agem neste mundo, e só podem experimentar o significado das coisas por poderem falar e ser inteligíveis entre si e consigo mesmos”.

E, mais adiante, retomando a sua divisão da *vita activa* em labor, trabalho e ação, Hannah Arendt observa que

Os homens podem perfeitamente viver sem trabalhar, obrigando a outros a trabalhar para eles; e podem muito bem decidir simplesmente usar e fruir do mundo das coisas sem lhe acrescentar um só objeto útil; a vida de um explorador ou senhor de escravos ou a vida de um parasita pode ser injusta, mas nem por isso deixa de ser humana. Por outro lado, a vida sem discurso e sem ação – único modo de vida em que há sincera renúncia de toda vaidade e aparência na acepção bíblica da palavra – está literalmente morta para o mundo; deixa de ser uma vida humana, uma vez que já não é vivida entre os homens. (2009, p. 189)

A linguagem é assim uma característica especificamente humana e se destaca por não se tratar de

[...] um simples meio de veicular informações ou de expressar emoções, mas uma capacidade de formular enunciados com “estrutura predicativa”, isto é: com afirmações ou negações, proposições que permitem dialogar, opor-se a um ou outro sobre a mesma coisa, etc. É o *logos* entendido assim que distingue a “voz”, presente em outros animais, da fala humana. (WOLFF, 2009, p. 40)

Alain Supiot observa que através da linguagem o homem tem acesso a uma liberdade vertiginosa e reconstrói o mundo à sua imagem, arrancando o peso das coisas e conferindo-lhes sentido. Como todo animal vivo, inicialmente o homem se faz presente no mundo por seus sentidos, mas, indo muito além, mediante a linguagem tem acesso a um “[...] universo que transcende o aqui e o agora dessa experiência sensível” e, em seguida, exemplifica que

A criança faz bolos de areia, mas é uma fortaleza que ela constrói, sobre a qual reina e povoa de criaturas inventadas por ela. Ela está ali na praia, mas, pela história que conta a si, está muito longe, no tempo dos cavaleiros, numa profunda floresta, ou então transportada por um foguete para outro planeta. Pelas palavras que cochicha a si mesma, ou que troca com seus colegas de brincadeira, conhece a embriaguez de uma liberdade que nenhum animal jamais conheceu, a de reconstruir a seu bel-prazer um outro mundo possível, onde ela pode voar no ar, desdobrar-se, ficar invisível, ou ogre, ou gigante... Um mundo onde ela confere sentido aos

objetos que modela ou aos desenhos que traça e que se tornam a marca visível do seu espírito. (2007, p. 5)

Portanto é no âmbito da linguagem enquanto especificidade humana que importa a retomada do discurso ético como barreira à revolução tecnocientífica que, no mundo neoliberal e globalizado, despreza o sujeito e o submete ao império do capital. É através do discurso ético que os homens realizam a sua humanidade e efetivam a sua “[...] condição humana de pluralidade, isto é, de viver como ser distinto e singular entre iguais.” (ARENDR, 2009, p. 191)

No emaranhado da existência humana, os homens são permanentemente chamados a elegerem os caminhos a serem trilhados rumo ao futuro. Na escolha destes caminhos, o diálogo deve representar a síntese da igualdade e da diferença entre os homens, condição necessária para a própria idéia de humanidade e, em especial, de dignidade humana.

Este diálogo entre os homens se opera dentro de uma dada realidade, a qual é por eles condicionada e que, ao mesmo tempo, os condicionam, de modo que “[...] ninguém é autor ou criador da história da sua própria vida. Em outras palavras, as histórias, resultados da ação e do discurso, revelam um agente, mas esse agente não é autor nem produtor.” (ARENDR, 2009, p. 197)

É nesse sentido que Alain Supoít ressalta que “[...] o homem não nasce racional, ele se torna racional ao ter acesso a um sentido partilhado com os outros homens. Cada sociedade humana é assim, à sua maneira, o professor primário da razão” e, em seguida, arremata que

[...] a heteronomia da língua impõe-se assim a todos; é uma condição da discussão e não pode, portanto, ser discutida. Um mundo onde cada qual deveria ou pretenderia reinventar a língua seria um mundo de alienados. Partilhar o sentido pressupõe chamar um gato de gato sem se perguntar por que “gato” (2007, p. 8).

Daí se infere a imprescindibilidade da educação para a realização da condição humana da ação e do discurso. Maurício Saliba acentua que transmitir conhecimentos, valores e símbolos é uma característica essencialmente humana e, citando Geertz, observa que

[...] a criação de sistemas simbólicos é específica dos humanos e tem por finalidade criar uma ordem nas coisas que afaste o medo inato do caos e do desconhecido. Inevitavelmente a transmissão desses símbolos se dá



por um processo de educação que fornece a todos os membros da comunidade os valores que nortearão sua vida. Ser humano significa criar símbolos, valores, crenças e transmiti-los às gerações futuras. Não seria possível aos humanos sobreviverem sem esse processo de transmissão de conhecimentos de geração para geração. (2006, p. 13)

Entretanto, convém aqui enfatizar, a educação enquanto prática humana não se subsume a uma simples transmissão de conhecimentos e símbolos. Ao contrário, a educação vista apenas como modo de transferência de conhecimentos e práticas cumulativas de uma espécie não é uma característica essencialmente humana. Nesse sentido, Francis Wolff (2009, p. 55) anota que, durante uma experiência japonesa realizada com macacos, os primatas se “[...] mostraram capazes de transmitir de uma geração para outra a técnica de lavagem das batatas-doces, descoberta pela fêmea Imo em 1950: alguns anos mais tarde, quase todos os membros do grupo eram capazes de lavar seus alimentos.”

É justamente a vinculação destes conhecimentos e práticas à consecução de valores que traz a nota característica da educação enquanto prática da condição humana, sendo que, sob a perspectiva neoconstitucional e no manto do Estado Democrático de Direito, tais valores estão centrados nos direitos humanos.

Mas, que se lembre, não há lugar para a realização da condição humana na ilha do solitário Robson Crusoe. Como aponta Hannah Arendt (2009, p. 189), não há vida humana que não seja vivida entre e com os homens. Desta feita, a designação da educação como instrumento de concretização da condição humana conduz à necessidade de que sirva à realização da humanidade de cada um e de todos os homens, viabilizando o seu ser e estar no mundo com dignidade.

Daí acentuar Alain Supiot que

Fica ameaçado de idiotia quem, fechado em sua própria visão do mundo, é incapaz de compreender que há outras formas possíveis, ou seja, incapaz de acertar com seus semelhantes uma representação do mundo em que cada qual tenha seu lugar certo. A aspiração à Justiça não é, pois, o vestígio de um pensamento pré-científico, mas representa, em todas as situações, um dado antropológico fundamental. (2007, p. 8 - 9)

E, no mesmo sentido, Edgar Morin lembra que nas relações sociais

Não se pode tornar o indivíduo absoluto e fazer dele o fim supremo deste circuito; tampouco se pode fazê-lo com a sociedade ou a espécie. No nível antropológico, a sociedade vive para o indivíduo, o qual vive para a sociedade; a sociedade e o indivíduo vivem para a espécie, que vive para o indivíduo e para a sociedade. Cada uma desses termos é ao mesmo tempo

meio e fim: é a cultura e a sociedade que garantem a realização dos indivíduos, e são as interações entre indivíduos que permitem a perpetuação da cultura e a auto-organização da sociedade. (2004, p. 54)

Destarte, sob os auspícios do Estado Democrático de Direito não se pode deixar de conceber que a finalidade do Estado, e, portanto, da lei como instrumento de veiculação do seu poder, é a realização da pluralidade dos indivíduos que o compõem, tornando-se imprescindível a participação de todos no debate que irá determinar os limites positivos e negativos da ação estatal.

Entretanto, como já enfatizado linhas acima, também não se pode olvidar que este debate, que se efetiva no contexto da linguagem e do discurso, se realiza dentro de um contexto, sendo, por isso, essencial que seja garantido a todos os indivíduos a compreensão mínima necessária para que possam validamente participar deste diálogo e, assim, sob a inspiração democrática, integrar a permanente negociação que vai estabelecer os limites da realização da individualidade de cada ser humano. A efetivação da linguagem e do discurso como característica essencialmente humana exige a compreensão do discursado (FERRAZ JR., 2000, p. 12) e, portanto, redonda-se o dever do Estado e da sociedade de propiciar a todos os seus membros o direito à educação como garantia desta compreensão e desvelamento da realidade. E, como se verá adiante, tal dever se massifica na esfera do Direito, onde a linguagem, carregada de conteúdo técnico e, por vezes, de desnecessário preciosismo lingüístico, é um obstáculo à inserção do cidadão na vida política.

Verifica-se, portanto, que o ser humano se hominiza pela educação, que, desta feita, realiza e integra a própria condição humana, na medida em que é o instrumento capaz de introduzi-lo na convivência especificamente humana através da capacitação para a linguagem e o discurso, ou, nas palavras de Hannah Arendt (1972, p. 223), os seres humanos nascem para o mundo através da educação e, por isso, a “a essência da educação é a natalidade”

### **3.2 O direito fundamental à educação**

Antes de ingressar na análise específica do direito fundamental à educação se faz necessária uma anotação terminológica. A expressão *direitos fundamentais* muitas vezes é utilizada como sinônima de *direitos humanos* e, até mesmo, de *direitos naturais*. Trata-se de imprecisão semântica. Na verdade, o direito à educação é, a um só tempo, direito natural, direito humano e direito fundamental.

Sediado na doutrina jusnaturalista, o *direito natural* se apresenta como aquele ínsito à própria natureza humana que, a partir do humanismo de Hugo Grócio (1583-1645), é fundada na racionalidade do homem. Segundo o jusfilósofo holandês, “[...] o direito natural é um ditame da justa razão destinado a mostrar que um ato é moralmente torpe ou moralmente necessário segundo seja ou não conforme a própria natureza racional do homem”. (*apud* BOBBIO, 2006, p. 20)

Inerente à natureza humana, sem apresentar questionamentos de ordem religiosa, étnica ou qualquer outro, o direito natural é válido em todo tempo e lugar pelo simples fato do seu titular ser um ser humano.

Sintetizando-se linhas acima a linguagem como a condição especificamente humana e, a partir daí, definida a imprescindibilidade da educação para a efetividade do discurso, torna-se impostergável o reconhecimento da educação como um direito natural de todo e qualquer ser humano.

A perspectiva da educação como direito natural do homem pode ser resumida nas conhecidas palavras de Jean-Jacques Rousseau ao escrever que

Nascemos fracos, precisamos de força; nascemos carentes de tudo, precisamos de assistência; nascemos estúpidos, precisamos de juízo. Tudo o que não temos ao nascer e de que precisamos quando grandes nos é dado pela educação. (2004, p. 9)

De outro lado, a expressão *direitos humanos* é reservada para aqueles direitos inalienáveis e imprescritíveis dos homens que, no curso do evoluir histórico, foram sendo declarados em documentos internacionais, justamente por “[...] referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos”, revelando-se assim seu caráter supranacional (SARLET, 2007, p. 36).

Dentre os vários documentos que reconheceram o direito humano à educação, destaca-se hodiernamente a Declaração Universal dos Direitos do Homem que, em seu artigo XXVI<sup>9</sup>, estabelece que toda pessoa tem direito à instrução que, pelo menos nos graus elementares e fundamentais, será gratuita e obrigatória.

A Convenção sobre os Direitos da Criança também reconhece a educação como direito humano e, nos seus artigos 28 e 29<sup>10</sup>, acentua que o Estado deve assegurar progressivamente o exercício desse direito na base da igualdade de oportunidades, tendo, entre outros, o objetivo de promover o desenvolvimento da

---

<sup>9</sup> Art. XXVI. 1. Toda pessoa tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito. 2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. 3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

<sup>10</sup> Art. 28. 1. Os Estados Partes reconhecem o direito da criança à educação e tendo, nomeadamente, em vista assegurar progressivamente o exercício desse direito na base da igualdade de oportunidades:

- a) Tornam o ensino primário obrigatório e gratuito para todos;
- b) Encorajam a organização de diferentes sistemas de ensino secundário, geral e profissional, tornam estes públicos e acessíveis a todas as crianças e tomam medidas adequadas, tais como a introdução da gratuidade do ensino e a oferta de auxílio financeiro em caso de necessidade;
- c) Tornam o ensino superior acessível a todos, em função das capacidades de cada um, por todos os meios adequados;
- d) Tornam a informação e a orientação escolar e profissional públicas e acessíveis a todas as crianças;
- e) Tomam medidas para encorajar a frequência escolar regular e a redução das taxas de abandono escolar.

2. Os Estados Partes tomam as medidas adequadas para velar por que a disciplina escolar seja assegurada de forma compatível com a dignidade humana da criança e nos termos da presente Convenção.

3. Os Estados Partes promovem e encorajam a cooperação internacional no domínio da educação, nomeadamente de forma a contribuir para a eliminação da ignorância e do analfabetismo no mundo e a facilitar o acesso aos conhecimentos científicos e técnicos e aos modernos métodos de ensino. A este respeito atender-se-á de forma particular às necessidades dos países em desenvolvimento.

Art.29. 1. Os Estados Partes acordam em que a educação da criança deve destinar-se a :

- a) Promover o desenvolvimento da personalidade da criança, dos seus dons e aptidões mentais e físicos na medida das suas potencialidades;
- b) Inculcar na criança o respeito pelos direitos do homem e liberdades fundamentais e pelos princípios consagrados na Carta das Nações Unidas;
- c) Inculcar na criança o respeito pelos pais, pela sua identidade cultural, língua e valores, pelos valores nacionais do país em que vive, do país de origem e pelas civilizações diferentes da sua;
- d) Preparar a criança para assumir as responsabilidades da vida numa sociedade livre, num espírito de compreensão, paz, tolerância, igualdade entre os sexos e de amizade entre todos os povos, grupos étnicos, nacionais e religiosos e com pessoas de origem indígena;
- e) Promover o respeito da criança pelo meio ambiente.

2. Nenhuma disposição deste artigo ou do artigo 28.º pode ser interpretada de forma a ofender a liberdade dos indivíduos ou das pessoas colectivas de criar e dirigir estabelecimentos de ensino, desde que sejam respeitados os princípios enunciados no n.º 1 do presente artigo e que a educação ministrada nesses estabelecimentos seja conforme às regras mínimas prescritas pelo Estado.

personalidade da criança, dos seus dons e aptidões mentais e físicos, na medida das suas potencialidades, e de prepará-la para assumir as responsabilidades da vida numa sociedade livre, num espírito de compreensão, paz, tolerância, igualdade entre os sexos e de amizade entre todos os povos, grupos étnicos, nacionais e religiosos e com pessoas de origem indígena.

Por fim, a sigla dos *direitos fundamentais* congloba os “[...] direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente” (CANOTILHO, 1998, p. 359). Tratam-se, portanto, daquelas posições jurídicas fundamentais que se encontram positivadas, explícita ou implicitamente, na ordem jurídica constitucional de um determinado país.

Traçando distinções entre os *direitos humanos* e os *direitos fundamentais*, Vladimir Brega Filho aponta que

[...] embora muitos direitos humanos possam ter o mesmo conteúdo dos direitos fundamentais, o certo é que os primeiros são mais amplos e imprecisos, enquanto os direitos fundamentais possuem um conteúdo mais restrito e preciso, pois estão limitados aos direitos reconhecidos pelo direito positivo de determinado povo. (2002, p. 73)

Nesse sentido, o direito à educação foi reconhecido como direito fundamental pelo legislador constituinte brasileiro ao prevê-lo como direito fundamental social no artigo 6º da Constituição Federal de 1988<sup>11</sup>.

E nem se questione sobre o caráter de fundamentalidade dos direitos sociais. Como já enfatizado, a simples posição topográfica dos direitos sociais no Capítulo II do Título II da Constituição Federal de 1988, que versa sobre a disciplina dos *Direitos e Garantias Fundamentais*, já se mostra alicerce suficiente para lhe garantir tal *status* jurídico-constitucional, de tal sorte que, assevera Paulo Bonavides (2001, p. 518), os direitos fundamentais de segunda dimensão (direitos sociais) são tão fundamentais quantos os de primeira dimensão (liberdades públicas).

Além disto, não se pode olvidar do caráter de interdependência e complementaridade das diversas dimensões de direitos fundamentais, que se avoluma diante do direito social fundamental à educação.

---

<sup>11</sup> CF/88, art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, 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.

Na clássica divisão dimensional dos direitos fundamentais, o direito à educação figura entre os de segunda dimensão, os alcunhados direitos fundamentais sociais. Entretanto, T.H. Marshall lembra que a educação, apesar de ser um direito de segunda geração, é pré-requisito para a obtenção e expansão de todos outros direitos e afirma que

Foi ela que permitiu às pessoas tomarem conhecimento de seus direitos e se organizarem para lutar por eles. A ausência de uma população educada tem sido sempre um dos principais obstáculos à construção da cidadania civil e política. (*apud* CARVALHO, 2005, p. 11)

Entre nós, o Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Celso de Mello também já reconheceu o direito à educação entre os direitos fundamentais de segunda geração e o vislumbrou

[...] como um dos direitos sociais mais expressivos, subsumindo-se à noção dos direitos de segurança geração (RTJ 164/158-161), cujo adimplemento impõe, ao Poder Público, a satisfação de um dever de prestação positiva, consistente num “facere”, pois o Estado dele só se desincumbirá criando condições objetivas que propiciem, aos titulares desse mesmo direito, o acesso pleno ao sistema educacional. (RE nº 466255-SP)

Convém também destacar que o direito à educação possui íntima relação com a concretização do princípio da dignidade humana e da cidadania, eleitos, nos termos dos incisos II e III do artigo 1º da Constituição Federal, fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro.

Insta, neste momento, discutir também sobre a eficácia do direito fundamental à educação. Em difundida classificação, José Afonso da Silva divide as normas constitucionais em (i) normas constitucionais de eficácia plena, (ii) normas constitucionais de eficácia contida e (iii) normas constitucionais de eficácia limitada. Explica o epigrafeado autor que

Na primeira categoria incluem-se todas as normas que, desde a entrada em vigor da Constituição, produzem todos os seus efeitos essenciais (ou têm a possibilidade de produzi-los), todos os objetivos visados pelo legislador constituinte, porque este criou, desde logo, uma normatividade para isso suficiente, incidindo direta e imediatamente sobre a matéria que lhes constitui objeto. O segundo grupo também se constitui de normas que incidem imediatamente e produzem (ou podem produzir) todos os efeitos queridos, mas prevêem meios ou conceitos que permitem manter sua eficácia contida em certos limites, dadas certas circunstâncias. Ao contrário, as normas do terceiro grupo são todas as que não produzem, com a simples entrada em vigor, todos os seus efeitos essenciais, porque o legislador constituinte, por qualquer motivo, não estabeleceu, sobre a matéria, uma normatividade para isso bastante, deixando essa tarefa ao legislador ordinário ou a outro órgão do Estado. (1998, p. 82-83)

No contexto das normas constitucionais de eficácia limitada, José Afonso da Silva (1998, p. 84) insere as normas de legislação e as normas programáticas, sendo estas as que “[...] versam sobre matéria eminentemente ético social, constituindo verdadeiramente programas de ação social (econômica, religiosa, cultural etc)”.

Paulo Bonavides evidencia que, dentre todas as normas constitucionais, a programática é a que mais discussões gera, notadamente acerca da sua eficácia e juridicidade. Nesse sentido, enfatiza

As normas programáticas, às quais uns negam conteúdo normativo, enquanto outros preferem restringir-lhe a eficácia à legislação futura, constituem no Direito Constitucional contemporâneo o campo onde mais fluidas e incertas são as fronteiras do Direito com a Política. (2000b, p. 218)

Destarte, para parte da doutrina as normas constitucionais programáticas são destituídas de normatividade constitucional, ou seja, não são vinculantes (BONAVIDES, 2000b, p. 219), servindo apenas como diretiva para o ordenamento jurídico e para as políticas públicas, estando assim estritamente ligadas à realização dos valores vigentes numa dada sociedade em determinado momento histórico.

Luis Roberto Barroso assim escreve

As normas constitucionais programáticas veiculam princípios, desde logo observáveis, ou traçam fins sociais a serem alcançados pela atuação futura dos poderes públicos. Por sua natureza, não geram para os jurisdicionados a possibilidade de exigirem comportamentos comissivos, mas investem-nos na faculdade de demandar dos órgãos estatais que se abstenham de quaisquer atos que contravenham as diretrizes traçadas. Vale dizer: não geram direitos subjetivos na sua versão positiva, mas geram-nos na sua feição negativa. (2003, p.244)

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 355), o art. 205 da Constituição Federal de 1988 é uma norma constitucional programática, de eficácia limitada e, por isso, insuficiente, por si só, para o reconhecimento de um direito subjetivo.

Desse modo, tem-se que, sob a perspectiva do direito fundamental à educação, delineado no artigo 205 da Lei Maior, como norma constitucional programática, o indivíduo não pode exigir do Estado a sua efetiva prestação.

Entretanto, como já delineado acima, é através da educação que o homem realiza a sua humanidade. Como bem acentua Pietro Jesús de Lora Alarcón

(2003, p. 471), a efetividade do direito à educação é pressuposto para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. Portanto, condicionar a exigibilidade do direito à educação à existência de normatividade infraconstitucional, sob o argumento do art. 205 da Magna Carta tratar-se de norma programática, é negar o fundamento último do Estado Democrático de Direito inaugurado em 1988: a dignidade da pessoa humana.

Assim é que merece acolhida a lição de Pietro Jesús de Lora Alarcón (2003, p. 472) quando enfatiza que “[...] a educação é um direito de todos e um dever do Estado, e, em consonância, o acesso à educação é um direito público subjetivo.”

Aceitar que o direito fundamental à educação, delineado no artigo 205 da Constituição Federal, é uma norma constitucional programática, não conduz à exigência de aceitar que está desprovido de eficácia jurídica.

Regina Maria Fonseca Muniz assevera que

O direito à educação é mais do que um direito social de segunda dimensão: é um direito fundamental de primeira grandeza e da personalidade, inserido no direito à vida no seu sentido integral, isto é, como meio necessário a uma perfeita e sólida formação do homem e pelo papel decisivo que ele exerce na preservação da coesão social e, portanto, nos termos do § 1º do art. 5º da CF/88, é norma constitucional de aplicabilidade imediata. (2002, p. 122-123)

Por seu turno, José Afonso da Silva (1998, p. 82-83), ao tratar das normas constitucionais programáticas, leciona que “[...] não estão referidos neste tópico nem o direito à educação, nem o direito à saúde, porque em ambos os casos a norma institui um dever correlato de um sujeito determinado: o Estado – que, por isso, tem obrigação de satisfazer aquele direito.”

Da mesma forma, Eros Roberto Grau (1988, p. 126) entende que “As normas constitucionais programáticas, sobretudo – repita-se - as atributivas de direitos sociais e econômicos, devem ser entendidas como diretamente aplicáveis e imediatamente vinculantes do Legislativo, Executivo e Judiciário.”

Analisando a eficácia do artigo 205 da Constituição Federal, o Ministro do STF Celso de Mello já decidiu que



Tornou-se, hoje, axiomático dizer que o “direito à educação” insere-se no quadro contemporâneo das liberdades públicas “reais”, como uma de suas expressões sociais mais significativas. [...] Trata-se de uma liberdade pública, de caráter positivo, que impõe ao Estado um dever de prestação, um “facere”, do qual ele só se desincumbirá “realizando” o programa de ação consubstanciado na norma constitucional. (ADin nº 51-RJ)

Como visto, apesar das normas constitucionais definidoras dos direitos sociais, notadamente os que geram uma prestação positiva do Estado, normalmente assumirem a feição de normas programáticas, isto não conduz à conclusão de que são desprovidas de eficácia jurídica, sendo preciso enfatizar que são direitos fundamentais, apesar de, não raras vezes, não concretizados.

Assim é que, mais uma vez, assiste razão a Pietro Jesús de Lora Alarcón quando ressalta que

Uma interpretação que desconsiderasse a força normativa dos programas constitucionais faria aparecer o conteúdo de cada artigo como meras imagens, impossíveis de concretização, quando na verdade há um direito fundamental consagrado. Não há como duvidar de que direitos, como a educação, estão plenamente albergados na Constituição. O que acontece, simplesmente, é que tais eles, como todos os demais, requerem efetividade, para o que é necessária uma atuação do Estado. Portanto, é o Estado quem deve satisfazer o direito, cumprindo uma prestação. Destarte, é possível diferenciar o direito fundamental da prestação estatal. São as faces de uma mesma natureza constitucional, a da *Constituição-dirigente*. (2003, p. 475)

No mesmo sentido, Konrad Hesse (1991, p. 15) enfatiza que “[...] a pretensão de eficácia de uma norma constitucional não se confunde com as condições de sua realização: a pretensão de eficácia associa-se a essas condições como elemento autônomo”.

Dessa maneira, no embate diário entre a Constituição jurídica e o poder político-social, um conforma e condiciona o outro, de modo que, se de um lado a Constituição jurídica reflete em certa medida a realidade histórico-cultural de um povo e é realizada pela atuação das forças sociais vigentes, de outro também tem o condão de conformar a realidade social através da irradiação dos ideais que sintetiza.

Verifica-se assim que, de um lado, têm-se a natureza jurídica vinculativa do direito fundamental à educação, obrigando o Estado a prestá-lo e, de outro, a não prestação efetiva, com o que surge para o indivíduo o direito subjetivo de exigí-lo.

### 3.2.1 O disciplinamento constitucional do direito fundamental social à educação

O direito fundamental social à educação encontra o seu delineamento constitucional nos artigos 205 ao 214 da Constituição Federal de 1988. Entretanto, não são todos os dispositivos constitucionais que versam sobre a educação que integram o núcleo de fundamentalidade deste direito.

Neste ponto, Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 354) leciona que apenas os artigos 205 ao 208 compõem a “[...] essência do direito fundamental à educação, compartilhando, portanto, a sua fundamentalidade material e formal.”

O artigo 205 estabelece que a educação é um direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, proporcionando o “pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

Enfatizando o caráter universal do direito à educação, o artigo 205 da Constituição Federal de 1988 o atribui a *todos*, ou seja, homens e mulheres, adultos e crianças, brancos e negros, sem qualquer preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade ou qualquer outra forma de discriminação, posto que, nos termos do *caput* do artigo 5º do seu texto, todos são iguais perante a lei.

Diante deste caráter de universalidade do direito fundamental social à educação, a lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) assegura, em seu artigo 53<sup>12</sup>, o direito à educação da criança e do adolescente; já a lei nº 11.741/2003 (Estatuto do Idoso), em seu artigo 20<sup>13</sup>, também o garante aos maiores de 60 anos.

De outro lado, cabe ao Estado e à família, com a colaboração da sociedade, o dever de prestá-lo. A presença da família e da sociedade no pólo passivo do direito à educação demonstra que a atividade educacional não deve ser confundida com a mera instrução técnica, mas que deve também englobar tudo quanto necessário para a completa formação ética do indivíduo.

---

<sup>12</sup> ECA, art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, [...].

<sup>13</sup> Estatuto do idoso, art. 20. O idoso tem direito à educação, cultura, esporte, lazer, diversões, espetáculos, produtos e serviços que respeitem sua peculiar condição de idade.

Paulo Freire reflete que

[...] transformar a experiência educativa em puro treinamento técnico é amesquinhar o que há de fundamentalmente humano no exercício educativo: o seu caráter formador. Se se respeita a natureza do ser humano, o ensino dos conteúdos não pode dar-se alheio à formação moral do educado. Educar é substantivamente formar. (2007, p. 33)

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello também observa que o conceito de educação estampado no artigo 205 da Constituição Federal é muito

[...] mais compreensivo e abrangente que a mera instrução. A educação objetiva propiciar a formação necessária ao desenvolvimento das aptidões, das potencialidades e da personalidade do educando. O processo educacional tem por meta: (a) qualificar o educando para o trabalho; e (b) prepará-lo para o exercício consciente da cidadania. O acesso à educação é uma das formas de realização concreta do ideal democrático. (*apud* ALARCÓN, 2003, p. 469)

O artigo 206 colaciona os princípios que devem nortear o direito à educação, destacando a igualdade de condições para o acesso – corolário do princípio geral da isonomia (SARLET, 2007, p. 356), o pluralismo de idéias e concepções pedagógicas, a coexistência de instituições públicas e privadas, a gratuidade do ensino público, a valorização dos profissionais do ensino, a gestão democrática do ensino público e a garantia de padrão de qualidade.

O artigo 207 estabelece a autonomia universitária na seara didático-científica, administrativa, financeira e patrimonial.

Encerrando o núcleo constitucional de fundamentalidade do direito à educação, o artigo 208 consubstancia as regras para o cumprimento do dever prestacional do Estado. Estabelece a gratuidade e obrigatoriedade do ensino fundamental, inclusive para aqueles que não o tiveram na idade apropriada, v.g., para os adultos; a progressiva universalização do ensino médio gratuito; o atendimento especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; o atendimento em creche e pré-escola para as crianças de zero a seis anos; acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo o mérito de cada um; a obrigatoriedade de oferta de ensino noturno regular; e, a garantia de acesso ao ensino fundamental através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

Acerca do artigo 208 da Constituição Federal de 1988, Pietro de Jesús Lora Alarcón (2003, p. 469) ressalta que o seu “[...] parágrafo 1º enfatiza que ‘o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo’”, o que redundará na obrigatoriedade do Estado de oferecer as vagas necessárias à satisfação do direito de todos aqueles que satisfaçam os requisitos constitucionais ali traçados e, noutro pólo, na possibilidade da sua exigibilidade imediata por parte dos cidadãos, seja pela via administrativa ou judicial.

Na legislação infraconstitucional o direito à educação é reiteradamente invocado e garantido, pelo menos no plano formal. Dentre outras, cite-se a lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor - CDC) que estabelece, em seu artigo 6º, inciso II, ser direito do consumidor a “educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações”; e a lei nº 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro - CTB) que, em seu artigo 74, estatui que “a educação para o trânsito é direito de todos e constitui dever prioritário para os componentes do Sistema Nacional de Trânsito” e, em seu artigo 76, determina que a educação para o trânsito seja promovida da pré-escola ao ensino superior, devendo inclusive integrar o currículo das “escolas de formação para o magistério e treinamento de professores e multiplicadores”.

### **3.2.2 Os fins do direito fundamental social à educação**

Se, do ponto de vista formal, o direito fundamental social à educação está amplamente assegurado pela Constituição Federal de 1988 e pela legislação ordinária, a questão que se põe é se a mesma situação é verificada no plano material.

Sob o viés material, a Constituição Federal de 1988 determina, em seu artigo 205, que a educação deve garantir o “[...] pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

Além destes objetivos específicos ditados pelo artigo 205 da Lei Maior, a educação também deve instrumentar a satisfação dos objetivos

fundamentais da República Federativa do Brasil estampados no artigo 3º do Texto Magno, ou seja, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, que garanta o desenvolvimento nacional, erradique a pobreza e a marginalização, reduza as desigualdades sociais e regionais e promova o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Ainda no plano constitucional, a educação deve servir à realização da dignidade da pessoa humana, elemento central, coordenador e integrador de todo o ordenamento jurídico brasileiro. Vladimir Brega Filho (2002, p. 66-67) acentua que o princípio da dignidade humana, eleito fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, “[...] deve informar a interpretação de todos os dispositivos constitucionais” e, enfatize-se, a concretização do direito à educação como instrumento de autonomia do indivíduo.

Seguindo a mesma trilha, Pietro de Jesús Lora Alarcón lembra que a Constituição Federal de 1988, ao instituir e constituir a República Federativa do Brasil, tentou formar um Estado material de Direito, sincronizado com a obtenção dos fins enunciados na Carta e ajustado com aqueles valores. Nesse contexto, enfatiza que merece destaque o princípio da dignidade da pessoa humana, por encontrar-se na “cimeira de valores reconhecidos pelo Constituição Federal”, sendo assim

[...] um valor intangível, que dota de sentido o futuro leque de direitos fundamentais consagrados pelo constituinte, uma espécie de positividade suprema que concentra outros valores recolhidos pela Constituição e que, por isso, ostenta uma força normativa superior dentro do ordenamento jurídico. (2003, p. 441)

É irrefutável que os direitos sociais, dentre os quais se alinha o direito à educação, apresentam-se como verdadeiros direitos fundamentais destinados a assegurar o exercício dos demais direitos e a concretizar o sistema de liberdades, através da “[...] eliminação de privações de liberdade que limitam as escolhas e oportunidades das pessoas de exercer preponderantemente sua condição de agente”, gerando a “capacidade” necessária para o efetivo exercício das liberdades públicas. (SEN, *apud* SCAFF, 2002, p. 218)

Ainda na esfera das relações entre o direito fundamental social à educação e a garantia das liberdades individuais no seio do Estado Democrático de Direito, merecem reflexões os escritos de Robert Alexy.

Segundo o autor (2008, p. 219), a liberdade se traduz numa relação tríade entre o sujeito, o objeto e o obstáculo que se interpõe entre eles. Daí, conclui que “[...] a ausência de obstáculos, restrições ou resistências constitui o cerne do conceito de liberdade”.

Destarte, partindo do conceito de liberdade como ausência de restrições, tem-se que, na seara jurídica, a liberdade consiste na ausência de obstáculos legais para que o sujeito realize ou não determinado objeto.

Entretanto, apesar da sua relevância e imprescindibilidade no seio do Estado Democrático de Direito, a ausência de obstáculos legais à realização de determinado objeto não se apresenta suficiente para a garantia da liberdade. É preciso ir além e efetivar as condições materiais necessárias ao exercício da liberdade juridicamente garantida, de modo que em relação a “[...] uma alternativa de ação juridicamente livre, a [sujeito] é faticamente livre na medida em que tem a possibilidade real de fazer ou deixar de fazer aquilo que é permitido”. (ALEXY, 2008, p. 226)

Dentre os obstáculos à liberdade fática, Robert Alexy (2008, p. 221) alinha “[...] as idéias pouco claras, emoções, impulsos sensoriais ou consciência equivocada” e, logo após, observa que os obstáculos à formação da vontade política violam a liberdade democrática. Daí, arremata esclarecendo que

O conceito negativo e democrático de liberdade é, enquanto subespécie do conceito negativo de liberdade [alternativa de ação], um conceito baseado em possibilidades. Ao conceito democrático de liberdade enquanto conceito baseado em possibilidades é possível contrapor um conceito democrático de liberdade como conceito baseado na realidade. De acordo com este último, liberdade democrática não existe com a simples inexistência de obstáculos às ações de participação política; ela surge apenas quando essas ações são de fato realizadas. (2008, p. 225)

E, em seguida, citando Ulrich Scheumer, registra que

Liberdade não é apenas defesa e fuga para uma esfera livre do Estado e sem responsabilidades, mas uma participação viva no todo, configuração e responsabilidade compartilhadas. (2008, p. 225)

Diante de tais observações, torna-se inegável a imprescindibilidade da efetivação do direito fundamental à educação como forma de superação dos obstáculos fáticos à real participação democrática de todos os cidadãos nas decisões que determinam o rumo a ser trilhado pela comunidade política, tornando-se assim sujeitos capazes de história própria e coletiva. O ser humano só é

verdadeiramente humano e, portanto, livre, se for capaz de querer de maneira consciente, o que pressupõe o acesso ao direito fundamental social à educação.

Deve-se, outrossim, enfatizar que se abstratamente todos os homens são iguais e, por isso, merecem isonômico respeito, na realidade cotidiana os homens são diferentes e, justamente por isso, as regras formalmente iguais produzem (ou podem produzir) conseqüências negativas, havendo a necessidade premente do Estado de propiciar a igualdade material.

Portanto, o verdadeiro Estado Democrático de Direito deve garantir a todos quantos não as tenham por si mesmos as condições materiais imprescindíveis para a efetivação dos direitos constitucional e legalmente assegurados, notadamente em países periféricos e de modernidade tardia como o Brasil. Deve propiciar a todos o mínimo existencial. Sem isso, os direitos fundamentais serão letras mortas, pois se configurarão em liberdades jurídicas, sem qualquer possibilidade fática de exercício por grande parte da sociedade. Nesse roteiro, se destaca o direito fundamental social à educação.

Também no plano infraconstitucional, a lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, em seu artigo 2º, preconiza que a educação tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Especificamente no artigo 27, inciso I, determina que, no currículo da educação básica, haja difusão de valores fundamentais aos direitos e deveres dos cidadãos.

Confirma-se, portanto, que, como já acentuado por T.H. Marshall, o direito à educação é pressuposto para a realização dos demais direitos fundamentais e, assim, de uma vida humana digna.

Enfim, o direito fundamental social à educação não se subsume na mera instrução, na transmissão pura e simples de conhecimentos que capacitem o indivíduo a mecanicamente exercer uma atividade na sociedade de mercado neoglobalizada. Muito além, a função precípua da educação é a formação de cidadãos conscientes do seu ser e estar no mundo (e portanto livres), de modo que possam “[...] contribuir crítica e criativamente para o futuro da sociedade, no sentido de poderem lutar por algo similar ao direito ao desenvolvimento humano” (DEMO, 2004, p. 43). Todo ser humano é um ser único e na sua passagem por esse mundo

pode e deve contribuir para a construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária.

### 3.3 Educação e cidadania

As relações entre educação e cidadania são evidentes. A educação pode servir como um poderoso instrumento de emancipação do homem, mas também pode, e não raras vezes é assim que acontece, notadamente no seio da escolarização proporcionada pelo Estado neoglobalizado, ser utilizada para a sua dominação, tornando-o útil e dócil à classe dominante<sup>14</sup>.

Não raras vezes a negação explícita ou, o que é muito pior, velada do direito à educação tem sido um dos mais ardilosos instrumentos<sup>15</sup> utilizados pelos detentores do poder na busca da perpetuação da sua ideologia de mercado, fulminando qualquer possibilidade de transformação da realidade.

Sob este aspecto, Pedro Demo enfatiza que

[...] um dos traços mais marcantes desta mazela histórica está na 'política do pobre para o pobre', visível na escola pública básica para os carentes, enquanto os ricos têm escola particular, na prática a única que permite atingir universidades públicas gratuitas; visível na creche comunitária para a periferia, que convive com recursos humanos e financeiros de segunda categoria, chamados ironicamente de 'alternativos', enquanto no centro há ofertas mais sólidas. (1992, p. 22)

Tal realidade de exclusão social pode ser confirmada através da análise dos dados coletados pelo Censo Social 2002/2003 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

<sup>14</sup> Dermeval Saviani (2000, p. 3-5) observa que as teorias educacionais podem ser separadas em dois grupos no que diz respeito à questão da marginalidade. Para o primeiro grupo, que sintetiza as teorias não-críticas, a educação emerge como um instrumento de correção das distorções sociais, constituindo-se numa "força homogeneizadora que tem por função reforçar os laços sociais, promover a coesão e garantir a integração de todos os indivíduos no corpo social" e, com isso, produzir a superação do fenômeno da marginalidade. De outro lado, o segundo grupo, que representa as teorias críticas, concebe a sociedade como sendo essencialmente marcada pela divisão entre grupos ou classes antagônicas e, por isso, a educação "é entendida como inteiramente dependente da estrutura social geradora da marginalidade, cumprindo aí a sua função de reforçar a dominação e legitimar a marginalização."

<sup>15</sup> Pedro Demo (2004, p. 36) anota que a classe dominante se utiliza de diversos mecanismos historicamente conhecidos para perpetuar a sua ideologia, dentre os quais destaca as "políticas sociais clientelistas que atrelam benefícios ao voto, políticas educacionais insatisfatórias e contraditórias, sobretudo o descaso com o professorado, funcionamento precário do associativismo em geral (sindicatos, partidos, associações, comunidades etc), deterioração das identidades culturais que favorecem a participação popular, influência dos meios de comunicação em termos de oferecer 'pão e circo', e assim por diante".



Restou demonstrado, por exemplo, que, em regra, quanto maior o nível de escolaridade, maior o rendimento do indivíduo. Em contrapartida, num ciclo vicioso, as famílias com chefes de maior escolaridade gastam cerca de 20 vezes mais em despesas com educação do que aquelas lideradas por pessoas de menor nível escolar.

Dentre as famílias mais pobres apenas 9,9% das crianças de 0 a 3 anos freqüentam creches. No outro extremo, 54,3 % das vagas do ensino superior público são preenchidas por estudantes pertencentes ao grupo dos 20% mais ricos.

Também os obstáculos à cidadania decorrentes das discriminações de raça estão diretamente relacionados com o acesso à educação. Os indicadores do IBGE demonstraram que os homens brancos apresentam rendimento mensal aproximadamente 80% maior do que os homens negros e gastam quase 3 vezes mais em educação<sup>16</sup>. Os brancos representam 49,7% e os negros e pardos 42,6% da população brasileira. Enquanto isto, mais de 2/3 dos 14 milhões de analfabetos brasileiros são negros ou pardos, concentrando-se na camada mais pobre e entre os moradores das zonas rurais, especialmente no Nordeste.

A escolaridade, como já visto acima, também possui estreita ligação com a seletividade do sistema penal. Não é sem sentido relembrar os dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2009). Segundo as estatísticas coletadas, 65,73% (269.026) dos condenados inclusos no Sistema Penitenciário possuem no máximo o ensino fundamental incompleto. Do total de condenados inclusos no sistema penitenciário brasileiro, 7,71% (31.575) são analfabetos; 12,33% (50.502) são alfabetizados; 45,67% (186.949) possuem apenas o ensino fundamental incompleto; 11,81% (48.372) o ensino fundamental completo; 9,99% (40.894) o nível médio incompleto; 6,82% (27.920) o nível médio completo; 0,68% (2.811) o ensino superior incompleto; 0,38% (1.578) o superior completo; e apenas 0,02% (97) o de pós-graduação. Não foram informados os dados de escolarização de 3,78% (15.504) dos condenados e presos provisórios.

Delatando as relações de complementaridade que permeiam entre os sistemas escolar e penal, Alessandro Baratta registra que

---

<sup>16</sup> Os homens brancos gastam mensalmente cerca de R\$ 83,16 com educação e os negros apenas R\$ 30,17.

A homogeneidade do sistema escolar e do sistema penal corresponde ao fato de que realizam, essencialmente, a mesma função de reprodução das relações sociais e de manutenção da estrutura vertical da sociedade, criando, em particular, eficazes contra-estímulos à integração dos setores mais baixos e marginalizados do proletariado, ou colocando diretamente em ação processos de marginalização. (2002, p. 175)

De outro lado, demonstrando a face normalizadora da educação escolar, Antônio Carlos de Almeida (2007, p. 108) revela que 97% das pessoas que possuem curso de ensino superior ou mais aceitam normalmente o desfrute privado dos bens públicos por aqueles que exercem cargos políticos, enquanto que dentre os analfabetos este número se reduz para cerca de 60%. Como já enfatizado, tal realidade somente pode ser compreendida se for considerado que são justamente aqueles que possuem maior nível de escolaridade que, via de regra, ocupam os cargos políticos e, de outro lado, que o processo de homogeneização ideológica levado a termo na esfera escolar é capaz de produzir indivíduos úteis e dóceis e, conseqüentemente, de gerar a aceitação de desvios desta magnitude.

Por outro ângulo, a educação também tem sido utilizada como critério de odiosos privilégios. A título de exemplo, rememore-se o artigo 295, inciso VII do Código de Processo Penal que garante a privação provisória da liberdade para os detentores de diploma de curso superior em prisão especial ou quartéis, enquanto aos demais é garantida uma vaga em cadeias públicas lotadas e subumanas.

Sob este aspecto, Jack Young acentua que a essencialização do outro, calcada em estereótipos, legitima tanto o privilégio quanto a deferência e, além de funcionar como pré-requisito para a “demonização” do outro e assim nele encontrar a responsabilidade pelos sistêmicos problemas enfrentados no convívio social,

[...] nos permite manter e aceitar posições de superioridade e inferioridade. Num mundo em que a distribuição de recompensas e privilégios é supostamente meritocrática, ainda que seja palpavelmente injusta e caótica, a crença nas diferenças essenciais e radicais de capacidade das pessoas permite aos ricos dormirem bem e aos pobres aceitarem seu fardo. (2002, p. 174)

Aliás, esta é a pior de todas as violências. Aquela que se esconde atrás dos enfeites da razão. Aquela que, por não ser reconhecida, não permite reação: a violência simbólica exercida através da persuasão racional e que impede a visualização da realidade opressora. A violência exercida através da educação de classe, capaz de impor o medo e de justificar a adoção de “[...] novas tecnologias de

exclusão social” (CALDEIRA, 2003, p. 9), imposta por aqueles que já não reconhecem mais o limite entre o privado e o público, arvorando-se donos do próprio Estado.

Mary Garcia Castro enfatiza que:

A forma por excelência da violência simbólica é o poder exercido pelas vias da comunicação racional, ou seja, com a adesão (extorquida) dos que, sendo os produtos dominados de uma ordem dominada por forças enfeitadas de razão (como aquelas que agem por meios de sanções da instituição escolar ou mediante as sentenças de peritos econômicos), estão forçados a conceder suas aquiescência ao arbitrário da força racionalizada. (2002, p. 9)

Em igual sentido, Fábio konder Comparato lembra que

[...] a concepção kantiana da dignidade da pessoa como um fim em si leva à condenação de muitas outras práticas de aviltamento da pessoa à condição de coisa, além da clássica escravidão, tais como o engano de outrem mediante falsas promessas, ou atentados cometidos contra os bens alheios. (2005, p. 23)

Esta prática pode ser encontrada, por exemplo, no programa de progressão continuada, que instituiu a aprovação automática no ensino fundamental e é difundido com efusividade pelo Governo, notadamente por ter reduzido de 43,9% (1996) para 25,7% (2006) a defasagem na correlação idade/série. Entretanto, não se divulga o nível de aprendizagem e compreensão crítica do discente.

Outro bom exemplo pode ser extraído dos comentários de Camila Antunes (2007, p. 102) à pesquisa que analisou as notas dos estudantes nas três últimas edições do Saeb, prova aplicada pelo Ministério da Educação e Cultura para aferir a qualidade do ensino básico. Segundo o apurado, os estudantes que usam o computador na escola estão seis meses atrasados nas matérias em relação aos que não têm acesso ao equipamento. A resposta para este intrigante enigma está na falta de treinamento dos docentes para o uso pedagógico do equipamento e, ainda mais evidente, na resposta de uma jovem estudante de 11 anos à pergunta sobre a importância do computador na sala de aula: “Vou poder brincar no *site* da Barbie e jogar games na escola.”

Tal estratégia política reflete poderoso instrumento de dominação, pois, como enfatiza Pedro Demo (2004, p. 33-35), “[...] pior do que a fome é não saber que a fome é imposta e representa fonte de privilégios para alguns” e que, por isso, a pura e simples “[...] satisfação da pobreza material pode ter o efeito de

impedir que o pobre se ponha a saber pensar, acomodando-se na situação de quem depende de propostas alheias”.

Daí é que Paulo Meksenas, referindo-se aos pensamentos e críticas de Karl Marx à sociedade capitalista, entende que a classe dominante procura através da educação impor à classe trabalhadora os seus valores e idéias, apresentando-os como a única visão correta da sociedade. E, em seguida, arremata que para Marx,

A educação é de classe e, nesse sentido, a escolaridade para a classe trabalhadora tem dois objetivos: preparar a consciência do indivíduo para perceber apenas a visão de mundo da classe empresarial como correta, isto é, transmissão de ideologia; preparar o indivíduo para o trabalho, fazendo com que aprenda o necessário e suficiente para lidar com seus instrumentos de trabalho, disciplinando e treinando o corpo/mente do jovem da classe trabalhadora para que possa desempenhar adequadamente suas tarefas no trabalho. (2005, p.66-67)

Evidentemente não deve ser este o escopo da educação. Não deve visar apenas transmitir conhecimento ao indivíduo, mas também prepará-lo para o inclusivo convívio social. Neste ponto, Regina Maria Fonseca Muniz (2002, p. 9) acentua que a educação não se resume na preparação técnica do indivíduo, mas, muito além disto, também compreende a transmissão de valores morais, a fim de que possam usar da técnica que receberam com sabedoria, aplicando-a disciplinadamente. Assim a concebeu o constituinte de 1988 ao determinar, no artigo 205 do Texto Constitucional, que deve visar ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para a cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Por isso, se de um lado, como propõe Karl Marx, a educação é utilizada como ardiloso instrumento de perpetuação da ideologia da classe dominante, paradoxalmente também é capaz de atuar como um dos mais poderosos instrumentos de libertação dos oprimidos e marginalizados, posto que, como enfatiza Pedro Demo (1992, p. 19), “[...] no confronto da desigualdade social, somente pode haver mudança importante e sobretudo radical, a partir dos desiguais; ninguém faz a emancipação do outro, por que seria estratégia de desmobilização.”

No mesmo sentido, Rigoberta Menchú (*apud* DUSSEL, 2000, p. 416.) pontua que “[...] o povo é o único capaz, somente as massas são capazes de transformar a sociedade.”

Na frente de batalha contra esta realidade de dominação e exclusão social, Mary Garcia Castro acentua que se

[...] a escola é o locus de exercício da violência simbólica, é também a educação, a escola, que paradoxalmente pode, ainda que não apenas ela, 'desmascarar' dominações, contribuir para o conhecimento racional, a vigilância contra violências, o que lhe apresenta o desafio de permitir seu questionamento, através da aprendizagem de espírito crítico e participativo na formação de sujeitos de conhecimento, contribuindo, assim, para outra política, outro poder. (2002, p. 25)

Assim, deve-se reconhecer que “[...] a educação é a mola propulsora para a formação do homem e, *ipso facto*, de uma sociedade mais igualitária e humana” (MUNIZ, 2002, p. 14). É a educação o instrumento adequado para a compreensão das diferenças próprias da natureza humana e para a superação das desigualdades, discriminações e marginalizações de todas as ordens.

Dermeval Saviani, no seio da sua *pedagogia revolucionária*, observa que, situando-se para além do embate entre as teorias educacionais críticas e não-críticas, o educador pode, mesmo sem falar diretamente de política e ainda que veiculando os conteúdos da cultura burguesa, instrumentalizar os elementos das camadas populares para que, assimilando estes conteúdos, ganhem condições de fazer valer os seus interesses e, nessa medida, se fortalecerem. Daí enuncia que

Não adianta nada eu ficar sempre repetindo o refrão de que a sociedade é dividida em duas classes fundamentais, burguesia e proletariado, que a burguesia explora o proletariado e que quem é proletário está sendo explorado, se quem está sendo explorado não assimila os instrumentos através dos quais ele possa se organizar para se libertar dessa exploração. (2000, p. 29)

Não há democracia substancial, concretizadora dos direitos fundamentais e transformadora da realidade, sem que se garanta o real acesso ao direito à educação. Não apenas a educação formal, mas a educação (re)construtora da cidadania.

O futuro não é determinado. Não se pode aceitar, como quer a ideologia da classe dominante, que as condições de miserabilidade em que vivem milhares de brasileiros e brasileiras, sejam por ordem de Deus, do cosmos ou dos cromossomos, são inexoráveis. O amanhã é uma possibilidade e não uma realidade. E esta possibilidade pode ser diferente, pode ser melhor através da educação.

Paulo Freire acentua que a

[...] educação é uma forma de intervenção no mundo. Intervenção que além do conhecimento dos conteúdos bem ou mal ensinados e/ou apreendidos implica tanto o esforço de reprodução da ideologia dominante quanto o seu desmascaramento. Dialética e contraditória, não poderia ser a educação só uma ou só a outra dessas coisas. Nem apenas reprodutora nem apenas desmascaradora da ideologia dominante. (2007, p. 98)

A educação não pode ser uma “[...] prática imobilizadora e ocultadora de verdades” (FREIRE, 2007, p. 99), mas, ao contrário, deve ser crítica e propiciar o conhecer integral. Não pode apenas formar mão-de-obra qualificada para o atendimento das necessidades das grandes empresas do capitalismo neoglobalizado, mas formar trabalhadores conscientes da importância do seu labor para a concretização da dignidade humana, a sua e a do outro. A educação não deve ser instrumento de diferenciação, mas de aproximação e de respeito às diferenças. Enfim, a educação apresenta-se como um dos mais eficazes meios de realização da dignidade humana e da cidadania plena.

Destarte, notadamente sob o império do Estado Democrático de Direito, em que recebe especial relevo o princípio da dignidade humana e a cidadania plena, a educação se apresenta como poderoso meio de transformação e inclusão social e, conseqüentemente, como pressuposto para o exercício dos demais direitos fundamentais que, por seu turno, constituem verdadeiras “[...] garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo por intermédio de cada indivíduo.” (SARLET, 2007, p. 72).

Daí o dever do Estado de garanti-la e, enfatize-se, tal dever se assoberba em países periféricos e de modernidade tardia como o Brasil, caracterizado pela enorme desigualdade econômica e social, ou seja, pelo abissal déficit de cidadania.

Entretanto, à concretização da cidadania não basta garantir o acesso a uma cadeira escolar. A educação não é feita apenas de paredes, cadeiras e lousa. É preciso ação. É imprescindível que a educação extrapole os muros das escolas e outras instituições. É fundamental que a educação seja capaz de desvelar a situação de opressão a que estão sujeitos milhares de brasileiros e brasileiras e lhes conduza à conscientização da sua condição de sujeito de direitos.

Não se nega a importância da reflexão. Mas também é preciso ação. De nada valem as belas teorias que permanecem enclausuradas nas mentes dos teóricos e que, por melhores que sejam, não produzem efeitos concretos. Daí que

Paulo Freire nos lembra que a dialogicidade como essência da educação crítica apresenta duas dimensões inseparáveis: ação e reflexão. Diz ele que

A palavra inautêntica, por outro lado, com que não se pode transformar a realidade, resulta da dicotomia que se estabelece entre seus elementos constituintes. Assim é que, esgotada a palavra de sua dimensão de ação, sacrificada, automaticamente, a reflexão também, se transforma em palavreria, verbalismo, blábláblá. Por tudo isto, alienada e alienante. É uma palavra oca, da qual não se pode esperar a denúncia do mundo, pois que não há denúncia verdadeira sem compromisso de transformação, nem este sem ação. Se, pelo contrário, se enfatiza ou exclusiviza a ação, com o sacrifício da reflexão, a palavra se converte em *ativismo*. Este, que é ação pela ação, ao minimizar a reflexão, nega também a *práxis* verdadeira e impossibilita o diálogo. (2008, p. 115)

E é neste contexto da educação para a cidadania que se insere a necessidade da educação jurídica do cidadão, posto que, como já visto, desde a gênese do Estado brasileiro o Direito tende à perpetuação da ideologia da classe dominante, mas, paradoxalmente, também reflete as conquistas do homem e seu conhecimento pode servir à emancipação de milhares de excluídos, garantido-se a efetividade dos direitos fundamentais.

#### **4 DO DIREITO DO CIDADÃO À EDUCAÇÃO JURÍDICA**

O Direito é um fenômeno sócio-histórico e cultural. Cada povo possui um sistema jurídico consentâneo com o desenvolvimento e complexidade das relações que permeiam entre os seus membros. Dentre os juristas, é recorrente a alusão ao brocardo latino *ubi societas ibi ius* para invocar a indissociabilidade entre o fenômeno social e o jurídico.

Entretanto, este trabalho não tem por escopo resgatar as origens históricas do surgimento do Direito, mas sim de situá-lo diante da realidade contemporânea e, em especial, de discutir sobre sua função a partir da perspectiva do Estado Democrático, com o que se pretende propugnar a essencialidade de torná-lo conhecido por todos os indivíduos como instrumento de concretização da dignidade humana e da cidadania.

Na arguta expressão de Goffredo Telles Junior, o Direito é a ciência da convivência ordenada (2001, p. 381). Mas, enquanto ciência, não deve traduzir puro saber técnico. Ao contrário, a técnica e o método não podem ir além da sua

função instrumental de garantir a realização do fim último da Ciência Jurídica: a realização do ser humano enquanto tal. Não de um indivíduo ou de uma classe, mas de todos os homens que habitam neste mundo. O Direito é uma ciência ética. Nesse sentido é que se “[...] permite falar de um Estado de bem-estar que não vise ao ‘bem-comum’, mas o bem de cada um, notadamente, pelo desenvolvimento de políticas públicas em termos de saúde, de educação, cultura”. (PISIER, 2004, p. 165)

Daí a razão de Tércio Sampaio Ferraz Junior ao anotar que, se de um lado, o conhecimento jurídico requer precisão e rigor científico; de outro, exige abertura para o humano, para a história, para o social, de modo que

O encontro com o Direito é diversificado, às vezes conflitivo e incoerente, às vezes linear e conseqüente. Estudar o Direito é, assim, uma atividade difícil, que exige não só acuidade, inteligência, preparo, mas também encantamento, intuição, espontaneidade. Para compreendê-lo é preciso, pois, saber e amar. Só o homem que sabe pode ter-lhe o domínio. Mas só quem o ama é capaz de dominá-lo, rendendo-se a ele. (2003, p. 21)

A noção de Direito sempre esteve associada à idéia do justo, do correto e do equânime. A própria origem etimológica da palavra Direito nos conduz à celebração do justo<sup>17</sup>. O Direito, retórica e discursivamente, é a *ars boni et aequi* (a arte do bom e do eqüitativo).

Também simbolizando a idéia de justiça e de igualdade, o Direito é representado, tanto na mitologia grega quanto na romana, por uma balança com seus pratos nivelados, surgindo daí a idéia de isonomia.

A deusa grega *Diké* segurava em sua mão direita uma espada e, de pé e com olhos abertos, solenemente declarava existir o justo quando os dois pratos da balança estavam em absoluto equilíbrio. De maneira semelhante, a deusa romana *Iustitia*, de pé e com olhos vendados, tinha em suas mãos uma balança com dois pratos seguros por um fiel bem ao centro entre eles, de modo que haveria justiça sempre que o fiel estivesse completamente vertical.

Discorrendo sobre as distinções figurativas entre as duas deusas e seus reflexos na forma de compreensão do Direito por gregos e romanos, Tércio Sampaio Ferraz Junior registra que para os antigos os dois sentidos mais

---

<sup>17</sup> Segundo André Franco Montoro (2000, p. 30-31), a palavra direito deriva do latim *directus*, que significa o que é reto, e a palavra justiça encontra suas raízes no termo latino *jus*, cuja tradução é direito, ou ainda em *justum*, que significa aquilo que é justo ou conforme a justiça.



intelectuais eram a visão e a audição. A visão simbolizava a especulação, o saber metafísico, a sabedoria e a audição as coisas práticas, o saber agir, a prudência, o apelo à ordem. Portanto, conclui que

[...] a deusa grega, estando de olhos abertos, aponta para uma concepção mais abstrata, especulativa e generalizadora que precedia, em importância, o saber prático. Já os romanos, com a *Iustitia* de olhos vendados, mostram que sua concepção do direito era antes referida a um saber-agir, uma *prudentia*, um equilíbrio entre a abstração e o concreto. Aliás, coincidentemente, os juristas romanos de modo preponderante não elaboram teorias abstratas sobre o justo em geral (como os gregos) mas construções operacionais, dando extrema importância à oralidade, à palavra falada, donde a proveniência de *lex* do verbo *legere* (ler, em voz alta). (2003, p. 33)

Ainda hoje tais distinções se revelam significativas para a compreensão do fenômeno jurídico. Sediado na técnica da codificação, o sistema romano-germânico tende a provocar uma confusão entre Direito e lei (DAVID, 1998, p. 25) e, alicerçado no saber-fazer, por vezes se distancia dos questionamentos axiológicos necessários à realização do humano em favor das exigências do livre mercado.

A codificação foi um fenômeno que se verificou a partir do século XVIII pela pretensão da Escola do Direito natural de transformar em Direito positivo o Direito ensinado, sob o signo da razão, nas universidades, de maneira que pudesse ser exposto “[...] de modo metódico, longe do caos das compilações de Justiniano, o direito que convém à sociedade moderna e que deve, por conseqüência, ser aplicado pelos tribunais”. (DAVID, 1998, p. 52)

Entretanto, já se sabe das desastrosas conseqüências geradas pela redução do Direito à lei. Dentre outras, as atrocidades perpetradas pelo regime nazista dão conta das barbáries que foram praticadas sob o manto da proteção legal. Era evidente que, admitindo-se o poder do soberano para afirmar e reformar o Direito, este poderia, e assim o fez e ainda faz, se afastar das luzes de justiça que devem iluminar as regras da convivência ordenada. Arvorando-se dos ensinamentos de Thomas Hobbes, o poder soberano (a classe dominante) demonstrou que de fato era a autoridade e não a sabedoria quem fazia a lei.

Paulo Bonavides lembra que o princípio da legalidade foi instaurado sob a inspiração do ideal que conduziu à Revolução Francesa de 1789 e teve o mérito de “[...] banir da jovem sociedade burguesa o culto incômodo e respeitoso do

passado, a inviolabilidade dos costumes, a soberania da tradição e o acatamento dogmático de toda autoridade”, mas acentua que o seu desvirtuamento operou uma inversão perigosa entre legalidade e legitimidade, posto que

A corrente racionalista, proveniente da Revolução Francesa, que transitara do racionalismo filosófico, abstrato e jusnaturalista para o racionalismo positivista, empírico e relativista operou uma sutil transposição de termos, fazendo toda a legitimidade repousar doravante na legalidade e não como dantes a legalidade na legitimidade. (2000a, p. 113)

Assim compreendido e reduzido, o Direito serve muito mais à realização dos interesses de uma pessoa ou classe do que à consagração da dignidade da pessoa humana, de todos e de cada ser humano.

As reflexões que permearam as mentes humanas após a 2ª Guerra Mundial reconduziram o Direito à realização dos ideais de justiça. Sob o signo do neoconstitucionalismo, a lei deixou de ser puro arbítrio daqueles que detém o poder de legislar e passou a vincular-se à realização dos valores constitucionalmente consagrados. Calcado no princípio da dignidade da pessoa humana, o Direito restaurou a sua função antropocêntrica. Esta retomada axiológica foi retratada por Paulo Bonavides com a frase “Ontem os Códigos; hoje as Constituições” e, posteriormente, complementada por Eros Roberto Graus que, referindo-se às deusas das mitologias grega e romana, solenemente enfatizou

Ontem os códigos; hoje, as Constituições. A revanche da Grécia sobre Roma, tal como se deu, em outro plano, na evolução do direito de propriedade, antes justificado pela origem, agora legitimado pelos fins: a propriedade que não cumpre sua função social não merece qualquer proteção jurídica. (*apud* BARROSO, 2007, p. 83)

Ocorre que, em tempos de globalização e neoliberalismo, visualiza-se uma retomada do desvirtuamento da prática jurídica, operando-se novamente a desumanização do mundo. Confrontando as atrocidades perpetradas durante *Gulag* soviético e o *Lager* nazista com as vivenciadas hodiernamente, Fábio Konder Comparato (2006, p. 23-24) aduz que hoje “[...] a transformação das pessoas em coisas realiza-se de modo menos espetacular, mas não menos trágico, com o desenvolvimento do sistema capitalista de produção.”

Na sociedade de consumo, o Direito é tido como meio para que se possam alcançar os objetivos pretendidos pelo livre mercado, não se perquirindo sobre qualquer fundamento ético. Muda-se a regra conforme se muda o objetivo do mercado.

Retomando a igualdade metafísica entre os homens, propalada pelo liberalismo burguês dos séculos XVII e XVIII, o capitalismo abstrai das diversidades próprias da espécie humana e encontra no domínio da quantidade o seu fundamento. Alain Supiot (2007, p. XII) chama a atenção para o perigo deste retorno e anota que “[...] a igualdade é objeto de interpretações malucas quando, sob o domínio da quantidade, somos levados a acreditar na abstração do número independentemente da qualidade dos seres enumerados”. O ser humano não é coisa e, justamente por isso, não pode ser substituído em sua individualidade por outrem. Somos a um só tempo semelhantes e diferentes e, assim, todos somos únicos e, novamente se reafirma, não podemos ser substituídos por outros.

Trata-se então de nova exigência para a (re)construção de um mundo de homens. Na era da informação, é preciso informar a todos sobre os seus direitos. Não apenas do direito posto pelos legisladores, que não raras vezes se distancia dos sentimentos de justiça, mas, em especial, dos direitos imprescritíveis e inalienáveis de todos os homens, conquistados com muita luta e dos quais não se pode abrir mão. A luta pelo direito é eterna e se renova dia a dia. Não lutamos apenas por nós, mas por todos os homens que habitaram, habitam e habitarão neste mundo.

E é neste embate perene pela afirmação dos direitos que se situa a essencialidade do conhecimento das leis pelos indivíduos. Não o conhecimento técnico e aprofundado exigido dos juristas, mas aquele capaz de emancipar o homem das amarras da ignorância e da subserviência, posto que somente aquele que a conhece plenamente pode a ela amoldar o seu comportamento ou mesmo descumpri-la conscientemente. Somente aquele que a conhece pode exigir do Estado e de todos os demais indivíduos o respeito pelos seus direitos. Somente aquele que a conhece pode desvendar a sua face oculta e contra ela democraticamente se rebelar, exigindo as mudanças necessárias para que verdadeiramente se coadune com os valores constitucionalmente consagrados e assim realize a dignidade humana e a cidadania de todos e não apenas de alguns poucos privilegiados.

Apesar de não encontrar previsão expressa na ordem constitucional brasileira, o direito ao conhecimento do Direito, ou simplesmente o direito à educação jurídica, assume a feição de um direito fundamental implícito. Suas raízes

são encontradas no cerne da própria noção de Estado de Direito e traduz corolário inarredável dos princípios de acesso à justiça e da legalidade, além de refletir uma das facetas do direito fundamental à educação para a cidadania.

Nesse sentido, após afirmar a dinamicidade dos direitos fundamentais e sua constituição materialmente aberta e mutável, Ingo Wolfgang Sarlet escreve que

[...] na esfera do direito constitucional interno, essa evolução se processa habitualmente não tanto por meio da positivação destes “novos” direitos fundamentais no texto das Constituições, mas principalmente em nível de uma transmutação hermenêutica e da criação jurisprudencial, no sentido do reconhecimento de novos conteúdos e funções de alguns direitos já tradicionais. (2007, p. 63)

Através do conhecimento do Direito materializa-se o sistema de tripartição de poderes, pois, conhecendo os seus direitos, os cidadãos terão condições reais de socorrem-se da proteção judiciária em caso de lesão ou ameaça de lesão. Daí porque se pode afirmar que quando e onde quer que haja um Estado de Direito é impostergável a necessidade de efetivar a todos os cidadãos o conhecimento das regras que disciplinam as relações sociais.

No cenário brasileiro, deve-se destacar que o legislador constituinte de 1988 tentou a criação de um Estado Democrático de Direito e, por isso, não basta que os direitos fundamentais encontrem-se formalmente contemplados no texto constitucional. É imprescindível que sejam vivenciados dia a dia e que se realizem no cotidiano das pessoas, o que reafirma a necessidade de que sejam conhecidos para que possam ser exigidos.

Evidenciando a importância do direito à educação jurídica e seu caráter de complementaridade e interdependência em face dos demais direitos fundamentais, Cármen Lúcia Antunes Rocha (1997, p. 18) anota que “[...] sem o conhecimento dos direitos fundamentais pelos cidadãos e o seu exercício por eles, a zelar pelo seu patrimônio jurídico e pelo patrimônio de todos, não há como se dotar de eficácia social aquele elenco de direitos”.

De igual modo, Antonio-Enrique Pérez Luño registra que

[...] sólo cuando los derechos humanos se hallan inscritos en la conciencia cívica de los hombres y de los pueblos actúan como instancias para la conducta a las que se puede recurrir. Las normas, las instituciones y los jueces son condiciones necesarias, pero no suficientes, para el efectivo disfrute de las libertades. Esa necesidad de adhesión social es también del

*todo predicable respecto al constitucionalismo.* (1996, p. 45)

Desta feita, a construção do Estado Democrático de Direito instituído e constituído pela Constituição Federal de 1988 exige o reconhecimento e enfrentamento das causas do desconhecimento do Direito pela imensa maioria dos cidadãos e, notadamente, pelos milhares de brasileiros e brasileiras que vivem numa situação de absoluta marginalidade e exclusão social, na dependência servil daqueles que se arvoram donos do público e do privado.

#### **4.1 O fenômeno jurídico e o desconhecimento do Direito**

Desde antes do nascimento o direito já se faz presente na vida do ser humano. Percorre ao seu lado toda a sua existência terrena. Mesmo após a sua morte ainda continua a protegê-lo e a disciplinar os rastros da sua vida neste mundo.

A partir da concepção a lei já põe a salvo os direitos do nascituro. A ofensa do seu direito ao nascimento com vida constitui crime de aborto. O seu patrimônio futuro é resguardado contra eventuais dilapidações. Mesmo após a morte, resguarda a sua honra e a destinação do seu patrimônio é detalhadamente prescrita.

São infindáveis os atos que se praticam no dia a dia e que têm alguma significação jurídica. Desde o simples andar pelas ruas até a compra de um produto qualquer, são inúmeros os atos jurídicos que praticamos cotidianamente.

Ocorre que muitos destes atos e dos seus reflexos jurídicos passam despercebidos pelos seus signatários que, justamente por isso, muitas vezes deixam de cumprir deveres ou de exigir direitos em razão do desconhecimento do Direito. Neste contexto, Umberto Eco acentua que

Existe, pois, uma *opacidade* do jurídico. O direito, que atua como uma lógica da vida social, como um livreto, como uma partitura, paradoxalmente não é conhecido, ou não é compreendido, pelos atores em cena. Estes realizam certos rituais, imitam condutas, reproduzem gestos, com pouca ou nenhuma percepção dos seus significados e alcances. (*In*: CARCOVA, 1998, p.13)

Relatando dados da pesquisa *Lei, Justiça e Cidadania*, realizada pela Fundação Getúlio Vargas na região metropolitana da cidade do Rio de Janeiro (1997), José Murilo de Carvalho (2005, p. 210) observa que “[...] 57% dos

pesquisados não sabiam mencionar um só direito e só 12% mencionaram algum direito civil. Quase metade achava que era legal a prisão por simples suspeita”.

A epigrafada pesquisa ainda demonstrou que o nível de “[...] desconhecimento do Direito caía de 64% entre os entrevistados que tinham até a 4ª série para 30% entre os que tinham o terceiro grau, mesmo que incompleto”, o que demonstra, segundo as conclusões de José Murilo de Carvalho (2005, p. 210-211), que “[...] a educação é o fator que mais bem explica o comportamento das pessoas no que se refere ao exercício dos direitos civis e políticos”.

Confirmando a inversão brasileira na lógica da seqüência de direitos de cidadania proposta por T.H. Marshall (direitos civis, direitos políticos e direitos sociais), os direitos sociais foram os mais mencionados pelos entrevistados, com 25,8% das citações espontâneas; os direitos civis receberam 11,7% e os políticos apenas 1,6% das referências.

Tais dados devem ser compreendidos dentro dos distintos contextos da construção da cidadania na Inglaterra e no Brasil.

Na Inglaterra, como acentua T.H.Marshall, primeiro vieram os direitos civis, depois os políticos e, em seguida, os sociais, o que reflete uma seqüência lógica pois

[...] foi com base no exercício dos direitos civis, nas liberdades civis, que os ingleses reivindicaram o direito de votar, de participar do governo do seu país. A participação permitiu a eleição de operários e a criação do Partido Trabalhista, que foram os responsáveis pela introdução dos direitos sociais. (CARVALHO, 2005, p. 10-11)

Destarte, os direitos sociais representam para os ingleses uma conquista dos trabalhadores e não uma dádiva dos poderosos. A cidadania se afirma e se reforça, ao mesmo tempo em que lutas por novos direitos se articulam.

Enquanto isto, como já delineado no Capítulo 2 supra, no Brasil a seqüência foi invertida e suas conseqüências são inexoráveis. Primeiro vieram os direitos sociais e, depois, os civis. Os direitos políticos surgiram vinculados ao direito de propriedade e, apesar da propalada democracia brasileira, o voto é compreendido pela população muito mais como um dever, na maior parte das vezes exercido sem qualquer consciência da sua importância, do que como um direito de cidadania. Por isso, em grande medida ainda hoje os direitos sociais não são reconhecidos como frutos da conquista popular e sim como beneplácitos daqueles

que exercem o poder. Não são reconhecidos como direitos, mas como cantinelas de solidariedade dos bondosos corações dos governantes, os quais, sob a ameaça sempre lembrada de cessações dos benefícios sociais, astuciosamente se perpetuam no poder.

Outro sensível e preocupante indicador do distanciamento entre os cidadãos e o sistema jurídico é o descrédito das Instituições encarregadas da produção e aplicação do Direito. Dados da pesquisa social brasileira (ALMEIDA, 2007, p. 189) indicam que apenas 14% dos cidadãos confiam no Poder Legislativo e 28% no Poder Judiciário. Nem mesmo o Ministério Público, instituição constitucionalmente destinada à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, apresenta um nível satisfatório de confiança da população brasileira: apenas 30% disseram confiar no órgão ministerial.

Merece ainda reflexão o ínfimo índice de confiabilidade dos brasileiros nos partidos políticos, notadamente se levarmos em conta que o pluralismo político foi alçado, nos termos do artigo 1º, inciso V, da Constituição Federal de 1988, à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro pelo legislador constituinte. Somente 6% da população entrevistada disseram confiar nos partidos políticos e este índice só é pior do que o do Congresso Nacional, justamente o destino cobiçado pela imensa maioria dos filiados políticos. (ALMEIDA, 2007, p. 189)

Esta desconfiança, e em certa medida mesmo repudia, que os brasileiros sentem pelos legisladores, que são eleitos para fazer ecoar suas vozes no seio da sociedade política organizada, resulta no descrédito que atribuem às próprias leis e ao Direito de modo geral. Daí brota muitas vezes o desinteresse pelo seu conhecimento e, com isso, mais espaço se abre para o arbítrio dos detentores do poder, formando-se aí um ciclo vicioso.

O Direito, enquanto desconhecido, acaba por servir de instrumento de proteção e perpetuação dos interesses, nem sempre legítimos ou talvez, melhor dizendo, quase sempre ilegítimos das minorias detentoras do poder, notadamente do político e do econômico, em detrimento das majorias.

Nesse sentido, Carlos Maria Cárcova anota que o “[...] poder,

assentado no conhecimento do modo de operar o direito, se exerce, parcialmente, pelo desconhecimento generalizado desses modos de operar” e, por isso, conclui que

[...] a opacidade do direito, sua falta de transparência, a circunstância de não ser cabalmente compreendido etc, pelo menos no contexto das formações sociais contemporâneas, longe de ser um acidente ou acaso, um problema instrumental suscetível de solução com reformas oportunas, alinha-se como uma demanda objetiva de funcionamento do sistema. Como um requisito que tende a escamotear - como a ideologia em geral - o sentido das relações estruturais estabelecidas entre os sujeitos, com a finalidade de legitimar/reproduzir as dadas formas de dominação social. (1998, p. 165)

O desconhecimento do Direito é assim, a um só tempo, produto e produtor da exclusão social de milhares de pessoas, encontrando, como já anunciado por José Murilo de Carvalho, íntima relação com a (in)efetividade do direito à educação.

Este distanciamento entre o indivíduo e o Direito revela-se demasiadamente perigoso para a sobrevivência da democracia. O homem é um ser biológico. Entretanto, sua condição essencialmente humana está diretamente associada à linguagem e a todo o simbolismo daí resultante. É através da linguagem e do discurso que o homem atribui sentido às coisas e à sua própria existência terrena. Através do discurso jurídico são traçados os limites da convivência humana ordenada no seio da comunidade política.

O Direito liga as dimensões biológica e simbólica do homem, instituindo a razão a partir de um sentido compartilhado do mundo. Daí porque “[...] o Direito liga a infinitude de nosso universo mental à finitude de nossa experiência física, cumprindo em nós uma função antropológica de instituição da razão.” (SUPIOT, 2007, p. 9)

A partir daí, Alain Supiot, reverberando as reflexões de Hannah Arendt de que “[...] o primeiro passo essencial na estrada que leva à dominação total consiste em matar no homem a pessoa jurídica”, anota que

[...] negar a função antropológica do Direito em nome de um pretenso realismo biológico, político ou econômico é um ponto comum de todos os empreendimentos totalitários. (...) A personalidade jurídica não é decerto um fato de natureza; é certa representação do homem, que postula a unidade de sua carne e de seu espírito e que proíbe reduzi-lo a um ser biológico ou mental. (2007, p. XI)

Torna-se assim imprescindível para a concreção do Estado



Democrático de Direito a superação das causas que conduzem ao desconhecimento do Direito pelos indivíduos. Reconhecer a importância e as funções do Direito para a realização da dignidade humana e da cidadania na sociedade democrática é o primeiro passo. Identificar as causas do desconhecimento é o segundo. Traçar estratégias para enfrentá-las e superá-las é o último e derradeiro momento para a efetivação da Justiça e da democracia.

#### **4.2 A imprescindibilidade do conhecimento do Direito como pressuposto do pleno acesso à justiça**

Sob a inspiração liberal-burguesa, o Estado de Direito discursivamente surgiu para impor limites aos abusos perpetrados no exercício do poder estatal. Entre os esteios desta limitação encontram-se a garantia dos direitos e a técnica da divisão do poder. Daí o multicitado artigo 16 da Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão enfatizar que “a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos e nem estabelecida a separação de poderes não tem Constituição.”

Diferentemente de Thomas Hobbes, John Locke (o “pai do liberalismo”) entendia que, no momento da adesão ao contrato social, os homens não transferiam poderes ilimitados ao Estado, mas, ao contrário, reservavam zonas de não interferência decorrentes dos seus direitos naturais à vida, à liberdade e à propriedade, ditos imprescritíveis e inalienáveis. Sob os influxos do seu pensamento, a instituição do Estado de Direito exigia a garantia contra violações indevidas aos direitos naturais dos homens provenientes de outros cidadãos ou do próprio ente estatal e, para tanto, era proeminente a separação dos poderes e a edição de leis que estabelecessem precisamente estes limites, bem como a necessidade da designação de juízes imparciais para decidirem sobre as ofensas aos direitos e, complementarmente, da força coercitiva para impor a execução das sentenças.

Têm-se assim que o “pai do liberalismo” já reconhecia que a instituição do Estado de Direito, além de exigir a criação de leis reguladoras do convívio social e dos limites da interferência estatal na vida privada dos cidadãos,

também tornava imprescindível a criação de tribunais com autonomia e imparcialidade suficientes para legitimamente decidirem sobre as violações legais que lhes fossem postas sob julgamento. Daí apontar incisivamente a importância da existência dos juízes imparciais na conformação do Estado de Direito ao escrever que, em oposição do que se dá no estado civil, “[...] no estado de natureza falta um juiz conhecido e indiferente com autoridade para resolver quaisquer dissensões, de acordo com a lei estabelecida”.

Paulo Bonavides (2000a, p. 136-137) observa que, apesar da corrente associação entre o princípio da separação dos poderes e o filósofo francês Montesquieu, as suas raízes remontam à distinção aristotélica entre a assembleia-geral, o corpo de magistrados e o corpo judiciário. Entretanto, observa que foi John Locke quem, no curso da sua teoria política liberal e contra-absolutista, traçou a distinção entre as funções executiva, legislativa e judiciária, o que levou Duguit a enfatizar que, em relação ao princípio da separação dos poderes, Montesquieu foi menos teórico do que John Locke.

Destarte, o princípio de acesso à justiça encontra-se na gênese da própria noção de Estado de Direito e constitui-se em verdadeiro direito fundamental, mas, é preciso que se anote, sob a inspiração liberal-burguesa, “[...] significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação. [...] O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva”. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9)

Ainda hoje o direito fundamental de acesso à justiça não raras vezes é reduzido ao princípio da inafastabilidade da jurisdição<sup>18</sup>, ou seja, ao direito de peticionar ao Poder Judiciário a proteção dos direitos garantidos pelo ordenamento jurídico. Enfatizam os juristas que a cada direito corresponde uma ação judicial que lhe corresponde e assegura. Assim sintetizado, o direito de acesso à justiça se traduz num mero “[...] direito ao provimento jurisdicional, qualquer que seja a natureza deste – favorável ou desfavorável, justo ou injusto – e, portanto, direito de natureza abstrata”. (CINTRA et al., 1997, p. 256)

---

<sup>18</sup> Discorrendo sobre o princípio da inafastabilidade da jurisdição, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (1997, p. 249) anotam que “vedada em princípio a autodefesa e limitadas a autocomposição e a arbitragem, o Estado moderno reservou para si o exercício da função jurisdicional, como uma das suas tarefas fundamentais. Cabe-lhe, pois, solucionar os conflitos e controvérsias surgidos na sociedade, de acordo com a norma jurídica reguladora do convívio entre os membros desta”.

Entre nós, o direito fundamental de acesso à justiça está contemplado no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que estatui que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário a lesão ou ameaça de lesão a direito”.

Ocorre que, sob a égide do Estado Democrático de Direito, o direito fundamental de acesso à justiça não pode se resumir na garantia constitucional da acessibilidade formal às instâncias judiciais para a proteção dos direitos lesados ou ameaçados de lesão. De maneira muito mais abrangente, o direito fundamental de acesso à justiça ganha contornos substanciais no regime democrático e se traduz pela garantia a todos os cidadãos do efetivo acesso à ordem jurídica justa. (DINAMARCO, 2004, p. 114)

Reverbera-se assim, em plano inicial, a importância do debate aberto e pluralista para a conformação da ordem jurídica justa, de modo que, sob o signo da dignidade da pessoa humana, reflita os valores constitucionalmente consagrados no texto político fundamental. E disso já se tratou acima.

De igual modo também se mostra imprescindível que todos os cidadãos tenham efetivo conhecimento desta ordem jurídica, de modo que, tornando-se capazes de reconhecerem os seus deveres e direitos, possam exigir a proteção jurisdicional em caso de lesão ou ameaça de lesão aos seus direitos, bem como conscientemente cumprirem os seus deveres. Afinal de contas, como enunciam Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1998, p. 12), “[...] o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

Demonstrando a essencialidade do direito fundamental de acesso à justiça na conformação do Estado Democrático de Direito, Ana Paula de Barcellos (2008, p. 288) o inclui no conteúdo do mínimo existencial a ser proporcionado a todos os seres humanos como garantia de uma vida digna. E, justamente por se inserir dentro desta fração nuclear da dignidade da pessoa humana, o direito fundamental de acesso à justiça é detentor de eficácia jurídica simétrica ou

positiva<sup>19</sup>, constituindo-se em direito subjetivo a ser diretamente exigido ao Poder Judiciário.

Derrubar as barreiras que se interpõe à efetividade do direito fundamental de acesso à justiça é uma emergência que ainda se faz presente aos juristas do século XXI. Seguindo a trilha das ondas renovatórias apresentadas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1998, p. 31-73), sintetizadas na (i) assistência judiciária para os pobres, (ii) representação dos interesses difusos e coletivos e, por fim, no (iii) aperfeiçoamento técnico dos mecanismos internos do processo, avulta-se a importância da garantia da educação jurídica do cidadão como pré-requisito para o sucesso das demais medidas destinadas à superação da “pobreza legal” de milhares de pessoas.

Reconhecendo a imprescindibilidade da efetivação do conhecimento jurídico a todos os membros da comunidade política, Mauro Cappelletti e Bryant Garth anunciam que, no curso das suas propostas para a renovação do acesso à justiça, a capacidade do cidadão de reconhecer a existência de um direito juridicamente exigível se apresenta num primeiro nível de exigências e, em seguida, explicitam que

Essa barreira fundamental é especialmente séria para os despossuídos, mas não afeta apenas os pobres. Ela diz respeito a toda a população em muitos tipos de conflitos que envolvem direitos. [...] Mesmo consumidores bem informados, por exemplo, só raramente dão conta de que sua assinatura num contrato não significa que precisem, obrigatoriamente, sujeitar-se a seus termos, em quaisquer circunstâncias. Falta-lhes o conhecimento básico não apenas para fazer objeção a esses contratos, mas até mesmo para perceber que sejam passíveis de objeção. (1998, p. 22)

De nada adianta a existência de uma ordem jurídica justa e da garantia constitucional do direito de ação para a defesa de lesões ou de ameaças de lesões aos direitos nela contemplados; muito pouco valem as medidas tendentes a superar as barreiras econômicas do processo e a desburocratização dos seus procedimentos se todo este aparato permanecer ocioso aguardando pedidos de proteção que permanecem enclausurados num mundo desconhecido daqueles que mais precisam deste amparo. Milhares de pessoas permanecem indefesas contra os

---

<sup>19</sup> Seguindo a autora (2008, p. 75-76), a eficácia jurídica simétrica ou positiva “descreve a perfeita identificação entre os efeitos desejados pela norma e a eficácia jurídica que lhe é reconhecida, na mesma imagem de dois triângulos simétricos opostos. [...] Ela é a que mais eficazmente é capaz de produzir o efeito original desejado pelo enunciado normativo”.

atentados cotidianamente perpetrados aos seus direitos justamente porque não os conhecem e não são capazes de reconhecer as ofensas que lhes são desferidas.

Com a compreensão de que o acesso à justiça é o mais básico dos direitos humanos (CAPPELLETTI; BRYANT, 1998, p. 12) e a sua efetividade está insolavelmente associada à prévia capacidade do cidadão de conhecer e reconhecer as ofensas aos seus direitos confirma-se a asserção de T.H. Marshal de que o direito fundamental à educação, e aqui se destaca o direito fundamental de todo cidadão à educação jurídica, se constitui em pré-requisito indeclinável para a aquisição e exercício de todos os demais direitos. Com a efetividade do direito à educação jurídica propicia-se a efetividade do direito de acesso à justiça e, com isso, garante-se a fruição de todos os demais direitos fundamentais, concretizando-se a dignidade humana e a cidadania. Através da educação crítica o indivíduo se capacita a autonomamente participar dos debates tendentes a conformar a ordem jurídica justa e, em igual medida, ao tomar conhecimento do conteúdo do ordenamento já posto, torna-se capaz de confrontá-lo com os valores constitucionalmente consagrados e, a partir daí, conscientemente se integrar a ele, cumprindo seus deveres e exigindo o respeito aos seus direitos, ou, encarando-o injusto, democraticamente propugnar pelas mudanças que julgar necessárias. Como diz Hannah Arendt (2009, p. 17), o mundo e, assim, o Direito se renovam a cada nascimento.

E é nesta permanente dialética entre obediência e resistência que se situa a dinâmica democrática e se concretiza a cidadania. Daí a correção de Evelyne Pisier ao registrar que

Obediência e resistência, eis as duas virtudes do cidadão. Pela obediência, ele garante a ordem. Pela resistência, ele garante a liberdade. Obedecer resistindo, é nisso que resume o segredo. O que destrói a obediência é a anarquia; o que destrói a resistência é a tirania. (2004, p. 154)

Diante deste contexto, vale retomar a ilação de Hannah Arendt de que a cidadania como “o direito a ter direitos” é o primeiro dentre os direitos humanos (LAFER, 2006, p. 154). Entretanto, a cidadania não se resume na simples transcrição legal de direitos e na submissão formal a uma dada ordem jurídica, mas, para muito além, exige a vivência cotidiana dos direitos por todos os membros da comunidade política. Atualmente, milhares de pessoas testemunham uma realidade de absoluta negação da sua dignidade humana e do seu *status* de cidadão

justamente por não conhecerem e reconhecerem os seus direitos e deveres.

E é justamente nesta trilha que se reafirma a efetividade do direito ao conhecimento do Direito como instrumento de dignidade humana e cidadania. Aliás, como já visto, nos termos do artigo 205 da Constituição Federal de 1988, o direito fundamental à educação alinha entre os seus escopos justamente a capacitação do indivíduo para o exercício da cidadania, além, evidentemente, de ser imprescindível instrumento de realização da dignidade da pessoa humana.

Além disto, por mais que a lei sirva de instrumento de dominação e de perpetuação das relações de poder, não se pode negar que, notadamente sob o império do neoconstitucionalismo e, portanto, do resgate dos valores como medida de legitimidade da ordem jurídica, também exerce importante função de pacificação social ao expressar, pelo menos no plano retórico e discursivo, os ideais de justiça contemplados na Constituição. Ademais, a fruição das vantagens decorrentes do exercício do poder não se coaduna com a permanente instabilidade social.

Tal qual o pai que, querendo assistir ao seu programa televisivo favorito, diz ao filho que atenderá ao seu insistente e repetitivo pedido e comprará o novo brinquedo que acabou de ser veiculado na propaganda e, com este estratagem, apesar de não ter qualquer intenção verdadeira de adquiri-lo, consegue o silêncio da criança, a classe dominante, através da lei, retórica e discursivamente, garante direitos a todos os cidadãos e, com isso, apesar de não ter qualquer intenção de efetivamente concretizá-los, atinge a pacificação social desejada e tão necessária para o exercício dos seus próprios direitos e privilégios.

Assim se dá, por exemplo, com o direito à saúde. O artigo 196 da Constituição Federal de 1988 estatui que a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, garantindo-se, v.g., o “acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” e, nos termos do inciso II do artigo 198, o “atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo do serviços assistenciais”.

A realidade sabidamente é outra. Dia a dia são noticiados casos de morte por falta de atendimento nos hospitais públicos e de ausência de medicamentos básicos para a recuperação dos doentes nos postos de saúde. Mas, se alguém perguntar, logo se responde: você tem direito à saúde!

De qualquer modo, e aqui está a relevância da posituação dos direitos e do conhecimento popular acerca da sua existência e conteúdo, a tomada de consciência sobre os seus termos permite que sejam adotadas medidas reivindicatórias, seja na esfera social, política ou judicial, para a sua concretização.

E é neste caminho que se pode destacar a importância dos apontamentos de Edward P. Thompson que, percorrendo a trilha da Lei Negra na Inglaterra, conclui que

Se a lei é manifestamente parcial e injusta, não vai mascarar nada, legitimar nada, contribuir em nada para a hegemonia de classe alguma. A condição prévia essencial para a eficácia da lei, em sua função ideológica, é a de que mostre uma independência frente a manipulações flagrantes e pareça justa. Não conseguirá parecê-lo sem preservar sua lógica e critérios próprios de igualdade; na verdade, às vezes sendo realmente justa. E, ademais, não é freqüentemente que se pode descartar uma ideologia dominante como mera hipocrisia; mesmo os dominantes têm necessidade de legitimar seu poder, moralizar suas funções, sentir-se úteis e justos. No caso de uma formação histórica tão antiga como o Direito, matéria cujo domínio exige anos de estudo exaustivo, sempre existirão alguns homens que acreditam ativamente em seus procedimentos próprios e na lógica da justiça. O Direito pode ser retórico, mas não necessariamente uma retórica vazia. (1987, p. 354)

Sob este prisma é que se sobreleva a distinção entre o texto normativo e a(s) norma(s) dele decorrente(s). O texto normativo é expresso por uma série de signos lingüísticos que ganham contorno no momento da sua interpretação e aplicação concreta. Os resultados da atividade hermenêutica constituem as normas (permissões, proibições e mandamentos) que defluem do enunciado normativo, posto que “[...] o conjunto de textos – disposições, enunciados – é apenas ordenamento em potência, um conjunto de possibilidades de interpretação, um conjunto de normas potenciais” (GRAU, 2006, p. 29).

Ao se apoderarem do conhecimento dos enunciados normativos e dos valores constitucionalmente consagrados, que, sob as luzes neoconstitucionais, vinculam a elaboração, interpretação e aplicação das leis, os cidadãos encontram à sua frente um horizonte de possibilidades para a remodelação do discurso jurídico a partir da realidade em que se inserem. O Direito não se resume num conjunto de enunciados que vinculam condutas a um modelo de comportamento pré-determinado e idealizado por um grupo dominante; ao contrário, corporifica-se num fenômeno dialético entre realidade e utopia, entre ser e dever ser, de modo a conformar e ser conformado permanentemente pela vivência cotidiana democrática

e pluralista.

Destas observações se avulta que, sob a égide do Estado Democrático de Direito, não há espaço para a aceitação irresignada de que todos conhecem a lei a partir da sua simples publicação no diário oficial. É preciso ir além e exigir medidas estatais (legislativas, executivas e judiciais) e sociais positivas que efetivamente superem o desconhecimento e garantam o direito à educação jurídica de todo membro da comunidade política como instrumento de dignidade humana e cidadania.

#### 4.3 A inefetividade do princípio *nemine licet ignorare jus*

A idéia de Direito e, nos sistemas jurídicos de filiação romano-germânica, especialmente a de lei como sua principal fonte de exteriorização sempre esteve ligada à obrigatoriedade das suas normas. As normas devem ser cumpridas e para garantir o seu adimplemento desde logo se enunciou o princípio de que ninguém pode escusar-se de cumprir uma lei alegando que a desconhece ou, como preferem os clássicos e eruditos, *nemine licet ignorare jus*.

Nesse sentido, observa Tércio Sampaio Ferraz Junior que

Todo direito estabelece uma ordem e a coloca fora de discussão. A lei, em princípio, impõe e exige obediência: não se pode aceitar parcialmente uma lei, desejar cumpri-la apenas em parte. Uma norma que entra em vigor constitui, num primeiro momento, um discurso monológico. Daí o recurso a ficções, segundo as quais, por exemplo, todos os seus termos devem ser claros e conhecidos de antemão, ou da impossibilidade de escusar-se do seu império por ignorância, ou da completude do seu sistema, que, em princípio, revela uma certa rigidez e não admite flexibilidades. Nesse sentido, pode-se dizer que o discurso da norma, na medida em que diferencia os comportamentos, reduzindo a “difusividade” das técnicas comunicativas, expressa um processo de estabilização de expectativas. (1997, p. 116)

Entre nós este princípio encontra-se estampado no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil<sup>20</sup> e, na esteira da dogmática de Maria Helena Diniz, dele decorre que a mera publicação do texto legal no diário oficial

[...] fixará o momento em que se reputará conhecida, visto ser impossível notificar individualmente cada destinatário, surgindo, então sua obrigatoriedade, visto que ninguém poderá furtar-se a sua observância, alegando que não a conhece. É obrigatória para todos, mesmo para os que a ignoram, porque assim o exige o interesse público. (1994, p. 82)

<sup>20</sup> LICC, art. 3º. Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.



Percebe-se desde logo que a presunção do conhecimento da lei trata-se de uma ficção legal e repousa seu fundamento num pretense interesse social de manutenção da ordem e da paz, posto que outorga certeza e segurança jurídicas. Não se nega a relevância da certeza e da segurança jurídicas para edificação da democracia e da convivência ordenada. Ocorre que, na verdade, o interesse dos membros da comunidade política é muito antes a realização do seu direito ao conhecimento das leis, que deve ser efetivado por amplas ações de divulgação estatal e social, de modo que, conhecendo seus deveres e direitos, possam participar ativamente da vida social e tornarem-se sujeitos de história própria. E, enfatize-se, é deste conhecimento efetivo das normas que regem o convívio social que brota a certeza e a segurança jurídicas democráticas.

Em suas críticas à enunciada presunção de conhecimento das leis, Carlos Maria Cárcova (1998, p. 24) observa que “[...] o princípio segundo o qual a lei deve ser aplicada porque obrigatória, independentemente do conhecimento que tenham os súditos de sua existência, parece ligado ao modelo de um Estado autocrático”.

Acatar pura e simplesmente o recorrente adágio latino *nemine licet ignorare jus* como princípio absoluto nega o próprio sentido do Estado Democrático de Direito. Ante à inflação legislativa que domina o mundo contemporâneo pode-se irrefutavelmente afirmar que nem mesmo o mais dedicado e competente dos juristas é capaz de conhecer completamente o corpo de leis que regem a sociedade política.

É bem por isso que mesmo aos juízes, incumbidos que são da nobre e árdua missão de solucionar os conflitos de interesses e aplicar o Direito no caso concreto, é legalmente reconhecida a possibilidade de desconhecer o direito aplicável ao caso em julgamento. Prescreve o artigo 337 do Código de Processo Civil brasileiro que o magistrado poderá exigir que a parte interessada prove o teor e a vigência do direito municipal, estadual, estrangeiro ou costumeiro em que sediar a sua pretensão. Incompreensivelmente, se a mesma parte infringir qualquer destas normas estará sujeita às sanções legais decorrentes, posto que, nos termos do artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil, não pode alegar o seu desconhecimento como justificativa para o descumprimento da regra imposta.

Na trilha da dogmática processual, Antônio Carlos Marcato, após registrar que em princípio não se deve cogitar da exigência judicial para que seja

provado o teor e a vigência da norma jurídica, mesmo porque os próprios cidadãos não têm o direito de desconhecê-lo, reconhece que o juiz, na esteira do artigo 337 do Código de Processo Civil brasileiro, poderá exigir da parte a sua demonstração, reconhecendo, entretanto, que

[...] a prova da vigência não será tão simples, pois inexistindo revogação expressa dependerá, na prática, de certa atividade interpretativa, desde que existentes regras posteriores sobre a mesma matéria, podendo para tal fim se fazer pertinente, além de declarações dos próprios órgãos públicos competentes, a consulta a obras doutrinárias especializadas. (2004, p. 1022-1023)

Chega-se assim à incoerência de se exigir do cidadão leigo o que nem mesmo se exige do juiz: o conhecimento do teor e vigência do direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário no momento da sua ação ou omissão juridicamente relevante.

As amenizações ao epigrafoado princípio instituídas pela doutrina do erro de direito não bastam para a garantia da legitimidade democrática do sistema jurídico. Não que se negue a validade desta construção, mas é preciso ir muito além e garantir a possibilidade do conhecimento do Direito como instrumento de dignidade humana e de cidadania.

O Direito é a ciência do conviver e, portanto, nada mais lógico que suas regras sejam efetivamente conhecidas para que possam produzir uma vida social harmoniosa. A teoria do erro de direito atua como instrumento de suavização das sanções legais decorrentes do descumprimento da lei, mas assenta seus reflexos nas conseqüências e não nas causas dos conflitos sociais.

Ocorre que, pelo menos no plano retórico e discursivo, a função precípua do Direito no Estado democrático é a ordenação da vida em sociedade, de modo a realizar a dignidade humana e a cidadania de todos os seus membros. Somente na hipótese de violação do ordenamento jurídico é que emerge a função coercitiva da ordenação jurídica, qual seja a de obrigar, através da sanção, à fiel observância das regras estabelecidas. Daí Miguel Reale (2009, p. 48) lecionar que a característica do Direito não é a coerção (uso efetivo da força), mas a coercibilidade, ou seja, a possibilidade do uso da força estatal organizada para o adimplemento das suas regras.

Em igual tom se pronuncia Vera Regina Pereira de Andrade (1993, p. 60) ao asseverar que “[...] o Direito, enquanto formalização cognoscível, ensina

preventivamente aos cidadãos os limites de seus direitos e deveres, reduzindo, portanto, a necessidade do recurso à força em última instância coercitiva do Estado.”

Percorrendo os caminhos da sua filosofia política, Otfried Hoffe também aponta como indeclinável a necessidade da efetivação do conhecimento do Direito por todos os cidadãos para a garantia das liberdades fundamentais de todos e de cada um. Pontuando o seu pensamento, escreve que

As liberdades fundamentais devem definir para cada ser humano certos espaços de liberdade, em que não devem intervir os outros e no qual pode fazer ou deixar de fazer o que bem lhe parece. Para que tais espaços de liberdade se tornem realidade, cada um deve saber exatamente até onde alcançam e onde terminam; e o saber correspondente deve ser comum a todos, já que as liberdades fundamentais somente se realizam através da renúncia à liberdade por parte de todos. (2001, p. 366-367)

Além disto, a própria incidência do princípio constitucional da legalidade conduz à imperiosa obrigação estatal de tornar efetivo o conhecimento das leis. Preceitua o inciso II do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Trata-se de corolário que se encontra na gênese do próprio Estado de Direito. Sob as luzes liberais que iluminavam as mentes no século XVIII, o princípio da legalidade foi erigido como instrumento de defesa dos cidadãos (e se diga dos cidadãos burgueses) em face dos desmandos do Estado absolutista.

Segundo Paulo Bonavides, apesar do princípio da legalidade já ter sido intuído por alguns pensadores do antigo regime, foi no século “[...] racionalista e filosófico – o século XVIII – que, desenvolvendo as teses do contratualismo social, aprofundou-se na França a justificação doutrinária do princípio da legalidade”, tendo surgido como contraponto aos desmandos dos governantes e refletindo assim o “[...] anseio de estabelecer na sociedade humana regras permanentes e válidas, que fossem obra da razão, e pudessem abrigar os indivíduos de uma conduta arbitrária e imprevisível por parte dos governantes”. Enunciava o artigo 32 da Constituição Francesa de 1791 que “Não há em França autoridade superior à da lei, o rei não reina senão em virtude dela e é unicamente em nome da lei que poderá exigir obediência”. (BONAVIDES, 2000a, p.113)

Desta feita, se a lei impõe o limite do que podemos e não podemos fazer, do que devemos e não devemos fazer, evidentemente que precisa ser conhecida e entendida para que possa cumprir o seu desiderato. Maria Helena Diniz

(1994, p. 82) observa que desde o “[...] direito romano já havia princípio entendendo que, como as leis limitavam as atividades humanas, elas precisam ser conhecidas por seus destinatários para que saibam o que é permitido ou obrigado, aplicando-as com segurança”.

José Afonso da Silva reconhece o princípio da legalidade na base do Estado Democrático de Direito e observa que, sob a inspiração de uma legalidade democrática,

[...] a lei é efetivamente o ato oficial de maior realce na vida política. Ato de decisão política por excelência, é por meio dela, enquanto emanada da atuação da vontade popular, que o poder estatal propicia ao viver social modos predeterminados de conduta, de maneira que os membros da sociedade saibam, de antemão, como guiar-se na realização dos seus interesses. (1997, p. 121-122)

Outro importante ponto a ser anotado sobre a relação que medeia entre o princípio da legalidade e a necessidade da efetividade do conhecimento da lei por todos os membros da comunidade política diz respeito à diversidade do seu conteúdo e da sua finalidade sob os auspícios do Estado Liberal (e agora do Neoliberal) e do Estado Democrático de Direito.

Sob a inspiração do ideal liberal-burguês, que se assentava numa igualdade abstrata entre os homens, a lei funcionava (e funciona) pura e simplesmente como instrumento de imposição de limites à interferência estatal na vida privada dos indivíduos e no livre mercado, o que, sem dúvida, beneficiava aqueles que, por si só (os burgueses), tinham condições de realizar a sua dignidade humana, ainda que em desconsideração da humanidade de todos os outros. Refletindo sobre o Estado legislativo, Luis Roberto Barroso (2007, p. 61) conclui que o legislador era tido como infalível e sua atuação insuscetível de controle, de modo que a lei “[...] não era válida por ser justa, mas por haver sido posta por uma autoridade dotada de competência normativa”.

Daí é que, observa Leonardo Boff, havia (e há) duas categorias de cidadãos: “[...] o *sobrecidadão* ou *sobreintegrado*, que dispõe do sistema, mas a ele não se subordina, e o *subcidadão* ou *subintegrado*, que depende do sistema, mas a ele não tem acesso”. (*apud* STRECK, 2000, p. 29)

Em sentido diametralmente oposto, sob a inspiração democrática e neoconstitucional, a lei deve cumprir importante papel de transformação da realidade

ao estabelecer modos de *dever ser* que, determinando a vinculação de todos, Estado e particulares, à realização dos valores fundamentais expostos no texto constitucional, intentam construir uma sociedade mais justa e igualitária, concretizando a dignidade humana e a cidadania de todos os seus componentes<sup>21</sup>.

A sociedade democrática repousa no ideal de solidariedade e, por isso, segundo registra Evelyne Pisier,

O fato de nascer em uma sociedade humana compromete imediatamente o indivíduo com essa sociedade. Mas o compromisso é bilateral: a sociedade compromete-se a reparar as injustiças de sua responsabilidade. Desse modo, as leis, atos de vontade coletiva, devem remediar as injustiças e restabelecer a igualdade. Tal é a função do Estado que “não é nada mais que fiador de todos os contratos” e, então, deve dar aos que são credores e fazer que os devedores paguem. (2004, p. 155)

O Direito não pode desconsiderar a realidade histórica em que se insere se tem a pretensão de que suas normas tenham eficácia social. Um corpo jurídico formulado a partir da realidade sócio-histórica e cultural japonesa muito provavelmente não produziria os efeitos desejados se fosse aplicada no Brasil. Entretanto, o sistema jurídico também não deve ser o retrato fiel do *status quo* e apenas reproduzir a correlação de forças que resulta dos ajustes entre os fatores reais de poder. Agregando-se a todo um alicerce axiológico e pretendendo nesse caminho transformar o ser e estar de uma dada sociedade, o Direito deve ser instrumento de composição entre o que é e o que se pretende que seja, de modo que partindo de uma dada realidade, que representa ao mesmo tempo seus limites e suas possibilidades, possa exercer a sua força normativa e operar as transformações necessárias para a realização dos mandamentos constitucionais.

No seio do Estado Democrático de Direito a lei deve ser fruto do consenso produzido pelo debate aberto e profícuo entre todos os membros da comunidade política, de modo que não sirva de instrumento de dominação e de realização dos interesses de uma pequena parcela da sociedade, mas, ao contrário, que seja suporte para a efetivação da humanidade de todos os seus integrantes,

---

<sup>21</sup> Luis Roberto Barroso (2007, p. 30) observa que, sob o paradigma neoconstitucional, o conteúdo axiológico e material das normas constitucionais se irradia com força normativa por todo o sistema jurídico e, por isso, “os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas de direito infraconstitucional. Com intuitivo, a constitucionalização repercute sobre a atuação dos três Poderes, inclusive e notadamente nas suas relações com os particulares. Porém, mais original ainda: repercute, também, nas relações entre particulares”. Com isto se afirma a eficácia vertical e horizontal dos direitos fundamentais, respectivamente pela necessidade de serem respeitados e concretizados tanto nas relações que medeiam entre o Estado e os particulares como também nas relações entre particulares.

garantindo-lhes a vida digna não só através da imposição de limites da interferência estatal na vida privada, mas também lhes proporcionando o mínimo existencial através de prestações estatais positivas e, com isso, propiciando a realização do seu ser e estar no mundo conforme projeto próprio de vida.

Não deve a lei ser meio de veiculação de uma igualdade metafísica e meramente reprodutora de um modelo pré-concebido de vida, mas sim servir de instrumento para a construção de uma igualdade material que permita a realização da diferença como característica ínsita da espécie humana. Não deve servir à petrificação das relações sociais vigentes, funcionando como molde de fixação de uma determinada ordem onde “cada-um-tem-o-seu-lugar” predeterminado (STRECK, 2000, p. 29), mas, exatamente ao contrário, deve viabilizar o desvelamento da realidade de marginalidade e exclusão de milhares de pessoas como produto desta ordem injusta.

Além disto, deve-se anotar que numa sociedade democrática, aberta e pluralista, a criação, interpretação e aplicação do Direito não deve ser obra hermética dos intérpretes oficiais e tampouco circunscrever-se ao trabalho dos juristas. Bem observa Peter Harbele (1997, p. 15) que todos que cotidianamente vivem a Constituição - e, diga-se, o Direito - são seus criadores, intérpretes e aplicadores, de modo que quem “[...] vive no contexto regulado por uma norma e que vive com este contexto é indireta, ou até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma”. E, partindo-se desta perspectiva, conclui-se a imprescindibilidade da atuação da opinião pública democrática e pluralista na conformação do Direito, o que pressupõe a presença de cidadãos bem informados e ativos para a vivência democrática como pluralidades, controvérsias, limites e consensos sobre a conformação do sistema jurídico enquanto norteador da convivência humana ordenada.

Vale também registrar que a participação ativa do cidadão na conformação do sistema jurídico não pode expirar no dia da eleição daqueles que devem (ou pelo menos deveriam) representar a soberania popular e formalmente participar da elaboração dos textos legislativos. A democracia não se resume ao exercício do direito de voto. Caminhando para horizontes muito mais longínquos, a dinâmica democrática se renova dia a dia e, portanto, a garantia da efetiva participação de todos os cidadãos na conformação do sistema jurídico também se

torna uma exigência permanente no Estado Democrático de Direito.

Destarte, se de fato quer-se viver sob os influxos de um Estado Democrático de Direito, não há como negar razão a Carlos Maria Cárcova que, ao discorrer sobre o princípio do *nemine licet ignorare jus*, enfatiza que

O certo é que, se o princípio, que tanta injustiça e angústia gerava, devia ser mantido em atenção aos altos interesses da sociedade, aos quais se subordinavam também os interesses dos indivíduos particulares, uma clara e imediata responsabilidade teria de surgir a cargo do Estado: a de erradicar tanto quanto possível o flagelo da ignorância do direito. (1998, p. 22)

Muitos obstáculos podem ser opostos, e muitos o são, ao cumprimento deste dever democrático. Recursos financeiros limitados, violação do princípio constitucional da tripartição de Poderes, ausência ou insuficiência de recursos técnicos e humanos, enfim, são inúmeras as barreiras que podem ser erguidas à garantia do direito de todo cidadão de conhecer as leis que regem o seu conviver. E anote-se que por vezes com argumentos que, apresentados com enfeites de razão, são persuasivos. Mas que não se espere e iluda que os detentores do poder vão desarticular o próprio poder, posto que isto redundaria numa prática de autodestruição. A invisibilidade e o segredo estão no núcleo do poder. Tanto mais poderoso e mais irresponsável afigura-se o poder quanto mais invisível e secreto se torna.

Daí porque, sob os influxos democráticos, assiste razão a Carlos Maria Cárcova ao escrever que

Não se trata mais de discutir sobre esta *fictio júris* que, como tantas outras, parecem fazer parte do discurso do direito. Trata-se de afirmar que nossas sociedades estão em condições de mobilizar uma imensa massa de recursos não só financeiros, mas também humanos, burocráticos, organizacionais e tecnológicos, para divulgar para toda a população noções mínimas e fundamentais de direitos básicos e garantias. E que isso, sem dúvida, produziria um salto qualitativo em matéria de políticas de igualização. Ser ou não ser isto prioridade ético-política de governos e Estados é outro problema. (1998, p. 35)

Não se trata, e isto é importante que se registre, de propiciar a todos os cidadãos o aprofundado conhecimento teórico e prático inerente aos juristas. O que se propugna imprescindível é que seja garantido a todo o cidadão o conhecimento do Direito que lhe viabilize mover-se na teia democrática de direitos e deveres que lhe são próprios, de modo que possa cumprir ou mesmo conscientemente descumprir os seus deveres e, de outro lado, exercer e exigir os

seus direitos, sendo inclusive capaz de reconhecer as eventuais lesões ou ameaças de lesões que se lhe apresentam e, com isto, exercer o seu direito fundamental de acesso à justiça como instrumento de defesa dos seus direitos numa ordem jurídica justa.

#### **4.4 As formas de desconhecimento do direito: a falta de acesso e incompreensão**

O artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil prescreve que, salvo disposição em contrário, a lei começa a vigorar em todo o território brasileiro depois de 45 dias da sua publicação oficial, sendo que, havendo nova publicação para correção do seu texto, iniciar-se-á a partir daí a contagem de novo prazo. Já nos Estados estrangeiros, quando admitida a sua aplicação, a lei brasileira passará a vigorar depois de 3 meses da sua publicação oficial.

A vigência é a validade técnico-jurídica da norma de direito. A norma vigente é aquela que se encontra apta a produzir os efeitos pretendidos e, portanto, o seu cumprimento e o seu descumprimento produzirão as conseqüências jurídicas dela decorrentes. Sob a perspectiva formal, a validade técnico-jurídica pressupõe que a norma tenha sido produzida pelo poder competente e seguindo o processo legislativo prescrito para a sua elaboração. No plano material, a validade da lei exige a sua adequação às prescrições daquelas que lhe são hierarquicamente superiores, notadamente aos mandamentos constitucionais.

Cumprir destacar que a constitucionalidade formal e material das leis é presumida e, enquanto não revogada, somente pode ser afastada pelo reconhecimento da sua inconstitucionalidade pelo Poder Judiciário, seja através do controle difuso (ou por via de exceção), a ser efetivado por todo e qualquer magistrado durante o julgamento das lides que lhe são apresentadas para solução e que cujos efeitos se operam *ex tunc* (retroativos) e se estendem apenas às partes litigantes, ou do controle concentrado (ou por via direta), a ser realizado exclusivamente pelo Supremo Tribunal Federal (STF) diante da propositura das ações constitucionais de controle de constitucionalidade por um daqueles que integram o restrito rol de legitimados ativos e cujos efeitos, salvo determinação



contrária e expressa do STF, se operam *ex tunc* e se estendem contra todos, vinculando os órgãos do Poder Judiciário e da administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

É importante destacar que a lei produzirá normalmente os seus efeitos enquanto não for reconhecida inconstitucional pelo Poder Judiciário. Alexandre de Moraes (2007, p. 677-678) destaca que o chefe de Poder Executivo, mesmo diante da inexistência de autorização constitucional expressa, poderá, diante de inconstitucionalidade flagrante da lei, negar-se ao cumprimento dos seus mandamentos, sem que haja prejuízo de eventual exame posterior pelo Poder Judiciário. Entretanto, frisa que esta medida extrema e de ampla repercussão nas relações harmônicas entre os Poderes deve se restringir ao chefe do Poder Executivo e não pode ser autorizada a todo e qualquer funcionário administrativo, que, vislumbrando indícios de inconstitucionalidade da lei, deverá representar ao seu superior para a esmerada análise.

Tal anotação sobre o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos se faz relevante para demonstrar a gravidade das conseqüências, muitas vezes irreversíveis, que podem decorrer da vigência, ainda que transitória, das normas jurídicas que violam os mandamentos constitucionais e se distanciam da realização dos valores que devem iluminar a convivência ordenada no seio da comunidade política, o que sobreleva a importância da participação ativa dos cidadãos no discurso que culminará na conformação do ordenamento jurídico e, conseqüentemente, da imprescindibilidade do conhecimento do Direito por todos os seus integrantes como requisito para a efetiva participação no discurso jurídico democrático.

É para garantir o conhecimento das leis por todos os seus destinatários que o artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil determina que, salvo expressa disposição em sentido contrário, a lei entrará em vigor no território nacional após 45 dias da sua publicação oficial. Tal prazo é nominado de *vacatio legis* e o seu objetivo é o de propiciar maior estudo e divulgação do seu conteúdo, possibilitando que os órgãos incumbidos da sua aplicação se capacitem para tanto e que os seus destinatários dela tomem perfeito conhecimento, amoldando os seus comportamentos aos imperativos legais e, com isso, tornando-se aptos a cumprirem seus deveres e exigirem os seus direitos.

No mesmo sentido, o artigo 8º da Lei Complementar nº 95/1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, revelando a imprescindibilidade da efetiva divulgação das leis para que possam produzir a eficácia social pretendida, determina que a vigência da lei deve ser indicada de forma expressa no seu texto e deve contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, sendo a determinação da sua vigência imediata reservada apenas para as leis de pequena repercussão.

Ocorre que, além de diversos casos da indevida supressão deste interregno pelo legislador, normalmente o período de *vacatio legis* transcorre sem que haja qualquer medida estatal efetiva para a divulgação do texto normativo, gerando graves conseqüências para o desenvolvimento da cidadania<sup>22</sup>.

A primeira forma de desconhecimento do Direito se dá justamente pela dificuldade de acesso aos textos normativos.

O diário oficial é um verdadeiro desconhecido da imensa maioria dos brasileiros. A acessibilidade à sua versão impressa é absolutamente restrita: não há distribuição pública gratuita e nem mesmo é ofertada à venda nas bancas de jornais e livrarias. Apenas alguns poucos órgãos públicos recebem a versão impressa do diário oficial e, ainda assim, a população não tem acesso a ela.

Poder-se-ia então objetar que o diário oficial, notadamente o da União e os dos Estados, encontram-se disponíveis para acesso na rede mundial de computadores. Trata-se de uma realidade. Entretanto, não se pode olvidar que

---

<sup>22</sup> Através da resolução nº 203, de 10/11/2006, o Conselho Nacional de Trânsito determinou que os capacetes de segurança dos motociclistas fossem dotados de faixas retrorrefletivas e possuísem o selo de conformidade do Instituto Nacional de Metrologia (INMETRO), fixando o prazo de 09/05/2007 para a sua entrada em vigor. As novas exigências atingiriam milhares de pessoas que se utilizam das motocicletas para os seus deslocamentos diários e que, em muitos casos, dependem diretamente delas para o seu labor e subsistência da sua família. Nos termos do artigo 244 do Código de Trânsito Brasileiro e da resolução nº54/1998 do Conselho Nacional de Trânsito, as penalidades para o desrespeito às novas regras eram a multa de R\$ 592,00 e a suspensão do direito de dirigir pelo período de 2 a 7 meses, sendo que no caso de reincidência o motorista seria impedido de dirigir pelo período de 8 a 16 meses. Salvo poucas iniciativas pessoais, nenhuma medida de divulgação foi implementada pelos órgãos oficiais. Em razão da omissão estatal e da surpresa gerada pela notícia de que as novas exigências passariam a ser objeto de fiscalização em poucos dias, o que gerou tumulto entre os motociclistas, elevação desmesurada do preço do capacete e mesmo o esgotamento dos produtos postos à venda, a entrada em vigor das novas regras foi postergada, através da resolução nº230/2007, para o dia 06/08/2007. Novamente nenhuma ação de divulgação foi implementada e o prazo foi novamente estendido para 01/01/2008 por intermédio da resolução nº257/2007. Mais uma vez nada foi feito para efetivar o conhecimento acerca das novas exigências e o prazo outra vez prorrogado para 01/06/2006, quando então entrou em vigor, mesmo sem que nenhuma campanha educativa de amplo alcance fosse implementada pelos órgãos oficiais, notadamente pelo Conselho Nacional de Trânsito. As conseqüências foram multas e suspensões do direito de dirigir.

milhares de brasileiros e brasileiras não têm acesso à internet, seja porque não possuem computador, conexão à rede mundial, conhecimento de informática, ou mesmo porque simplesmente não sabem da disponibilidade da versão digitalizada do diário oficial, da sua importância e do procedimento para acesso.

Segundo os dados da Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios/2008 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (PNAD, 2008), o acesso dos brasileiros à internet ainda é muito restrito. Aproximadamente 55,10% dos brasileiros não utilizam a rede mundial de computadores. E, anote-se, este índice tem em conta apenas os brasileiros com mais de 10 anos de idade em comparação com o total da população brasileira (189.953 milhões). Dentro do universo dos brasileiros com idade acima dos 10 anos (160.561 milhões) o índice de pessoas que não acessam a internet sobe para 65,18%. Observe-se as estatísticas:

Tabela 7

<b>PESSOAS COM MAIS DE DEZ ANOS DE IDADE QUE NÃO UTILIZAM A INTERNET NO BRASIL E MOTIVOS ALEGADOS – 2008</b>		
<b>MOTIVO</b>	<b>QUANTIDADE</b>	<b>%</b>
<b>NÃO TÊM ACESSO AO COMPUTADOR</b>	<b>31.423.000</b>	<b>30%</b>
<b>NÃO ACHAM NECESSÁRIO OU NÃO QUEREM</b>	<b>34.364.000</b>	<b>32,8%</b>
<b>NÃO SABEM USAR A INTERNET</b>	<b>33.075.000</b>	<b>31,6%</b>
<b>OUTROS MOTIVOS</b>	<b>5.801.000</b>	<b>5,6%</b>
<b>BRASIL</b>	<b>104.662.000</b>	<b>100%</b>

Fonte: PNAD, 2008

Outro aspecto relevante é a exclusão digital dos estudantes brasileiros. No total são 15.198 milhões de estudantes com mais de dez anos de idade que não se utilizam da internet. Deste total, 92,5% não acessam à rede mundial de computadores porque não dispõem do equipamento de informática, não acham necessário ou não querem acessar ou então porque não sabem acessar à internet. Os dados são preocupantes:

Tabela 8

<b>ESTUDANTES COM MAIS DE DEZ ANOS DE IDADE QUE NÃO UTILIZAM A INTERNET NO BRASIL E MOTIVOS ALEGADOS – 2008</b>		
<b>MOTIVO</b>	<b>QUANTIDADE</b>	<b>%</b>
<b>NÃO TÊM ACESSO AO COMPUTADOR</b>	<b>7.130.000</b>	<b>47,0%</b>
<b>NÃO ACHAM NECESSÁRIO OU NÃO QUEREM</b>	<b>3.065.000</b>	<b>20,2%</b>
<b>NÃO SABEM USAR A INTERNET</b>	<b>3.842.000</b>	<b>25,3%</b>
<b>OUTROS MOTIVOS</b>	<b>5.801.000</b>	<b>7,5%</b>
<b>BRASIL</b>	<b>15.198.000</b>	<b>100%</b>

Fonte: PNAD, 2008

Desse modo, é irrefutável que a exigência do cumprimento obrigatório da lei a partir da sua simples publicação no diário oficial assemelha-se ao estratagema do imperador romano Calígula que

[...] tendo exigido obediência a certos decretos fiscais promulgados em segredo, diante das queixas e protestos dos cidadãos, burlou indiretamente o requisito da publicidade, mandado gravar o decretado em caracteres diminutos e fixá-lo bem alto do chão, para que o povo não pudesse inteirar-se de seu teor e fossem muitos, portanto, os transgressores e muitas as multas a impor. (CÁRCOVA, 1998, p. 20)

A dificuldade de acesso aos textos normativos que regem a convivência social também pode decorrer de outros fatores. A multiplicidade de leis disciplinando o mesmo assunto e a incerteza quanto à vigência determinada lei constituem barreiras de difícil superação.

A inflação e a instabilidade legislativa brasileira é um grave atentado à segurança e certeza jurídicas, traduzindo-se em cediço obstáculo à efetivação do conhecimento do Direito. Nem mesmo as recrudescidas limitações materiais, circunstanciais e formais impostas à alteração do texto constitucional são capazes de frear a sagacidade do legislador brasileiro. Dados constantes na base da legislação federal brasileira revelam que, passados pouco mais de 21 anos de vigência da Constituição Federal de 1988, já foram produzidas 64 emendas ao seu texto original. E também a existência de 21 códigos, 13 leis delegadas, 134 leis

complementares e 12.231 leis ordinárias, além de inúmeros decretos-leis, medidas provisórias, resoluções e decretos-legislativos. Não há registro dos atos normativos regulamentares (decretos, resoluções, portarias, circulares etc) expedidos por órgãos do Poder Executivo para a fiel execução das leis.

Apenas para que se possa aferir a complexidade e inacessibilidade do sistema jurídico, registre-se o exemplo do Código de Trânsito Brasileiro, que foi instituído através da lei federal nº 9.503 e entrou em vigor em 21/09/1997. Atualmente, o Código de Trânsito Brasileiro é regulamentado por 346 resoluções e 93 deliberações do Conselho Nacional de Trânsito (sem computar as inúmeras resoluções expedidas antes de 21/09/1997 e que ainda permanecem em vigor) e 1803 portarias do Departamento Nacional de Trânsito (sem computar as portarias expedidas antes de 01/01/2000), muitas das quais carregadas de conteúdo normativo geral. Além disto, ainda há incontáveis portarias expedidas pelos Departamentos de Trânsito dos Estados e pelos órgãos executivos de trânsito dos municípios.

Justamente com o intuito de facilitar o acesso aos textos normativos, o artigo 13 da lei complementar nº 95/1998 determina a reunião das leis federais que tratam de matérias conexas ou afins em codificações e consolidações. Aliás, a técnica da codificação foi idealizada pelos mentores do Estado de Direito justamente para facilitar o conhecimento das leis e atribuir certeza e segurança jurídicas no contexto das relações sociais (DAVID, 1998, p. 96-97). Os dados acima demonstram que muito deve ser feito para atingir tal desiderato.

Além das notórias dificuldades impostas ao efetivo conhecimento das leis decorrentes da inflação legislativa exacerbada, também merece destaque a incerteza quanto à vigência dos textos normativos.

O artigo 9º da lei complementar nº 95/1998 determina que a lei nova deverá enumerar expressamente em seu texto as leis e demais atos normativos por ela revogados. Entretanto, os legisladores brasileiros não têm cumprido tal determinação legal, talvez porque nem mesmo eles sejam capazes de elencar quais as normas do extenso universo jurídico foram revogadas pelo novo enunciado normativo.

Daí porque a aferição da vigência de uma determinada lei fica

subordinada à incidência dos princípios hierárquico, cronológico e de compatibilidade material entre os múltiplos textos normativos, o que normalmente demanda conhecimento jurídico especializado e, conseqüentemente, afasta do discurso jurídico os cidadãos não-juristas que, desconhecendo os deveres e direitos que devem guiar as suas relações intersubjetivas, permanecem numa situação de marginalidade e exclusão social.

O cidadão pratica um determinado ato que supõe permitido pelo Direito e, de repente, é surpreendido com a invocação de uma lei, que nem mesmo imaginava existir ou que supunha ter sido revogada, notadamente em face da sua completa ineficácia social, mas que é dita vigente e considera aquela prática ilegal e o sujeita a severa sanção. E tal situação se agrava quando, sob a perspectiva dogmática do positivismo jurídico, que reconhece na fonte legislativa estatal a primazia da produção do Direito (BOBBIO, 2006, p. 161), se nega a potencialidade do costume *contra legem*<sup>23</sup> de revogar a lei em desuso.

Nesse sentido, pronuncia-se Silvio de Salvo Venosa (2008, p. 128), em obra destinada àqueles que iniciam o curso de Direito, ao averberar que, embora haja opiniões divergentes, “a doutrina se inclina pela rejeição dessa modalidade de costume”. E essa inclinação doutrinária encontra esteio no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil que estatui que, se não se destinar à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

A segunda forma de desconhecimento da lei decorre da incompreensão do seu texto. O hermetismo da linguagem jurídica é um obstáculo por vezes intransponível aos cidadãos não-juristas. Evidenciando a importância da linguagem no discurso jurídico, Miguel Reale observa que

Os juristas falam uma linguagem própria e devem ter orgulho da sua linguagem multimilenar, dignidade que bem poucas ciências podem invocar. Às vezes, as expressões correntes, de uso comum do povo, adquirem, no mundo jurídico, um sentido técnico especial. [...] É necessário, pois, que dediquem maior atenção à terminologia jurídica, sem a qual não poderão penetrar no mundo do Direito. [...] e sem a linguagem do Direito não haverá possibilidade de comunicação. (2009, p. 8)

Cumpra aqui observar que os dados da Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios – 2008 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (PNAD, 2008) revelam que 7,5% da população brasileira é completamente

---

<sup>23</sup> O costume *contra legem* é aquele que se mostra contrário aos imperativos legais.

analfabeta e que 21% são analfabetos funcionais, ou seja, não possuem “o domínio de habilidades em leitura, escrita, cálculos e ciências, em correspondência a uma escolaridade de até 3 séries completas do ensino fundamental ou antigo primário” (PNAD, 2008), o que redundava na sua dificuldade (para não falar incapacidade) de compreensão de um texto normativo complexo e de linguagem técnica e rebuscada. Além disto, a comparação entre a taxa de analfabetismo e o de analfabetismo funcional demonstra que a escola brasileira não está cumprindo o seu papel de alfabetização.

Tabela 9

<b>TAXA DE ANALFABETISMO E DE ANALFABETISMO FUNCIONAL DOS BRASILEIROS – 2008</b>		
<b>POPULAÇÃO TOTAL: 189.953.000</b>		
	<b>QUANTIDADE</b>	<b>%</b>
<b>ANALFABETOS</b>	<b>14.247.000</b>	<b>7,5%</b>
<b>ANALFABETOS FUNCIONAIS</b>	<b>39.890.000</b>	<b>21%</b>

Fonte: PNAD, 2008

Se, de um lado, os juristas devem ter orgulho da sua linguagem multimilenar; de outro, é sempre necessário que se lembrem que não existem por si e para si mesmos, mas que, assim como todos os outros, o seu ofício é apenas mais um instrumento na construção da convivência humana ordenada. Apenas mais um grão de areia.

A linguagem jurídica possui características específicas que são necessárias para o correto funcionamento do sistema jurídico. A lei não deve empregar vocabulário vulgar e tampouco se render às gírias. Entretanto, na mesma medida também não deve render-se ao preciosismo e ao linguajar erudito, atribuindo às palavras conteúdo técnico desnecessário, fatores que somente servem para distanciá-la da imensa maioria da população e fomentar marginalidade e exclusão social. Revelando o ideal de dominação mascarado nesta prática ardilosa, Carlos Maria Cárcova anota que

O povo ignora e tem que ignorar as leis castelhanas ou catalãs do mesmo modo que as latinas, fora daquilo que vive nas práticas das famílias, das localidades ou das regiões. É precisamente nisto que está a questão: as leis, mesmo se redigidas na língua nativa do povo, o povo não pode aprendê-la nem lê-las, e sequer se inteirar de sua existência, muito menos dominá-las, concordar com elas e retê-las na memória. Acrescente-se que, mesmo quando tivesse conhecimento de sua existência, tempo e prazer de lê-las, não as entenderia, porque seu léxico é seis ou oito vezes mais rico que o do *sermo plebeius*, formando só por isso – mesmo se omitidas outras circunstâncias como as do tecnicismo – uma fala diferente. (1998, p. 20)

O discurso é um fenômeno humano e, por isso, se dá entre pessoas. Sendo uma ação lingüística dirigida a outros homens, em oposição ao mero agir, o discurso apela ao entendimento de outrem (FERRAZ JUNIOR, 1997, p. 3).

A condição humana radica na linguagem a sua essência e, por isso, pode-se dizer que o homem está no mundo pela linguagem, o que torna imprescindível a partilha dos seus significados para a efetivação do discurso. Hannah Arendt (2009, p. 189) observa que a vida sem discurso e sem ação deixa de ser uma vida humana, uma vez que já não é vivida entre os homens.

Entretanto, achar-se inserido no mundo não significa aceitar tudo como está, mas, muito além disto, é pedir justificativas do que está. Daí se pode dizer que o mundo não é predeterminado, mas uma realidade permanentemente atualizável através do discurso.

Nesse mesmo sentido, Gisele Cittadino (*In*: ARCKEMAN, 2006, p. XVI) ressalta que é através do diálogo que os integrantes do grupo definem quais são e qual o conteúdo dos direitos fundamentais. Portanto, garantir a participação efetiva de todos no debate social é o “primeiro e mais fundamental” de todos os direitos.

E é justamente para garantir a partilha dos significados e viabilizar a inserção dos cidadãos no discurso jurídico que a lei complementar nº 95/1998 estabelece requisitos destinados à garantia do entendimento do texto normativo. O artigo 11 da lei complementar nº 95/1998 determina que, para obtenção de clareza, precisão e lógica do texto normativo, o legislador deve (i) empregar as palavras e expressões no seu sentido comum, salvo a imprescindibilidade de se revestir de caráter técnico específico; (ii) usar frases curtas e concisas; (iii) construir as orações na ordem direta, evitando preciosismo, neologismo e adjetivações dispensáveis; (iv)



buscar a uniformidade do tempo verbal em todo o texto, dando preferência ao tempo presente ou futuro simples do presente; (v) usar os recursos de pontuação de forma judiciosa, evitando abusos de caráter estilístico; (vi) articular a linguagem de modo a ensejar a perfeita compreensão do objetivo da lei e permitir que seu texto evidencie com clareza o conteúdo e o alcance que o legislador pretende dar à norma; (vii) empregar as palavras sempre com o mesmo sentido; (viii) evitar o emprego de expressão ou palavra que confira duplo sentido ao texto; (ix) escolher termos que tenham o mesmo significado e sentido na maior parte do território nacional; (x) usar apenas siglas consagradas pelo uso; (xi) grafar por extenso quaisquer referências a números e percentuais; (xii) indicar expressamente o dispositivo objeto de remissão, evitando expressões como “anterior”, “seguinte” ou equivalentes; (xiii) reunir as categorias de agregação –subseção, seção, capítulo, título e livro – apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei; (xiv) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio; (xv) expressar por meios de parágrafos os aspectos complementares ou exceções à norma enunciada no *caput*; e, por fim, (xvi) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens.

É de ver-se que se o legislador brasileiro seguisse fielmente as regras que ele mesmo estabeleceu para a elaboração dos textos normativos haveria muito menos incompreensão dos direitos e deveres neles estampados e, conseqüentemente, as pessoas seriam capazes de se integrar no discurso jurídico e exercer a sua dignidade humana e cidadania.

#### **4.5 A tutela do direito à educação jurídica do cidadão**

A essencialidade do direito de todo cidadão à educação jurídica como instrumento de realização da dignidade humana e da cidadania, esteios do Estado Democrático de Direito brasileiro, exige a adoção de medidas efetivas e eficazes para a sua concretização.

A complexidade do tema requer detida reflexão filosófica, sociológica e jurídica e, por isso, o seu correto desenvolvimento não se coaduna com a presente quadra deste trabalho, que se aproxima das suas derradeiras linhas.

De outro lado, compreendendo que o Direito deve contribuir para transformação da realidade de exclusão e conduzir a sociedade ao leito democrático, este trabalho não pode ser encerrado sem a apresentação de algumas propostas, ainda que incipientes e exigentes de reflexiva análise, acerca das medidas que podem ser adotadas para efetivar o direito de todo cidadão ao conhecimento do Direito que rege o seu conviver.

A análise se dá em duas frentes: a tutela jurisdicional e a tutela social.

#### **4.5.1 Da tutela jurisdicional**

Sob os influxos do Estado Democrático de Direito, a realização dos direitos fundamentais é tarefa dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Ao Poder Legislativo incumbe a elaboração de leis que materializem os planos e valores constitucionais e, ao Poder Executivo, o planejamento e execução das políticas públicas destinadas à sua concretização.

Já restou demonstrado acima que a satisfação do direito ao conhecimento do Direito é pressuposto indeclinável para a materialização do direito fundamental de acesso à justiça e do princípio da legalidade, além de se traduzir em corolário do direito fundamental à educação. Desta feita, apesar de todas as medidas que ainda podem ser adotadas no plano legislativo, não se pode negar que no Brasil já existe um arcabouço legal considerável para a garantia do direito à educação jurídica de todo o cidadão e que o que falta é a sua efetivação. Dentre outras, destaque-se a lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) que estabelece, em seu artigo 6º, inciso II, ser direito do consumidor a “educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações”; a lei nº 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro) que, em seu artigo 74, estatui que “a educação para o trânsito é direito de todos e constitui dever prioritário para os componentes do Sistema Nacional de Trânsito” e, em seu artigo 76, determina que a educação para o trânsito seja promovida da pré-escola ao ensino superior, devendo inclusive integrar o currículo das “escolas de formação para o magistério e treinamento de professores e

multiplicadores”; e, por fim, a lei nº 12.291/2010 que, em seu artigo 1º, torna obrigatória a manutenção de um exemplar do Código de Defesa do Consumidor, em local visível e de acesso ao público, nos estabelecimentos comerciais e de prestação de serviços.

Além disto, a lei de diretrizes e bases da educação determina, em seu artigo 27, inciso I, que o currículo do ensino básico deve contemplar disciplina destinada à difusão dos direitos e deveres do cidadão.

Ocorre que o Poder Executivo não vem cumprindo o seu dever constitucional e legal de garantir a todos o acesso ao direito à educação jurídica. Assiste razão a Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2006, p. 85) quando assevera que “[...] na vivência prática dos direitos fundamentais, é o Poder Executivo, ou melhor, o administrador público que tem o papel de vilão”, fazendo assim surgir a necessidade da tutela jurisdicional do direito à educação jurídica.

Inúmeros são os obstáculos que se erguem à prestação jurisdicional efetiva do direito à educação jurídica. Tais obstáculos precisam – e devem - ser superados pelo magistrado, pois, como lembra Luiz Guilherme Marinoni,

Se o juiz não tem apenas a função de resolver litígios, porém a de zelar pela idoneidade da prestação jurisdicional, sem poder resignar-se a aplicar a técnica processual que possa conduzir a uma tutela jurisdicional inefetiva, é certo dizer que o seu dever não se resume a uma mera resposta jurisdicional, pois exige a prestação de uma tutela jurisdicional efetiva. (2004, p. 10)

A primeira destas barreiras versa sobre a natureza jurídica do direito fundamental à educação jurídica e, conseqüentemente, da possibilidade e extensão da tutela jurisdicional.

Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 257) entende que os dispositivos constitucionais que versam sobre o direito fundamental à educação constituem normas constitucionais de eficácia limitada e por isso, são insuficientes, por si só, para o reconhecimento de um direito subjetivo, necessitando de atuação do legislador ordinário para que se torne plenamente eficaz.

De outro lado, Regina Maria Fonseca Muniz assevera que

O direito à educação é mais do que um direito social de segunda dimensão: é um direito fundamental de primeira grandeza e da personalidade, inserido no direito à vida no seu sentido integral, isto é,

como meio necessário a uma perfeita e sólida formação do homem e pelo papel decisivo que ele exerce na preservação da coesão social e, portanto, nos termos do § 1º do art. 5º da CF/88, é norma constitucional de aplicabilidade imediata. (2002, p. 122-123)

Por seu turno, José Afonso da Silva (1998, p. 82-83), ao tratar das normas constitucionais programáticas, leciona que “[...] não estão referidos neste tópico nem o direito à educação, nem o direito à saúde, porque em ambos os casos a norma institui um dever correlato de um sujeito determinado: o Estado – que, por isso, tem obrigação de satisfazer aquele direito.”

Da mesma forma, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Roberto Grau já decidiu que

A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo artigo 205 da Constituição do Brasil. A omissão da Administração importa afronta à Constituição. (RE 594.018-AgR)

Em igual sentido, Paulo Roberto Lyrio Pimenta defende que

Se a norma do art. 205 da CF estatui para o Estado um dever jurídico de prestação, de conteúdo positivo, logicamente que a ele corresponde um direito correlato, que só pode ser o direito subjetivo público de prestação. Vale dizer, ficou reconhecida a possibilidade de uma norma programática gerar um direito público subjetivo. (*apud* MUNIZ, p. 112-113)

Destarte, alinham-se as melhores doutrina e jurisprudência no sentido da viabilidade da tutela jurisdicional do direito fundamental à educação, independentemente da existência ou inexistência de norma infraconstitucional que o delineie. Ademais, negar a possibilidade de invocação direta da norma constitucional para a tutela de direito fundamental significaria a negação da própria força normativa da Constituição e reconduziria o Direito à supremacia do Estado Legislativo.

De qualquer modo, tal discussão torna-se em certo ponto desnecessária na medida em que o pedido se fundar numa das inúmeras leis que, conforme já delineado linhas acima, atribuem ao cidadão o direito à educação jurídica, v.g., no artigo 27, inciso I da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, que estabelece a obrigatoriedade do currículo do ensino básico contemplar disciplina atinente aos direitos e deveres dos cidadãos.

Outra barreira a ser transposta é a sempre invocada relação – e pretensa oposição – entre a teoria da tripartição dos Poderes e o controle judicial das políticas públicas ou, como preferem alguns, a politização da justiça.

O princípio da tripartição dos Poderes não é obstáculo à ação do Poder Judiciário em face das negações dos demais Poderes na concretização dos direitos fundamentais. De outro lado, também não autoriza a intromissão daquele na esfera de competência dos Poderes Executivo e Legislativo.

O escopo último do princípio da tripartição dos Poderes é a tutela da liberdade e a realização da dignidade da pessoa humana e da cidadania, não podendo ser invocado para barrar ações que visem superar as negações do Estado – uno e harmônico – à concretização dos direitos fundamentais. Assim é que Luiz Guilherme Marinoni (2006, p. 33) preconiza que “[...] os direitos fundamentais devem ser protegidos ou tutelados pelo Estado e, por isso, não é apenas o legislador que lhes deve proteção.”

Nesse sentido, também Flávio Dino de Castro e Costa propugna que

O princípio da tripartição dos Poderes tem uma matriz histórica que o vincula intimamente a uma finalidade, qual seja: a tutela da liberdade. Mas para o seu alcance não se cogitou (nem se cogita) da necessidade de separação rígida entre os Poderes estatais – tese que pertence exclusivamente ao campo dos mitos. [...] Não existe incompatibilidade principiológica entre o exercício do controle jurisdicional sobre a atuação dos demais Poderes e a postulação inscrita no art. 2º da Constituição. (2005, p. 44)

Aliás, segundo Roberto Alexy (2008, p. 178), a teoria dos direitos fundamentais se sobrepõe à maioria parlamentar. Há, segundo o autor, três formas de contemplar a relação entre direitos fundamentais e democracia: (i) uma ingênua, (ii) outra idealista e (iii) uma última realista.

A ingênua acredita que não há conflito entre os direitos fundamentais e a democracia. A idealista, apesar de reconhecer a possibilidade de conflitos, acredita que a maioria parlamentar não teria qualquer interesse em defender posições que violassem os direitos fundamentais. Por fim, a realista entende que os direitos fundamentais podem ser democráticos e anti-democráticos, na medida em que podem negar decisões da maioria parlamentar que lhes afrontem.

No pacto social os indivíduos não abrem mão – e nem mesmo podem abrir - dos seus direitos humanos inalienáveis e imprescritíveis. Hodiernamente não se vive mais sob os influxos do Estado Legislativo, no qual o juiz, ao prolatar a sentença, apenas fazia atuar a vontade do legislador. Em tempos de acentuada crise de legitimidade do Poder Legislativo, deve-se lembrar que

[...] a lei não é nem mais a expressão de uma vontade política, uma vez que determinados membros do Parlamento sequer conhecem as suas próprias vontades. Nessa linha, a vontade da lei seria, na verdade, uma 'ausência de vontade' – o que poderia, a partir de um outro ângulo, representar uma vontade. Mas a ausência de vontade é certamente a presença da vontade de um outro, vale dizer, a presença da vontade de alguém que está por trás do Parlamento. O que se quer dizer é que a lei do Estado Contemporâneo está muito mais perto de constituir a vontade dos *lobbys* e dos grupos de pressão do que representar a vontade uniforme do Parlamento ou expressar a vontade do poder político que legitimamente o domina. (MARINONI, 2006, p. 34)

Vive-se hoje sob o paradigma neoconstitucional e, por isso, a lei passou a se subordinar aos princípios constitucionais de justiça e aos direitos fundamentais, deixando de ser a tarefa do jurista a de mero “boca da lei”.

Essa transformação confere maior responsabilidade ao jurista, na medida em que lhe outorga a tarefa de construção – e não de simples revelação – do Direito, conferindo-lhe maior dignidade e responsabilidade, já que dele se espera uma atividade essencial para dar efetividade aos planos da Constituição, ou seja, aos projetos do Estado e às aspirações da sociedade.

As omissões e/ou desvios daqueles que exercem os Poderes Executivo e Legislativo na elaboração e efetivação de políticas públicas para a concretização dos direitos fundamentais, não podem ficar afastados do controle jurisdicional.

Entretanto, também não pode o juiz sobrepor a sua vontade à expressão legítima da vontade popular exarada por meio dos seus representantes eleitos. Por isso, quando da afirmação da inadequação entre a lei e o direito fundamental, o Juiz deverá apresentar argumentação adequada e capaz de demonstrar a incompatibilidade.

Ainda no campo da tripartição dos Poderes, a discricionariedade dos atos administrativos é comumente levantada como obstáculo ao controle judicial de políticas públicas. Todavia, bem se sabe que a discricionariedade não se constitui em possibilidade de livre e desenfreada ação por parte do administrador público.

No âmbito da discricionariedade conferida pela lei, explícita ou implicitamente, ao administrador público, não pode este se desviar do interesse público a ser concretizado. A conveniência e oportunidade do ato administrativo “[...] não autoriza nem legítimas medidas arbitrárias, caprichosas, inquisitórias ou opressivas, o que corresponde à afirmativa de Nunes Leal: ‘Se a Administração, no uso do seu poder discricionário, não atende ao fim legal, a que está obrigada, entende-se que abusou do poder.’” (MEIRELLES, 1993, p. 152)

No exercício do necessário controle da discricionariedade administrativa, o Juiz pode se valer de técnicas jurídicas diversas, tais como “a teoria dos motivos determinantes, o desvio de finalidade, o princípio da proporcionalidade e o da razoabilidade.” (COSTA, 2005, p. 49)

De qualquer modo, ao prestar a tutela jurisdicional do direito social ao indivíduo, o magistrado deve observar a razoabilidade dos argumentos apresentados pela administração pública para a sua não efetivação, mas jamais sobrepor a sua razão à do administrador, se esta for plausível. Pode ocorrer, por exemplo, que a outorga de um direito ao indivíduo isolado traga grande prejuízo, em razão da vultosa quantia necessária à sua implementação, a toda uma política pública voltada para a satisfação das necessidades da população em geral, provocando discriminações arbitrárias sobre quem receberá a utilidade concreta e quem não a receberá.

Daí porque duas atitudes são imprescindíveis: (i) a obediência às regras procedimentais, viabilizando a argumentação da administração pública e a produção das provas que a sustentam; (b) confronto da consistência de tais argumentos com a da fundamentação judicial.

Aliás, como acentua Flávio Dino de Castro e Costa,

O Judiciário não é uma agência subalterna em relação aos demais ramos do Estado, porém isso não significa que seja superior – no sentido de possuir, de modo legítimo, ‘a última palavra’ sobre as políticas públicas. A aceitação aos ‘convites’ multicitados não pode ocorrer de modo atabalhado, imotivado e autoritário, com o juiz pondo em primeiro plano preconceitos de índole ‘aristocrática’ contra o mundo da política. (2005, p. 50)

Outra barreira a ser superada é a imposta pela teoria da reserva do possível, que argumenta a vinculação entre a efetivação das políticas públicas de inclusão social e escassez dos recursos financeiros do Estado.

Não se pode negar que a finitude dos recursos financeiros seja um limite real à implementação das políticas públicas prestacionais de direitos sociais. Entretanto, notadamente em países de modernidade tardia e de tão desigual distribuição de renda como o Brasil,

Os aspectos orçamentários relativos aos direitos prestacionais não devem ser mitificados, transformados em 'esfera sagrada', pois não é assim quando o Judiciário declara a inconstitucionalidade de tributos e frusta parcelas expressivas das receitas públicas, em favor – do ponto de vista imediato – de setores socialmente mais fortes. Com efeito, em tais casos nunca se cogitou de o Judiciário decidir de outro modo em nome da reserva do possível. (COSTA, 2005, p. 50)

Além disto, a arrecadação tributária brasileira aproxima-se dos 40% do Produto Interno Bruto e, por isso, como lembra Regina Maria Fonseca Muniz (2002, p. 175), “[...] a educação não é gratuita, mas, sim, uma contrapartida dos impostos pagos pelos cidadãos.”

Nesse sentido, após reconhecer a limitação imposta pela disponibilidade financeira do Estado e a impossibilidade lógica de se exigir que providencie imediatamente a efetivação de todos os direitos sociais demandados pelos indivíduos, Fábio Konder Comparato aduz que

[...] toda política pública, enquanto programa de ação governamental financiado com recursos públicos, deve concretizar-se nas modalidades de orçamento previstos no art. 165 da Constituição, quais seja, o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais. (2001, p. 73)

Assim é que, por exemplo, pode e deve o juiz verificar o estrito cumprimento da lei orçamentária, evitando os remanejamentos de recursos para outras finalidades, bem como exigir a previsão na lei orçamentária dos recursos necessários para a progressiva efetivação dos direitos sociais.

Interessante matéria publicada no jornal Folha de São Paulo (PINHEIRO, 2008) noticiou que a participação da União nos investimentos públicos em educação caiu de 19,9%, em 2000, para 17%, em 2006. O gasto da União em educação representou, em 2004, apenas 0,6% do PIB nacional, enquanto em 2001 chegou a 0,8% do PIB.



Para ilustrar a negação do direito à educação através do remanejamento de verbas públicas, também merece destaque a matéria publicada no jornal Folha de São Paulo (IZIDORO; SANGIOVANNI, 2008, p. C1) sobre a não aplicação dos recursos destinados à educação para o trânsito. Durante o primeiro semestre de 2008, apenas 13,8% do valor que deveria ser destinado à educação para o trânsito<sup>24</sup> foi empregado pelo governo nesta atividade, sendo que, segundo as explicações governamentais, “[...] a principal razão da retenção está ligada às metas de superávit fiscal do governo federal”. A relação é paradoxal: enquanto deixa de aplicar os valores arrecadados e legalmente vinculados à educação para o trânsito, cuja importância para a redução de acidentes e preservação da vida é assente<sup>25</sup>, o governo recrudesce o sistema de punições para os motoristas infratores de trânsito, dando, novamente mostra da incoerência das políticas públicas.

Como visto, não são poucas e fáceis as barreiras a serem transportadas para a efetiva tutela jurisdicional do direito à educação jurídica dos cidadãos. Entretanto, não pode o magistrado quedar-se inerte diante das mazelas sociais que se apresentam ao seu prudente julgamento. Não pode ser mero “boca da lei”. Ao contrário, deve mostrar-se irredimido com as injustas e injustificáveis negações dos direitos sociais e, no exercício da sua importante missão jurisdicional, contribuir para a construção do verdadeiro Estado Democrático de Direito brasileiro.

#### **4.5.2 Da tutela social**

A centralidade da proposta da tutela social do direito à educação jurídica do cidadão sedia-se na máxima de que o poder não desmantela o próprio poder, posto que isto redundaria em autodestruição. A lei é um poderoso instrumento de dominação social e, por isso, a opacidade dos seus termos é garantia de poder. A manutenção do estado de ignorância da população é uma ardilosa estratégia de perpetuação da situação de supremacia da classe dominante.

---

<sup>24</sup> O valor a ser destinado à educação para o trânsito é composto de 5% do arrecadado com a aplicação das multas e 5% do seguro obrigatório DPVAT.

<sup>25</sup> Segundo dados do Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN, 2010), no Brasil registram-se anualmente cerca de 35.000 mortes decorrentes de acidentes de trânsito. Na verdade, este número tende a ser muito maior, posto que não há um acompanhamento da evolução do quadro médico das vítimas que permanecem internadas nos hospitais.

Garantir a todo cidadão o conhecimento do Direito é libertá-lo das amarras da ignorância e da subserviência e inseri-lo na vivência democrática e pluralista, de modo que se reconheça como sujeito de direitos e deveres e, portanto, exerça a sua cidadania.

Muitas propostas podem ser apresentadas para a efetivação do direito de todo cidadão ao conhecimento do Direito. A título de exemplo, pode-se apresentar a prática adotada na Província japonesa de Gifu<sup>26</sup>. Percebendo que a maioria das infrações legais praticadas por residentes estrangeiros estavam diretamente associadas ao desconhecimento das leis japonesas, o governo da Província de Gifu passou a divulgar os textos legais através de e-mails e mensagens de telefone celular. E fez mais: as leis são divulgadas no idioma do residente estrangeiro. As infrações legais diminuíram. Percebe-se aqui que, ao invés de satisfazer-se com a retórica da presunção do conhecimento obrigatório da lei a partir da publicação do seu texto no diário oficial, o governo local adotou uma postura ativa de divulgação do enunciado normativo aos cidadãos. Pode-se objetar que somente os que possuem uma conta de e-mail ou uma linha de telefonia celular recebem os textos legais. E isto é verdade. Entretanto, não se pode negar que já é muito mais do que a mera publicação da lei no diário oficial.

Outro exemplo de ação que pode ser desenvolvida para a efetiva divulgação das leis é apresentada pela Ministra Cármem Lúcia Antunes Rocha do Supremo Tribunal Federal ao apontar que

No Brasil, o programa produzido pela Radiobrás, “Voz do Brasil”, não se faz do povo brasileiro, mas do governo do Brasil. Sem embargo da importância que atribuo à programação (até porque tem caráter informativo), penso ser possível incluir-se, no período de duração do mesmo, uma parte dedicada à voz do povo e para o povo brasileiro, no sentido de dotá-lo não apenas de informações sobre o que tem feito ou vem fazendo ou proclamando aqueles que exercem o poder, mas que se tenha naquela palavra a função educativa sobre o fundamental ao povo: a educação de sua cidadania pelo conhecimento dos seus direitos. (1997, p. 20)

---

<sup>26</sup> Em agosto de 2009, integrei uma comitiva de 10 policiais militares do Estado de São Paulo que viajaram ao Japão para conhecer novas técnicas de policiamento comunitário, com o intuito de amoldá-las à realidade brasileira e implementá-las nas diversas modalidades de policiamento (urbano, rodoviário, ambiental etc) da Polícia Militar do Estado de São Paulo. Durante visita a uma base comunitária da Polícia da Província de Gifu, mantive contato com o Sr. Helio Yoit Sumiyoshi e o Sr. Jucio João Carlos, representantes da Sociedade Multicultural Sete Mares, entidade que congrega os brasileiros residentes naquela Província e busca facilitar a sua integração à sociedade local. Foi neste encontro que o Sr. Helio e o Sr. Jucio relataram o procedimento do governo de Gifu de divulgar os textos legais, no idioma do residente estrangeiro, através de mensagens enviadas por e-mail e para telefones celulares previamente cadastrados.

Mas a proposta que se quer apresentar é a inserção dos cursos de Direito espalhados pelo Brasil nesta importante missão de cidadania, o que se pretende alcançar a partir da participação do futuro jurista como difusor do conhecimento do Direito àqueles que mais necessitam dele: os milhares de excluídos espalhados pelo continental território brasileiro. Sem dúvidas, tal atividade daria resposta, ainda que parcial, ao questionamento de Carmem Lúcia Antunes Rocha: Até quando nós, profissionais do Direito, permitiremos que a esperança nos direitos e a sua eficácia dependa de leis que não são conhecidas, de discursos que não são ouvidos, especialmente pelos mais necessitados?

Como já visto, a instalação dos cursos jurídicos no Brasil teve por objetivo atender aos interesses burocráticos do Estado imperial e servir de instrumento de difusão e perpetuação dos interesses da classe dominante, realidade que, infelizmente, ainda se faz presente em boa parte, senão na maioria, das Faculdades de Direito brasileiras. E é nesse sentido a reflexão de Vera Regina Pereira de Andrade sobre o ensino jurídico ao registrar que

[...] a cultura jurídica dominante – reproduzida nas escolas de direito – atua como fator legitimador da atual dominação social e política, mantendo um compromisso nítido com a ideologia hegemônica da sociedade e, conseqüentemente, com a vigência e reprodução do *status quo*. (1993, p. 38)

A acriticidade do discente (e muitas vezes também do docente) do curso de Direito e a ausência de questionamentos sobre a legitimidade e adequação à axiologia constitucional de um determinado enunciado normativo e/ou da norma que dele se extraí faz com que o futuro jurista se torne simplesmente um reproduzidor mecanizado da ideologia do grupo dominante e distancia o Direito neoconstitucionalizado da sua missão de construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Refletindo sobre a rendição do ensino jurídico às exigências mercadológicas e o distanciamento crítico dos conteúdos impostos aos alunos, André Luiz Lopes dos Santos que

[...] ao se apresentarem como verdades (pontos discursivos inquestionáveis, posto que incontroversos) determinadas construções teóricas, o que se está a fazer, na prática, não é outra coisa senão denegar espaço ao questionamento, à crítica e, portanto, à transformação desse arsenal teórico básico sobre o qual se assenta a própria ciência (jurídica,

no nosso caso particular) e, por conseguinte, de transformação (social), a partir da colocação, em prática, do exercício profissional dessa mesma ciência. (2002, p. 239)

De um lado, a ciência jurídica deve enraizar as bases da convivência ordenada entre os membros da comunidade política em fundamentos que devem ser tidos como inquestionáveis. Assim se dá, por exemplo, com o primado da dignidade da pessoa humana e a necessidade da permanente realização dos direitos fundamentais. Entretanto, a feição dinâmica das relações sociais exige a constante discussão e reconstrução dos termos, conteúdos e extensões de tais direitos e deveres, de tal modo que se coadunem com as necessidades, exigências e limites impostos num dado momento sócio-histórico e cultural.

O Direito não é apenas a ciência do dever-ser, pois de nada adiantam belas palavras que permanecem presas na garganta ou que não passam de tinta no papel. As reflexões jurídicas devem ser contextualizadas no mundo real para que possam produzir as transformações reais e necessárias para a garantia da dignidade humana e da cidadania de todos os cidadãos. O Direito é o fenômeno da alteridade e, portanto, não há espaço legítimo para a ciência jurídica onde não haja o reconhecimento e o respeito pelo outro.

A ineficácia social dos direitos fundamentais garantidos no texto constitucional precisa ser compreendida pelos futuros juristas para além dos seus funestos efeitos e conseqüências, normalmente regulados e combatidos pela elite dominante por intermédio do direito penal. É imprescindível que seja reconhecida a injustiça das causas que conduzem às negações e privações dos direitos fundamentais para milhares de pessoas e, a partir daí, trilhar caminhos para a superação da miséria e da violência que assola o Brasil. É nesse sentido que Joaquín Herrera Flores propõe uma virada paradigmática na prática pedagógica através da efetivação de um saber estratégico que

[...] não fique somente nos efeitos ou nas conseqüências das atividades e discursos sociais, mas que se aprofunde nas causas deles e nos traga argumentos para atuar e gerar disposições críticas e antagonistas em face da estrutura ou da ordem social hegemônica. (2009, p. 101)

Aliás, parece que é justamente na trilha do reconhecimento desta inarredável dialética entre ser e dever ser para a formação jurídica que, ao editar a

Resolução CNE/CES 9/2004 e fixar as diretrizes curriculares para o curso de Direito, o Ministério da Educação e Cultura estabeleceu que

Art. 3º. O curso de graduação em Direito deverá assegurar, no perfil do graduando, sólida formação geral, humanística e axiológica, capacidade de análise, domínio de conceitos e da terminologia jurídica, adequada argumentação, interpretação e valorização dos fenômenos jurídicos e sociais, aliada a uma postura reflexiva e de visão crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem autônoma e dinâmica, indispensável ao exercício da Ciência do Direito, da prestação da justiça e do desenvolvimento da cidadania

Daí a importância da inserção do futuro jurista na vivência concreta do Direito. Não apenas aquela que se vive nos luxuosos tribunais e que é permeada por rituais que, não raras vezes, afastam da Justiça aqueles que mais precisam da prestação estatal positiva. Mas também aquela que se vive nas ruas, nas periferias, nos lugares esquecidos e por pessoas esquecidas pelos detentores do poder, que deles só se lembram em vésperas de eleições.

Destarte, propugna-se que o corpo discente dos cursos jurídicos, espalhados que estão por todo o Brasil, passe a difundir o Direito aos demais cidadãos, possibilitando a todos conhecer, reconhecer, exigir e lutar pelo respeito aos seus direitos, realizando sua cidadania e dignidade humana e, assim, deixando de serem subservientes e de se conformarem com as migalhas que sobram da fartura das minorias detentoras do poder. Os estudantes poderiam realizar palestras em escolas, associações de bairro etc. Poderiam desenvolver campanhas educativas ou, mediante convênio com a rede oficial de ensino, dar cumprimento ao artigo 27, inciso I da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e transmitirem as noções de direitos e deveres aos alunos do ensino básico.

Nesse sentido também é o entendimento da Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha ao propor

A criação de estágios de Direito na área específica de Direitos Humanos, subsidiada pela Ordem dos Advogados do Brasil, pelas suas seções e subseções. Tais estágios seriam desenvolvidos pela participação dos estagiários em serviços preventivos (informativos) da comunidade, criando-se centros de serviços jurídicos de direitos humanos, de atendimento da comunidade, a fim de que essa possa receber o conhecimento sobre os seus direitos para reivindicá-los, quando necessário, bem como a orientação sobre medidas, instrumentos e inclusive formas de se obter, administrativa ou judicialmente, a prestação desses serviços. (1997, p. 22)

Tais atividades podem ser agrupadas no contexto das atividades complementares que, segundo a Resolução CNE/CES 9/2004, devem integrar o currículo dos cursos de Direito, *in verbis*:

Art. 8º As atividades complementares são componentes curriculares enriquecedores e complementadores do perfil do formando, possibilitam o reconhecimento, por avaliação de habilidades, conhecimento e competência do aluno, inclusive adquirida fora do ambiente acadêmico, incluindo a prática de estudos e atividades independentes, transversais, opcionais, de interdisciplinaridade, especialmente nas relações com o mercado do trabalho e com as ações de extensão junto à comunidade. Parágrafo único. A realização de atividades complementares não se confunde com a do Estágio Supervisionado ou com a do Trabalho de Curso.

Além de cumprir importante tarefa na construção da cidadania e da dignidade humana, o desenvolvimento destas atividades servirá para aproximar o futuro jurista da realidade em que irá atuar. O retirará da tranqüilidade dos livros, das idéias prontas, da retórica e do dogmatismo do professor e o levará aos conflitos reais, às misérias, às incertezas, à reflexão sobre a importância do Direito para a construção de um Brasil mais justo e fraterno, em que a igualdade freqüente o cotidiano real.

Além disto, o futuro jurista não pode ser formado apenas para resolver os conflitos que lhe forem apresentados. Partindo-se da premissa de que a função precípua do Direito é, pelo menos no plano retórico e discursivo, a ordenação da convivência social e, portanto, a prevenção dos conflitos, tem-se que devem ser desenvolvidas no futuro bacharel as habilidades necessárias para que atue como um conciliador social e previna embates desnecessários.

Um conflito evitado é um processo a menos que desembocará nos balcões do Poder Judiciário, que o torna lento e, portanto, ineficiente na sua importante tarefa de distribuir Justiça.

No outro extremo, sem que com isto se afirme que haja polarização nas relações entre os juristas e os demais cidadãos, mesmo porque a prática educativa, notadamente no contexto da defendida educação jurídica dos cidadãos, exige a dialogicidade entre os interlocutores e não o mero depósito de conteúdos impostos por aqueles que se consideram os doutores da lei, têm-se que o conhecimento dos direitos fundamentais e dos enunciados normativos servirá à

emancipação do cidadão e possibilitará a sua efetiva participação na modelação do ordenamento jurídico.

Vale aqui lembrar a proposta educativa de Paulo Freire (2008, p. 115) que, no leito da sua pedagogia do oprimido, busca o despertar da capacidade crítica e criadora do educando e, ao mesmo, o desenvolvimento de ações concretas de inclusão social. Enquanto na concepção bancária da educação a relação entre educador e educando é de submissão e a prática educativa tem por objetivo a transformação da mentalidade dos oprimidos e não a situação que os oprime, a educação dialógica sedia-se na reflexão crítica e contextualizada da realidade entre educador e educando e, por isso,

Para o educador-educando, dialógico, problematizador, o conteúdo programático da educação não é uma doação ou uma imposição - um conjunto de informes a ser depositado nos educandos -, mas a devolução organizada, sistematizada e acrescentada ao povo daqueles elementos que este entregou de forma desestruturada. A educação autêntica, repitamos, não se faz de A para B ou de A sobre B, mas de A com B, mediatizados pelo mundo. (FREIRE, 2008, p. 96-97)

A relação aberta e dialógica entre o futuro jurista e os cidadãos excluídos propicia o despertar crítico de ambos. A imbricação entre teoria e realidade viabiliza a percepção e a compreensão de que as negações vivenciadas pela imensa maioria da população e as funestas conseqüências daí decorrentes são frutos de uma ordem injustamente produzida e perpetuada pela classe dominante por intermédio do sistema jurídico e de outros instrumentos ideológicos.

O futuro jurista torna-se capaz de se reconhecer como um marionete manipulado pelos detentores do poder, cujas práticas não raras vezes volta-se contra si mesmo e contra os seus. Como anota Pedro Demo (2004, p. 50), “[...] em todo processo de produção de privilégios é mister o imbecil, aqueles que suportam os privilégios das minorias espertas, às vezes de modo inconsciente”.

Igualmente emancipadora, os excluídos se reconhecem como sujeito de direitos e deveres, tornando-se aptos a perceber que as prestações que lhes são devidas para a concreção da sua dignidade humana e cidadania são direitos e não beneplácitos daqueles que exercem o poder.

As políticas públicas de simples satisfação das necessidades materiais de subsistência dos excluídos encobrem a estratégia do grupo dominante

de impedir que o pobre pense e, sem pensar, permaneça desprezando sua autonomia e acomodando-se na situação de quem depende de propostas alheias, o que denota uma pobreza política muito mais grave do que a pobreza material, posto que gera uma marginalização definitiva. Daí Pedro Demo (2004, p. 35) afirmar que “[...] pior que a fome, é não saber que a fome é imposta e representa fonte de privilégios para alguns”.

Desta feita, é irrefutável que a efetivação do direito ao conhecimento jurídico é pressuposto indeclinável à concretização da cidadania e da dignidade humana. É preciso compreender que, no mundo globalizado e neoliberal, a realidade de negações vivenciadas por milhares de pessoas é injustamente produzida e mantida pelos interesses daqueles que exercem o poder, notadamente o econômico, sendo que “[...] para que isso possa entrar nas mentes tanto de estudantes como da sociedade civil em geral, é preciso conhecer os textos e, em consequência, interpretá-los de um ponto de vista crítico e contextual” (FLORES, 2009, p. 99).

Para além da necessidade da elaboração de novos textos legislativos, é preciso conhecer e concretizar os que aí já estão, tomando-os a partir de uma reflexão crítica e concreta. A diversidade do posicionamento ideológico diante de um mesmo enunciado normativo produz comandos por vezes antagônicos. Para fazer frente às imposições neoliberais se faz urgente que, sob as luzes e valores democráticos, seja viabilizada a todos os cidadãos a participação consciente no debate que vai modelar as bases da convivência ordenada, tornando-os capazes de lutarem pelos seus direitos. E, para tanto, é que se exige a efetividade do direito fundamental à educação jurídica de todos os cidadãos.



## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito é um fenômeno sócio-político e cultural e representa a síntese das forças dominantes num dado contexto histórico. Dessa compreensão ideológica do Direito emerge a necessidade de que o seu estudo seja contextualizado a partir dos valores, crenças e interesses que vigoram numa dada sociedade.

Foi assim que, neste trabalho, se encarou o fenômeno jurídico para ligá-lo à concreção de certas visões de mundo e desmistificar o emprego da lei como instrumento de dominação social e, paradoxalmente, também de emancipação dos marginalizados e excluídos.

Apesar da importância do reconhecimento da igualdade essencial entre todos os seres humanos, deve-se reconhecer que concretamente os homens são diferentes e necessitam de múltiplos suportes e auxílios para a realização da sua igual dignidade e cidadania. A retórica liberal da metafísica igualdade humana mascara a sua verdadeira intenção de realização dos interesses patrimoniais daqueles que detém o poder econômico em detrimento da vida digna de milhares de pessoas.

E esta ordem injusta é imposta e mantida através do Direito, posto que, na sociedade neoliberal e globalizada, o exercício dos direitos políticos e, conseqüentemente, o poder de elaborar a lei e exercitar o governo vincula-se ao poder econômico.

O desvelamento desta realidade de negação e opressão imposta pela dinâmica liberal conduziu à eclosão do Estado Social de Direito, que surgiu para materializar as promessas burguesas e, por isso, passou a exigir a atuação positiva do Estado para a efetivação dos direitos fundamentais sociais. Entretanto, a simples satisfação das necessidades materiais imprescindíveis para a manutenção da vida humana não se coaduna com os postulados da dignidade humana e da cidadania, mas, muito antes, outorgadas como beneplácitos do poder, fortalecem o vínculo de dependência e subserviência àqueles que exercitam o poder político e impedem que os excluídos se reconheçam como verdadeiros sujeitos de direitos e, nessa medida, realizem autonomamente o seu ser e estar no mundo.

Daí porque é que se afirma que somente sob os influxos do Estado Social e Democrático de Direito que se realiza plenamente a dignidade da pessoa humana e a cidadania. No esteio do espírito democrático, pluralista e aberto, o Direito deve representar o fruto do consenso consciente entre todos os membros da sociedade política e servir à realização da humanidade de todos e não de alguns poucos privilegiados.

Na busca deste consenso, o exercício democrático não se coaduna com o segredo, silencioso ou transfigurado pelas palavras, mas, em sentido completamente oposto, exige o pleno conhecimento e a participação de todos na formação e conformação das leis que irão disciplinar o convívio social. A democracia não é apenas o governo da maioria, mas o governo de todos que é exercitado através da regra da maioria, sempre com absoluto respeito aos direitos fundamentais das minorias. Ser reconhecido como igual e, por isso, ter direito de ser diferente, eis a síntese do moderno Estado Social e Democrático de Direito.

No Brasil, infelizmente, desde os primórdios da colonização portuguesa até os dias atuais, o Direito tem servido à realização dos interesses de uma pequena casta de privilegiados que monopolizam o exercício do poder e que, através da prática jurídica, impõem uma dada ordem de mundo onde cada um tem o seu lugar determinado.

Entretanto, ao instituir e constituir o Estado Social e Democrático de Direito brasileiro, a Constituição Federal de 1988 alinhou entre os seus fundamentos os postulados da dignidade humana e da cidadania e, em decorrência, o Estado e, conseqüentemente, o Direito brasileiro devem cumprir a sua missão constitucional de transformar a realidade nacional e construir uma sociedade justa, fraterna e solidária, viabilizando a pluralidade da vida humana digna e cidadã de todos os seus membros.

Nesse contexto é que se evidencia a importância do direito fundamental à educação jurídica, posto que, acima de qualquer discussão sobre a natureza das normas jurídicas que o delineiam, é inarredável a plenitude da sua satisfação como instrumento de capacitação dos indivíduos para o debate que irá formar e conformar os caminhos a serem trilhados no convívio social e que, por isso, devem representar a síntese da igualdade e da diferença entre os homens, condição

necessária para a própria idéia de humanidade e, em especial, de dignidade humana e de cidadania.

O desconhecimento do Direito pelos cidadãos nega o próprio Estado Social e Democrático de Direito, posto que, além de constituir obstáculo ao exercício da cidadania e à realização da dignidade humana, esvazia de sentido as garantias decorrentes dos princípios constitucionais da legalidade e de acesso à justiça.

A realidade de inacessibilidade e incompreensão do Direito não se conforma com os princípios democráticos do Estado instituído pela Constituição Federal de 1988. Ao contrário, o desconhecimento do Direito é produto de uma ardilosa estratégia de dominação articulada por aqueles que detêm o poder, posto que é muito mais fácil manipular quem desconhece os seus direitos e deveres do que aquele que é capaz de reconhecer e lutar pelo que lhe é devido enquanto ser humano e membro da comunidade política.

Diante deste quadro é que emerge a premente necessidade de determinar as causas do desconhecimento do Direito e de traçar caminhos para a sua superação. A tomada de consciência acerca dos mandamentos constitucionais e dos textos legais possibilita ao indivíduo a sua participação na formação e conformação do sistema jurídico, vez que se torna capaz confrontar o “ser” da legislação ordinária com o “dever-ser” da axiologia constitucional e o “ser” da realidade social com o “dever-ser” da ordem jurídica, daí extraíndo normas consentâneas com a realidade e os valores sociais vigentes.

E é justamente a partir do reconhecimento da importância da difusão do conhecimento jurídico para a participação aberta e pluralista de todos os cidadãos no debate que irá formar e conformar os caminhos a serem percorridos na convivência social que foram propostas, ainda que incipientemente, algumas formas de efetivação do direito fundamental social à educação jurídica de todos os cidadãos.

Apesar dos obstáculos costumeiramente erguidos à efetivação dos direitos fundamentais sociais pela via judiciária, é absolutamente viável a concretização jurisdicional do direito fundamental à educação jurídica, seja com base na legislação ordinária ou no próprio texto constitucional, mediante a invocação da força normativa da Constituição.

Entretanto, partindo da premissa de que o poder não desmantela o próprio poder, evidencia-se a necessidade da tutela social do direito à educação jurídica, com especial destaque para a inserção dos cursos de Direito nesta importante missão de cidadania.

No desenvolvimento das obrigatórias atividades complementares, os discentes dos cursos de Direito podem difundir os textos normativos aos demais membros da comunidade política, notadamente àqueles que mais precisam das prestações estatais materializadoras dos direitos fundamentais sociais, fazendo com estes sejam capazes de conhecer e reconhecer os seus deveres e direitos, libertando-se assim das amarras da ignorância e da subserviência.

Neste exercício de cidadania não haverá ganhos apenas para os cidadãos marginalizados e excluídos, mas, em especial, também para aqueles que serão os futuros operadores do Direito, posto que se tornam capazes de perceber os efeitos gerados pela aplicação da lei na realidade social e, a partir daí, num permanente e dialético confronto entre ser e dever-ser, criticamente remodelar o ordenamento jurídico para a concretização democrática de uma sociedade mais justa, fraterna e solidária.

Dessa forma, com base na literatura pesquisada e nos dados apresentados na pesquisa, conclui-se que a difusão do conhecimento do Direito a todos os membros da comunidade política é uma exigência do Estado Democrático de Direito para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e que, a partir daí, a dignidade humana e a cidadania sejam de fato concretizadas como fundamentos da República Federativa do Brasil.

## REFERENCIAL BIBLIOGRÁFICO

- ACKERMAN, Bruce. *Nós, o povo soberano: fundamentos do direito constitucional*. Tradução de Mauro Raposo de Mello. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- ALARCÓN, Pietro. A dignidade da pessoa humana e o direito à educação na Constituição Federal de 1988. In: SEGALLA, José Roberto Martins; ARAÚJO, Luiz Alberto David (Coords.). *15 anos de Constituição Federal: em busca da efetividade*. Bauru: EDITE, 2003, p. 433-482.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMEIDA, Antônio Carlos. *A cabeça do brasileiro*. 3.ed. Rio de Janeiro: Record, 2007.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Cidadania: do direito aos direitos humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1993.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*, 10 ed. rev. e atual. , Saraiva, 2006.
- ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.
- \_\_\_\_\_. *Sobre a Violência*. Tradução de André Duarte. 3. ed. Rio de Janeiro: Retume Dumaré, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Entre o passado e o futuro*. São Paulo: Perspectiva, 1972.
- ARISTÓTELES, *A Política*. Tradução de Roberto Leal Ferreira. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 3.ed., Rio de Janeiro: Revan, 2002.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. 2.ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. Themis: Revista da ESMEC, Fortaleza, v.4, n. 2, p. 13-100, jul./dez. 2006. Disponível em: <[http://www.tjce.jus.br/esmec/pdf/THEMIS\\_v4\\_n\\_2.pdf](http://www.tjce.jus.br/esmec/pdf/THEMIS_v4_n_2.pdf)>. Acesso em: 22 ago. 2008.
- \_\_\_\_\_. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999.
- BOBBIO, Norberto. *Estado, Governo, Sociedade: para uma teoria geral da política*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 8.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.
- \_\_\_\_\_. *Teoria Geral da Política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Organizado por Michelangelo Bovero. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

- \_\_\_\_\_. *O positivismo jurídico*: lições de filosofia do direito. Tradução de Márcio Pugliesi; Edson Bini; Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006.
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 9.ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- \_\_\_\_\_. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000a.
- \_\_\_\_\_. *Ciência Política*. 10ed. São Paulo:Malheiros, 2000b.
- BREGA FILHO, Vladimir. *Direitos Fundamentais na Constituição de 1988*: conteúdo jurídico de expressões. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *Cidade de muros*: crime, segregação e cidadania em São Paulo. Tradução de Frank de Oliveira e Henrique Monteiro. 2.ed. São Paulo: Edusp, 2003.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estado de Direito*. Lisboa: Gradiva, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris Editor, 1988.
- CÁRCOVA, Caros María. *A opacidade do direito*. Tradução de Edilson Alkimim Cunha. São Paulo: LTr, 1998.
- CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil*: o longo caminho. 7.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.
- \_\_\_\_\_. *A Construção da Ordem*: a elite política imperial. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, Relume-Dumará, 1996.
- CASTRO, Mary Garcia. *Violências, juventudes e educação*: notas sobre o estado do conhecimento. *Revista Brasileira de Estudos da População*, v. 19, n.1, jan/jun. 2002.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 13.ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- CNE. Resolução CNE/CES 9/2004. Diário Oficial da União, Brasília, 1º de outubro de 2004, Seção 1.
- COELHO, Luiz Fernando. A fundamentação dos direitos humanos. In: CAMBI, Eduardo; KLOCK, Andrea Bulgakov; ALVES, Fernando de Brito (Orgs.). *Direitos fundamentais revisitados*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 39-88.
- COMPARATO, Fábio Konder. *Ética*: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- \_\_\_\_\_. O Ministério Público na Defesa dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n, jul./dez. 2001, Belo Horizonte.
- \_\_\_\_\_. *A afirmação histórica dos direitos fundamentais*. 2005.
- COSTA, Flávio Dino de Castro e. *A função realizadora do Poder Judiciário e as políticas públicas no Brasil*. *Revista CEJ*. Brasília, n. 28, jan/mar. 2005.
- DARNTON, Robert; DUHAMEL, Olivier. *Democracia*. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2001.

DAVID, René. *Os grandes sistemas de direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. 3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DEMO, Pedro. *Educação e Conhecimento: relação necessária, insuficiente e controversa*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

\_\_\_\_\_. *Cidadania Menor*, Petrópolis: Vozes, 1992.

\_\_\_\_\_. Pobreza política, direitos humanos e educação. In: SOUSA Jr, José Geraldo de. et.al. *Educando para os direitos humanos: pautas pedagógicas para a cidadania na universidade*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 35-54.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/depen/data/Pages/MJD574E9CEITEMID598A21D892E444B5943A0AEE5DB94226PTBRIE.htm>>. Acesso em: 13.Mar.10.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 4 ed. rev e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. São Paulo: Saraiva, 1994.

DUSSEL, Enrique. *Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão*. Tradução de Ephraim Ferreira Alves; Jaime A. Clasen; Lúcia M. E. Orth. Petrópolis: Vozes, 2000.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. *Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 8.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

FLORES, Joaquín Herrera. *A (Re)invenção dos Direitos Humanos*. Tradução Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FREIRE, Paulo. *Pedagogia do oprimido*. 47.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008.

\_\_\_\_\_. *Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa*. 35. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

GIACÓIA JUNIOR, Oswaldo. Identidades irreconhecíveis. In: NOVAES, Adauto (Org.). *A condição humana: as aventuras do homem em tempos de mutações*. Rio de Janeiro: Agir; São Paulo: Edições SESC SP, 2009, p. 289-315.

GOODY, Jack. *O roubo da história: como os europeus se apropriaram das idéias e invenções do Oriente*. Tradução de Luiz Sérgio Duarte da Silva. São Paulo: Contexto, 2008.

GRAU, Eros Roberto. *Direito, conceitos e normas jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

\_\_\_\_\_. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Introdução ao Direito Processual Constitucional*. Porto Alegre: Síntese, 1999.

HARBELE, Peter. *Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da constituição*. Tradução de Gilmar Pereira Mendes. Porto Alegre: Fabris Editor, 1997.

HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Tradução de Gilmar Pereira Mendes. Porto Alegre: Fabris Editor, 1991.

HOFFE, Otfried. *Justiça política: fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do estado*. Tradução de Ernildo Stein. Petrópolis: Vozes, 1991.

HUDSON, Bárbara. *Direitos humanos e novo constitucionalismo; princípios de justiça para sociedades divididas*. In: PAGLIARINI, CLEVE, SARLET (orgs.). *Direitos humanos e democracia*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Disponível em: <[http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_visualiza.php?id\\_noticia=1455&id\\_pagina](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=1455&id_pagina)> Acesso em: 19.Jan.10.

IZIDORO, Alencar; SANGIOVANNI, Ricardo. Por superávit, país corta educação no trânsito. *Folha de São Paulo*, São Paulo, p. C1, 4 de agosto de 2008.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. In: Os Pensadores – Kant (II). Tradução de Paulo Quintela. São Paulo: Abril Cultural, 1980, p. 103-162.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

LÉRIAS, Reinéro Antônio. *As constituições brasileiras: direitos fundamentais e cidadania*. In: CAMBI, Eduardo; KLOCK, Andrea Bulgakov; ALVES, Fernando de Brito (Orgs.). *Direitos fundamentais revisitados*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 191-264.

LUÑO, Antonio-Enrique Pérez *Derechos Humanos y Constitucionalismo en el tercer milenio*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1996.

MARCATO, Antônio Carlos. et.al. *Código de Processo Civil Interpretado*. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. A Jurisdição no Estado Contemporâneo. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). *Estudos de Direito Processual Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. *O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais*. Jus Navegandi, Teresina, ano 8, n. 378, 20 jul. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5281>>. Acesso em 20 jan 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito das Administrativo Brasileiro*. 18.ed. Malheiros: São Paulo, 1993.

MEKSENAS, Paulo. *Sociologia da educação: introdução ao estudo da escola no processo de transformação social*. 12.ed. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 25. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. 21.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORIN, Edgar. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. Tradução de Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. 9.ed. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: UNESCO, 2004.



- MUNIZ, Regina Maria Fonseca. *O direito à educação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- NAY, Oliver. *História das Idéias Políticas*. Tradução de Jaime A. Clasen. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.
- NOVAES, Adauto. Entre dois mundos. In: NOVAES, Adauto (Org.). *A condição humana: as aventuras do homem em tempos de mutações*. Rio de Janeiro: Agir; São Paulo: Edições SESC SP, 2009, p. 9-35.
- OLIVEIRA, Francisco de. O marxismo e a condição humana. In: NOVAES, Adauto (Org.). *A condição humana: as aventuras do homem em tempos de mutações*. Rio de Janeiro: Agir; São Paulo: Edições SESC SP, 2009, p. 413-419.
- PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. (Orgs.). *História da Cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003.
- PISIER, Evelyne. *História das idéias políticas*. Tradução de Maria Alice Farah Calil Antônio. Barueri/SP: Manole, 2004.
- PORTELLI, Hugues. *Gramsci e o bloco histórico*. Tradução de Angelina Peralva. 6.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002.
- PINHEIRO, Ângela. Gasto federal com educação cresce menos que a economia. *Folha de São Paulo*, São Paulo, p. C3, 7 de novembro de 2008.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. *O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais*. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero3/artigo10.htm>>. Acesso em 16.Fev.10.
- ROSSEAU, Jean Jacques. *Emílio ou Da Educação*. Tradução de Roberto Leal Ferreira.3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- SALIBA, Maurício Gonçalves. Neoliberalismo, Justiça e Direitos Humanos. n: CAMBI, Eduardo; KLOCK, Andrea Bulgakov; ALVES, Fernando de Brito (Orgs.). *Direitos fundamentais revisitados*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 165-190.
- SANTOS, André Luiz Lopes dos. *Ensino jurídico: uma abordagem político-educacional*. Campinas: Edicamp, 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 8.ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- \_\_\_\_\_. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 7.ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- SAVIANI, Demerval. *Escola e Democracia: teorias da educação, curvatura da vara, onze teses sobre a educação política*. 33.ed., Campinas: Autores Associados, 2000.
- SCAFF, Fernando Facury. Reserva do possível, mínimo existencial e direitos humanos. *Revista de Interesse Público*. São Paulo. n. 32.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 3.ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 13.ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

- LEOPOLDO E SILVA, Franklin. A invenção do pós-humano. In: NOVAES, Adauto (Org.). *A condição humana: as aventuras do homem em tempos de mutações*. Rio de Janeiro: Agir; São Paulo: Edições SESC SP, 2009, p. 75-88.
- STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 2.ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- SUPIOT, Alain. *Homo juridicus: ensaio sobre a função antropológica do Direito*. Tradução de Maria E. de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- TAVARES, André Ramos. Princípio da dignidade da pessoa humana. In: SEGALLA, José Roberto Martins; ARAÚJO, Luiz Alberto David (Coords.). *15 anos de Constituição Federal: em busca da efetividade*. Bauru: EDITE, 2003, p. 11-37.
- THOMPSON, Edward Palmer. *Senhores e Caçadores: a origem da lei negra*. Tradução de Denise Bottmann. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.
- TORRES, Ricardo Lobo. *O mínimo existencial e os direitos fundamentais*. In: Revista de Direito Administrativo, nº 177, 1989, p. 20-49.
- YOUNG, Jack. *A sociedade excludente: exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2002.
- VENOSA, Silvio de Salvo. *Introdução ao Estudo do Direito*. 2.ed., São Paulo: Atlas, 2008.
- VERNANT, Jean Pierre. *O homem grego*. Tradução de Maria Jorge Vilar de Figueiredo. Lisboa: Presença, 1994.
- WOLF, Francis. As quatro concepções do homem. In: NOVAES, Adauto (Org.). *A condição humana: as aventuras do homem em tempos de mutações*. Rio de Janeiro: Agir; São Paulo: Edições SESC SP, 2009, p. 37-73.
- WOLKMER, Antônio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 3.ed. rev. e ampl. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2000.
- \_\_\_\_\_. O Direito nas sociedades primitivas. In: WOLKMER, Antônio Carlos (Org.). *Fundamentos de História do Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 1-12.
- \_\_\_\_\_. Repensando a questão da historicidade do Estado e do Direito na América Latina. In: WOLKMER, Antônio Carlos; VIEIRA, Reginaldo de Souza (Orgs.). *Estado, Política e Direito: relações de poder e políticas públicas*. Criciúma: UNESC, 2008.
- \_\_\_\_\_. *História do direito no Brasil*. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- ZIZEK, Slavog. *Bem-vindo ao deserto do real: cinco ensaios sobre o 11 de setembro e datas correlacionadas*. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Bomtempo, 2003.

# Livros Grátis

( <http://www.livrosgratis.com.br> )

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)  
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)  
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)  
[Baixar livros de Matemática](#)  
[Baixar livros de Medicina](#)  
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)  
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)  
[Baixar livros de Meteorologia](#)  
[Baixar Monografias e TCC](#)  
[Baixar livros Multidisciplinar](#)  
[Baixar livros de Música](#)  
[Baixar livros de Psicologia](#)  
[Baixar livros de Química](#)  
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)  
[Baixar livros de Serviço Social](#)  
[Baixar livros de Sociologia](#)  
[Baixar livros de Teologia](#)  
[Baixar livros de Trabalho](#)  
[Baixar livros de Turismo](#)