

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL MACHADO DE ASSIS
FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS
CURSO DE DIREITO**

MILENA GASPARETO SEMINOTTI

**LIBERDADES INDIVIDUAIS, CAPACIDADES E DESENVOLVIMENTO: UMA
ANÁLISE DO SUJEITO DEMOCRÁTICO A PARTIR DE AMARTYA SEN.
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Santa Rosa

2017

MILENA GASPARETO SEMINOTTI

**LIBERDADES INDIVIDUAIS, CAPACIDADES E DESENVOLVIMENTO: UMA
ANÁLISE DO SUJEITO DEMOCRÁTICO A PARTIR DE AMARTYA SEN.
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades
Integradas Machado de Assis, como
requisito parcial para obtenção do Título de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Sinara Camera

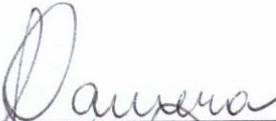
Santa Rosa
2017

MILENA GASPARETO SEMINOTTI

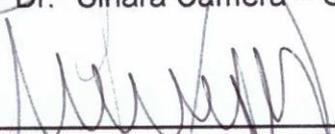
**LIBERDADES INDIVIDUAIS, CAPACIDADES E DESENVOLVIMENTO: UMA
ANÁLISE DO SUJEITO DEMOCRÁTICO A PARTIR DE AMARTYA SEN.
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

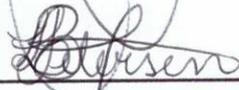
Banca Examinadora



Prof.^a Dr.^a Sinara Camera – Orientadora



Prof. Ms. João Victor Magalhães Mousquer



Prof.^a Dr.^a Leticia Lassen Petersen

Santa Rosa, 29 de novembro de 2017.

DEDICATÓRIA

Dedico esta pesquisa aquele que sempre acreditou em mim. Por mais que tenha partido, inspira-me em todas minhas ações, sejam elas acadêmicas ou pessoais. Além, dedico aos meus pais, pois sem a base destes, nada restaria a mim.

AGRADECIMENTOS

Indefiníveis as palavras que devo, em que pese o ínfimo espaço:

Aos meus amigos pelos efetivos conselhos e confortos;

À família por sua inexorável confiança e orgulho;

Aos educadores pela paciência e pelos ensinamentos;

Aos supervisores de estágio pela visão que ultrapassou a teoria;

Especialmente, à professora Dr.^a Sinara Camera, que sempre esteve disponível de bom grado para sanar minhas dúvidas, bem como me nortear quanto aos aspectos do mundo acadêmico e profissional.

Quem anda no trilho é trem de ferro, sou
água que corre entre as pedras: liberdade
caça jeito.

Manoel de Barros.

RESUMO

O Estado sempre enfrentou óbices em relação ao exercício do poder, bem como ao reconhecimento de direitos para os sujeitos a ele submetidos, transcorrendo diversas evoluções para alcançar o formato hoje estabelecido. Nesse contexto está o tema da presente monografia que versa sobre liberdades e capacidades individuais, confrontado com os problemas sociais com os quais se depara o Estado democrático de Direito, ao procurar soluções para alcançar o desenvolvimento social e econômico. Desta forma, delimita-se o tema no sentido de estudar as condições de possibilidade do sujeito democrático no desenvolvimento de suas capacidades e no exercício de suas liberdades individuais, diante dos objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro, a partir da análise da teoria da liberdade como desenvolvimento de Amartya Sen. Pergunta-se, assim, em que medida o desenvolvimento das capacidades demonstra-se como uma condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro. Nessa perspectiva, o objetivo geral do estudo é analisar se o desenvolvimento das capacidades se demonstra como uma condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro, frente as compreensões oferecidas por Amartya Sen. A pesquisa justifica-se pela importância de se discutir o papel do sujeito democrático na realização dos objetivos fundamentais do Estado democrático de Direito. Para alcançar o objetivo proposto, estruturou-se um estudo teórico, caracterizado como bibliográfico, sendo a geração de dados concretizada por meio de documentação indireta. Os métodos de abordagem serão o hipotético-dedutivo, o histórico e o comparativo. Para o desenvolvimento do trabalho, este foi dividido em dois momentos: o primeiro capítulo abordará os direitos e Estado de Direito, com o desenvolvimento dos modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos. O segundo capítulo analisará o Estado democrático de Direito e o sujeito democrático, diante do exercício das liberdades e da redistribuição de papéis no Estado, a partir da obra de Amartya Sen. Com o estudo verificou-se que o grande problema a ser enfrentado é o próprio indivíduo frente ao seu papel de atuação perante o Estado. Necessita-se fundamentalmente da solidariedade e da consequente corresponsabilidade do indivíduo, para agir como sujeito democrático. Tal agir somente se fará possível quando o indivíduo tiver as suas capacidades desenvolvidas para o exercício das liberdades, para poder agir de forma a buscar aquilo que ele necessita, mas também a enxergar os problemas ao seu redor e atuar colaborativamente para se alcançar uma sociedade livre, justa e igualitária.

Palavras-chave: liberdades individuais – sujeito democrático – Estado democrático de Direito – Amartya Sen.

ABSTRACT

The State has always faced problems in relation to the exercise of power, as well as the recognition of rights for the subjects submitted to it, taking several evolutions to reach the format established today. In this context, the theme of this monograph is about individual freedoms and capacities, confronted with the social problems faced by the Democratic State of Law, when seeking solutions to achieve social and economic development. Therefore, the subject is delimited in order to study the conditions of possibility of the democratic subject in the development of their capacities and in the exercise of their individual freedoms, concerning to the objectives of the Brazilian democratic State of Law, based on Amartya Sen' analysis of theory of freedom as development. This research will inquire how much are the development of the capacitys demonstrated as a condition of possibility for the democratic subject's exercise of the individual freedoms in a democratic State of Law as the brazilian one. In this perspective, the general objective of this study is to analyze IF the development of the capacities is demonstrated as a condition of possibility for the exercise of the democratic subject's individual freedoms in a Democratic State of Right like the brazilian facing the understandings offered by Amartya Sen. This research is justified by the importance of discussing the role of the democratic subject in the achievement of the fundamental objectives of the democratic State of Law. In order to reach the proposed objective, a theoretical study was structured, characterized as bibliographical, being the generation of data materialized through indirect documentation. The approach methods will be the hypothetico-deductive, historical and comparative. For the well development of the work, it was divided into two moments: the first chapter will approach the rights and Rule of Law, with the development of it's models and the affirmation of fundamental rights and human rights. The second chapter will analyze the democratic State of Law and the democratic subject, facing the exercise of liberties and there distribution of roles in the State, from Amartya Sen's work. The study verified that the central problem to be faced is the very own role of the subject concerning to it's actions towards the State. Fundamentally, solidarity and the consequent co-responsibility of the individual are needed to start acting as a democratic subject. Such action Will only be possible when the individual has it's abilities developed to exercise it's freedom, in order to act in a way that seeks what it needs, but also to see the problems around and work collaboratively to reach a free, fair and equal society.

Keywords: individual liberties - democratic subject - Democratic State of Law - Amartya Sen.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 DIREITOS E ESTADO DE DIREITO: O DESENVOLVIMENTO DOS MODELOS E A AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E HUMANOS	13
1.1 A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO MODERNO: DA PLURALIDADE À CENTRALIZAÇÃO	13
1.2 O ESTADO DE DIREITO E SUAS MANIFESTAÇÕES: PARADIGMAS DE PODER E DE DIREITOS	22
1.3 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO: CONSTITUIÇÃO E FUNDAMENTOS.....	32
2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SUJEITO DEMOCRÁTICO: NOVOS OBJETIVOS E REDISTRIBUIÇÃO DE PAPÉIS.....	39
2.1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SUJEITO DEMOCRÁTICO: NOVOS OBJETIVOS E REDISTRIBUIÇÃO DE PAPÉIS.....	39
2.2 A QUESTÃO DA LIBERDADE E DAS CAPACIDADES INDIVIDUAIS EM AMARTYA SEN: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS OBRAS DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE E A IDEIA DE JUSTIÇA	45
2.3 O COTEJO ENTRE OBJETIVOS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO E AS (IN) CAPACIDADES INDIVIDUAIS DO SUJEITO DEMOCRÁTICO A PARTIR DA OBRA DE AMARTYA SEN	52
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS.....	62

INTRODUÇÃO

O Estado, da forma hoje estabelecida, sempre enfrentou óbices em relação ao exercício do poder, bem como ao reconhecimento de direitos para os sujeitos a ele submetidos. Tal instituição passou por diversas evoluções para alcançar o formato hoje estabelecido. Seu aspecto transformador não parou, no entanto, no momento atual. Ele continua a sofrer modificações, conforme emergem os problemas sociais, sendo essa faceta inclusive reconhecida como a caracterização do próprio Estado democrático de Direito, que procura soluções para alcançar o desenvolvimento social e econômico, bem como para o desenvolvimento das capacidades e das liberdades individuais.

Hodiernamente, o grande problema enfrentado é o próprio indivíduo frente ao seu papel de atuação perante o Estado. Diante das atuações individualistas frente aos problemas atuais, necessita-se fundamentalmente da solidariedade e da consequente corresponsabilidade do indivíduo, para agir como sujeito democrático. Tal agir somente se fará possível quando o indivíduo tiver a liberdade plena para poder agir de forma a buscar aquilo que não só ele necessita, mas de forma a enxergar os problemas ao seu redor e agir para sanar as injustiças que encontra.

Por isso, o tema deste projeto monográfico relaciona-se ao estudo das capacidades e das liberdades individuais, tendo como delimitação temática, um estudo acerca da condição de possibilidade do sujeito democrático no desenvolvimento de suas capacidades e no exercício de suas liberdades individuais, diante dos objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro, a partir da análise da teoria da liberdade como desenvolvimento de Amartya Sen.

Tendo em vista que a falta de autonomia do indivíduo para desenvolver suas capacidades individuais, o exercício pleno das liberdades individuais é primordial para a possibilidade de desenvolvimento do próprio Estado. Nesse sentir, é essencial que em um modelo de Estado democrático de Direito desenvolvam-se as capacidades dos sujeitos que nele devam atuar. No exercício de suas liberdades individuais, devem exercê-las de forma a demonstrar a aceitação ou não das atuações dos governantes, concretizando-se, assim, uma democracia participativa em que as minorias não sejam

silenciadas sobre suas necessidades. Nestes termos, acredita-se que o desenvolvimento das capacidades é condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro.

A partir desse cenário, considerando-se as compreensões oferecidas a teoria da liberdade como desenvolvimento de Amartya Sen, estabelece-se como problema de pesquisa: Em que medida o desenvolvimento das capacidades demonstra-se como uma condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro? Logo, objetiva-se analisar se o desenvolvimento das capacidades demonstra-se como uma condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro, considerando-se as compreensões oferecidas por Amartya Sen.

Nesta perspectiva, para se alcançar o objetivo geral do estudo, foram estabelecidos como objetivos específicos: a) investigar a formação histórica do Estado de Direito, verificando o desenvolvimento do modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos em cada paradigma estatal; b) estudar a constituição e os fundamentos do Estado democrático de Direito brasileiro, analisando o papel do sujeito democrático para a consecução dos seus objetivos; c) analisar a obra de Amartya Sen, especialmente as obras *Desenvolvimento como Liberdade* e *A ideia de Justiça*, a fim de perquirir as relações e as tensões entre os objetivos do Estado democrático de Direito e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático no exercício de suas liberdades.

A garantia dos direitos humanos é sempre um assunto de suma importância, pois é uma preocupação recorrente no meio acadêmico. Neste trabalho, que focaliza o estudo sobre do exercício de liberdades individuais e das capacidades dos indivíduos, busca-se perquirir acerca das condições de possibilidade oferecidas pelo desenvolvimento das capacidades, a fim de analisar se podem elas potencializar as ações democráticas dos sujeitos, no contexto do Estado.

Considera-se relevante o estudo deste trabalho, uma vez que a privação de liberdades individuais impede o desenvolvimento do próprio Estado democrático de Direito. Isso ocorre em razão de a igualdade e a liberdade estarem interligadas diretamente com a funcionalidade deste sistema, sendo um elementar ao outro. Além

do que, percebe-se que o indivíduo está coadjuvando novos papéis, com novas solidariedades e consequentes responsabilidades na esfera privada e pública.

Trata-se de um tema emergente na academia brasileira, motivo pelo qual essa investigação busca, além de tudo, incentivar novas pesquisas e demonstrar as problemáticas a ele conectadas. Assim, os estudos sobre o assunto estão estritamente ligados com os direitos humanos, bem como com a teoria geral de Estado, assuntos estes em voga no meio acadêmico das ciências jurídicas, já muito enfrentados, mas sempre reapresentando a necessidade de novas investigações.

A pesquisa caracteriza-se como teórica, com fins explicativos. Para que se concretize a delimitação temática, realiza a coleta de dados por meio da documentação indireta, ou seja, por meio de pesquisa bibliográfica e documental (fonte secundária). Pretende-se, também, uma pesquisa qualitativa, pois os dados coletados serão tratados qualitativamente. No que tange aos procedimentos técnicos, utiliza-se mão da pesquisa bibliográfica, com o uso de livros, artigos científicos, periódicos, teses, dissertações, bem como informações colhidas na internet, e outras fontes que sejam pertinentes. Também lança-se mão da pesquisa documental, para a verificação de informações em textos normativos, nacionais e internacionais.

O método de abordagem é o hipotético-dedutivo, que parte de hipótese proposta para conduzir a coleta e tratamento dos dados, a fim de confirmá-la ou refutá-la ao final. Como métodos auxiliares, serão utilizados os métodos histórico e comparativo. Com o primeiro busca-se a investigação da formação histórica do Estado de Direito, verificando o desenvolvimento do modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos em cada paradigma estatal, bem como o estudo da constituição e dos fundamentos do Estado democrático de Direito brasileiro. Do método comparativo serve para cotejar as relações e as tensões entre os objetivos do Estado democrático de Direito e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático no exercício de suas liberdades.

No que tange ao desenvolvimento da pesquisa, o estudo está dividido em dois capítulos. O primeiro aborda os direitos e Estado de Direito, com o desenvolvimento dos modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos. A análise se dá em três momentos: primeiramente estuda-se a constituição do Estado Moderno, traçando seu caminho desde a pluralidade jurídica até a centralização do poder político, com o Estado Absolutista. Após verifica-se as manifestações do Estado de Direito, analisando seus paradigmas de poder, bem como os direitos nelas afirmados. Ao final,

busca-se compreender o Estado democrático de Direito Brasileiro e os seus fundamentos.

O segundo capítulo, analisa o Estado democrático de Direito e o sujeito democrático, subdividindo-se em três subseções: a primeira analisa do sujeito democrático e o exercício das liberdades no Estado democrático de Direito, frente à redistribuição de papéis do Estado. A segunda estuda a questão da liberdade e das capacidades individuais em Amartya Sen. Por fim, cotejam-se os objetivos do Estado democrático de Direito Brasileiro e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático a partir da obra de Amartya Sen.

1 DIREITOS E ESTADO DE DIREITO: O DESENVOLVIMENTO DOS MODELOS E A AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E HUMANOS

Desde a primeira manifestação do Estado Moderno, até as suas facetas contemporâneas, tem-se verificado uma série de certames em relação ao exercício do poder e ao reconhecimento de direitos aos indivíduos por ele jurisdicionados. Portanto, é pertinente estudar a formação do Estado como hoje é conhecido, buscando compreender a sua gênese e as razões pelas quais o atual modelo estatal ainda encontra problemas para o desenvolvimento social e econômico, bem como para o estudo do desenvolvimento das capacidades e das liberdades individuais.

Pretende-se nesse momento do trabalho analisar a formação histórica do Estado de Direito, verificando o desenvolvimento dos modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos em cada paradigma estatal. Para tanto, esta seção foi dividida em três subseções: primeiramente, aborda a constituição do Estado Moderno, traçando seu caminho desde a pluralidade jurídica até a centralização do poder político, com o Estado Absolutista. Após, verifica-se as manifestações do Estado de Direito, analisando seus paradigmas de poder, bem como os direitos nelas afirmados. Por fim, estuda-se o Estado democrático de Direito brasileiro, em sua constituição e seus fundamentos.

1.1 A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO MODERNO: DA PLURALIDADE À CENTRALIZAÇÃO

O estudo acerca da gênese do Estado resulta em dois diversos caminhos: o primeiro questiona a época do surgimento do Estado; o segundo indaga as razões de seu aparecimento. Antes, no entanto, de adentrarmos esses caminhos, é inexorável o esclarecimento de seu conceito. A definição mais apurada de Estado, que se enquadra em todos os períodos históricos, desde Maquiavel até a contemporaneidade, é a “[...] designação a todas as sociedades políticas que, com autoridade superior, fixaram as regras de convivência de seus membros.” (DALLARI, 2016, p. 59). Em complemento e no mesmo sentido desta definição, ensina Darcy Azambuja que:

[...] há uma sociedade, mais vasta do que a família, menos extensa do que as diversas igrejas e a humanidade, mas tendo sobre as outras uma proeminência que decorre da obrigatoriedade dos laços com que envolve o indivíduo: *é a sociedade política, o Estado*. (AZAMBUJA, 2008, p. 17-18).

Assim, pode-se compreender o Estado como uma sociedade política, com poder de mando sob as outras organizações sociais. O Estado, na história mundial, foi considerado essencial para a organização das sociedades. Outrossim, uma questão dúbia que a cerca é quanto ao seu surgimento. Ao longo dos anos, várias teorias sobre a época de seu aparecimento passaram a ser formuladas. Para Dallari, as teorias podem ser resumidas em três posições fundamentais, explicadas a seguir.

A primeira especula que o Estado sempre existiu. Isso se explicaria pois o indivíduo sempre esteve inserido em organizações sociais, as quais sempre foram lideradas por autoridades que determinavam o comportamento de todo o grupo, sendo o Estado, portanto, universalmente elementar para a organização social, ou seja, um ente onipresente (DALLARI, 2016).

O autor refere que a segunda corrente de pensadores afirma que a sociedade humana conviveu sem a existência de um Estado. Entretanto, com o surgimento de necessidades provenientes dos grupos sociais, a figura do Estado se tornou necessária, impondo ordem e sanando as dificuldades enfrentadas, não necessariamente de maneira uniforme.

A última teoria quanto ao surgimento do Estado alega que ele só existe mediante o preenchimento de determinadas características. Nesta teoria, é possível definir até mesmo uma data de seu surgimento, sendo ela a assinatura da Paz de Westfália (BEDIN, 2011). Ainda, quanto ao tema e relativo às doutrinas referentes a esta teoria, Dallari refere o entendimento de Ataliba Nogueira,

[...] que, mencionando a pluralidade de autonomias existentes no mundo medieval, sobretudo o feudalismo, as autonomias comunais e as corporações, ressalta que a luta entre elas foi um dos principais fatores determinantes da construção do Estado, o qual, “com todas as suas características, já se apresenta por ocasião da paz de Westfália” [...]. (NOGUEIRA, p. 46-47 apud DALLARI, 2016, p. 61).

No mesmo sentido, diversos autores sustentam que o Estado propriamente dito - em uma ideia de unidade de poder sobre um determinado território - somente existiu na modernidade. Isso por que ele só se concretizaria quando possuísse, como elemento constitutivo, um certo aparato administrativo, bem como o cumprimento de

certas funções que somente o chamado “Estado Moderno” – nascido em um processo descontínuo e progressivo, a partir da necessidade de centralização de poder – possui. Conclui-se assim que o que existiu antes da Modernidade não se trata de Estado, sendo a expressão “Estado Moderno” redundante (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003). Neste sentido,

[...] o termo "Estado" deveria ser usado com cautela para as organizações políticas existentes antes daquele ordenamento que de fato foi chamado pela primeira vez de "Estado": o nome novo nada mais seria do que o sinal de uma coisa nova. O debate freqüentemente assumiu a forma de uma resposta a perguntas do seguinte gênero: "Existiu uma sociedade política passível de ser chamada "Estado" antes dos grandes Estados territoriais com os quais se faz começar a história do Estado moderno?" Ou então: "O adjetivo 'moderno' é necessário para diferenciar uma realidade que nasceu com o nome de 'Estado' e para a qual portanto qualquer outra especificação é inútil?" Ou ainda: "O que é que o adjetivo 'moderno' acrescenta ao significado já rico de 'Estado' que já não esteja no substantivo que de fato os antigos não conheciam? (BOBBIO, 2007, p. 68).

O Estado Moderno ou simplesmente Estado, outrossim, é considerado uma inovação, independente do nome a ele atribuído. O que assim o faz é o fato de que no período medieval o Poder era individualizado, e estabelecia-se na figura do monarca. No período moderno, em contraponto, o Poder é legal-racional, decorrente de estatutos, obedecendo-se, assim, a regra estabelecida, e não a pessoa a quem era assentada a autoridade (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003). Neste sentido, no

[...] Estado Moderno, o Poder se torna instituição (uma empresa a serviço de uma idéia, com potência superior à dos indivíduos). É a idéia de uma dissociação da autoridade e do indivíduo que a exerce. O Poder despersonalizado precisa de um titular: o Estado. Assim, o Estado procede da institucionalização do Poder, sendo que suas condições de existência são o território, a nação, mais potência e autoridade. (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 27).

No medievo, as dinâmicas político-sociais foram marcadas pelo cristianismo, pelas invasões bárbaras e pelo feudalismo. O cristianismo, por si só, teve grande papel na aspiração à unificação, ao caminho para o universalismo, uma vez que almejava que todas as pessoas se enquadrassem nos dogmas da igreja, através de um Estado cristão. As invasões bárbaras, por sua vez, impuseram uma resistência à ordem estabelecida pela igreja cristã, repercutindo, inclusive, na criação de diversos Estados menores, estimulados pela diversificação de religiões (DALLARI, 2016).

Com as invasões dos bárbaros e guerras internas, o bem mais valorizado passou a ser a posse de terra. Assim, surgiu o feudalismo, ligado estritamente à uma situação patrimonial. Tratava-se de um sistema de administração, que tinha por fim evitar as invasões e as guerras internas, a fim de manter o patrimônio nas mãos do senhor feudal. Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes explicam que o feudalismo:

Ocorre, principalmente, por três institutos jurídicos: 1º) vassalagem (os proprietários menos poderosos a serviço do senhor feudal em troca de proteção deste); 2º) benefício (contrato de entre o senhor feudal e o chefe de família que não tivesse patrimônio, sendo que o servo recebia uma porção de terras para cultivo e era tratado como parte inseparável da gleba); 3º) imunidade (isenção de tributos às terras sujeitas ao benefício). (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 21).

Com o conjunto destes três fatores, desenvolveu-se o início do capitalismo. No sistema, o senhor feudal realizava contratos de vassalagem com o chefe de família, que era obrigado a cultivar na terra que recebia do senhor feudal alimentos para si e para o senhor feudal, bem como o cultivo para posterior reposição de sementes. Em troca, o senhor feudal concedia proteção à gleba e à sua população, detendo, para si, o poder econômico, político, militar, jurídico e ideológico sobre a população que liderava (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003). Para Dallari, as características do Estado, neste período, eram as seguintes:

Conjugados os três fatores que acabamos de analisar, o cristianismo, a invasão dos bárbaros e o feudalismo, resulta a caracterização do Estado Medieval, mais como aspiração do que como realidade: um poder superior, exercido pelo imperador, com uma infinita pluralidade de poderes menores, sem hierarquia definida; uma incontável multiplicidade de ordens jurídicas, compreendendo a ordem imperial, a ordem eclesiástica, o direito das monarquias inferiores, um direito comunal que se desenvolveu extraordinariamente, as ordenações dos feudos e as regras estabelecidas no fim da Idade Média pelas corporações de ofícios. (DALLARI, 2016, p. 76).

Neste momento, portanto, existe uma imensa instabilidade política, econômica e social, que clama por um remédio. Tais fatores funcionam como a gênese do Estado Moderno. Para o desenvolvimento deste Estado, além das influências medievais, deve-se entender as teorias contratualistas que estudaram o projeto político do período e que colaboram para a compreensão desta nova época da evolução histórica do Estado.

Importante ressaltar, aqui, que deste período histórico se originou a discussão relacionada ao conceito de soberania, discussão essa gerada diante das diversas guerras de poder. Neste momento, portanto, houve a necessidade de afirmação dos Estados emergentes, que não mais suportavam a ideia de outros estados maiores que si. Neste sentido, afirma Luigi Ferrajoli que

Embora apareça já na Idade Média em autores como Beaumanoir e Marino da Caramanico, é indubitável que a noção de soberania como *suprema potestas superiorem non recognoscens* (poder supremo que não reconhece outro acima de si) remonta ao nascimento dos grandes Estados nacionais europeus e à divisão correlativa, no limiar da Idade Moderna, da idéia de um ordenamento jurídico universal, que a cultura medieval havia herdado da romana. Falar da soberania e de seus eventos históricos e teóricos quer dizer, portanto, falar dos acontecimentos daquela formação político-jurídica particular que é o Estado nacional moderno [...]. (FERRAJOLI, 2002, p. 01-02).

Bodin teve grande importância no processo de definição de soberania. Não somente neste processo, aliás, como para toda a construção de direitos fundamentais, uma vez que “[...] provavelmente não haveria declaração dos direitos do homem e do cidadão se Bodin não houvesse julgado oportuno, dois séculos antes, declarar os direitos da soberania [...]” (FOISNEAU, 2009, p. 57). O autor inovou o conceito de soberania, ao afirmar que, ainda mais importante do que ser eficaz, o Estado necessita de autonomia, pois

[...] contrariamente ao discurso da razão de Estado, não versa sobre a dominação, pois, pressupondo a existência de uma potência superior de direito a todas as outras (*summa potestas*), ele não coloca em primeiro plano a questão das modalidades práticas de produção e conservação dessa potência. Seu objetivo não é mais o de justificar a potência absoluta, dissimulando-a atrás da autoridade do direito, mas mensurar essa potência a outras. Sua meta consiste em fazer do soberano o sujeito absolutamente primeiro do direito político moderno. Na medida em que atinge esse fim, Bodin é incontestavelmente o inventor da teoria moderna de soberania. (FOISNEAU, 2009, p. 60).

Na teoria de Bodin, portanto, a eficácia do governo não deve prevalecer sobre a preocupação de se preservar o direito do soberano, não necessitando ele justificar suas ações, mas somente defender sua soberania, do melhor modo possível, propondo assim um modelo jurídico-político em que o exercício do poder é legítimo apenas quando está a serviço dos direitos da sua própria soberania (FOISNEAU, 2009).

Assim, a soberania consiste, resumidamente, no “[...] poder absoluto e perpétuo da Republica ou do Estado.” (BEDIN, 2013, p. 112). Em seu livro, para explicar a soberania, o autor também menciona Jean Bodin, referenciando que ela se trata de um poder absoluto, uma vez que não se limita em tempo, poder ou a responsabilidade. Em que pese possa ser concedido à qualquer pessoa, trata-se de um poder perpétuo, concedido a outro por tempo determinado, pois quando se esgota o lapso em que foi depositada a soberania em uma ou mais pessoas, esta apenas se transfere ao povo ou a um novo príncipe, mudando somente de receptáculo, mas não se finalizando (BODIN, 1992 apud BEDIN, 2013).

No entanto, cabe dizer que a soberania, para Bodin, não se trata de um direito ilimitado, onde o soberano pode agir arbitrariamente, pois está submetida a um direito político específico e, ao mesmo tempo, diferente do direito privado, que rege as relações particulares dos cidadãos. Destarte, a soberania não permite que o príncipe atue como bem entender, mas sim de forma absoluta e na medida de suas possibilidades (FOISNEAU, 2009). Assim, Bodin declara os direitos da soberania, elencando como capacidade do príncipe soberano:

[...] a) direito de dar leis a todos em geral e a cada um em particular; b) direito de declarar guerra ou de negociar paz; c) direito de nomear os principais oficiais; d) direito de julgamento em última instância; e) direito de conceder graças aos condenados; f) direito de exigir respeito à fé; g) direito de instituir uma moeda; h) direito de estabelecer pesos e medidas e i) direito de instituir e de cobrar impostos. (BEDIN, 2013, p. 112 apud BODIN, 1992).

Nota-se que inicialmente soberania era entendida como absoluta, ilimitada e perpétua. Após uma difusão das monarquias absolutistas, passou a ministrar a relação entre elas, passando o Estado, por meio da soberania, a defender seus próprios interesses e sua segurança, independentemente de regras éticas, políticas e das demais normas legais. Posteriormente, a primeira ideia de soberania perdeu força, sendo relativizada e limitada pelo direito internacional, que ofereceu condições de possibilidade ao exercício das competências dos Estados, sem interferências mútuas (CAMERA, 2013).

Assim, a transição entre Estado Medieval e Estado Moderno começa a emergir. Três elementos distinguem os Estados antigos do Estado Moderno. O primeiro seria a noção de soberania acima explicada, que garantia independência ao Estado. O segundo elemento é a distinção entre Estado e sociedade civil e, por último, como

terceiro elemento, cita-se identificação entre monarca e o próprio Estado (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003). De mesma forma, ensina Luciano Gruppi:

Por conseguinte, desde seu nascimento, o Estado moderno apresenta dois elementos que diferem dos Estados do passado, que não existiam, por exemplo, nos Estados antigos dos gregos e dos romanos. A primeira característica do Estado moderno é essa autonomia, essa plena soberania do Estado, o qual não permite que sua autoridade dependa de nenhuma outra autoridade. A segunda característica é a distinção entre Estado e sociedade civil, que vai evidenciar-se no século XVII, principalmente na Inglaterra, com o ascensão da burguesia. O Estado se torna uma organização distinta da sociedade civil, embora seja expressão desta. (GRUPPI, 1996, p. 09).

O formato embrionário da soberania inserido no cenário do Estado Medieval geraram, no mundo das ideias e das ações, um processo de construção progressivo e descontínuo do Estado Moderno, configurado com o surgimento de unidades políticas, pelo desenvolvimento de instituições impessoais e duradouras, bem como de uma autoridade suprema (CAMERA, 2014). Nas palavras da autora:

Todos estes movimentos, no plano ideológico e das ações, marcam o nascimento do Estado Moderno [...] que tem como característica ser autônoma, ditada pela noção de soberania, a distinção entre Estado e Sociedade Civil (a burguesia no século XVII), bem como a dicotomia entre o público e o privado, que distingue passagem do Medieval para a Modernidade". (CAMERA, 2014, p. 37).

Na fase feudal, conforme abordado, existia imensa variedade de pequenos poderes locais. Apesar de que, na época, os senhores feudais necessitavam conceder o voto de vassalagem ao monarca, cada um dos nobres, dentro de seus feudos, possuíam poder político e jurídico, como um monarca. Essa forma precisava ser desconstruída, diante do instituto da soberania, clamando o novo sistema por uma centralização de poder (ARRUDA; PILETTI, 2009).

Surge, então, a primeira forma do Estado Moderno, o Estado Absolutista. Nele, o Estado era formado por pactos entre os membros das diversas classes sociais, sendo ela a alta nobreza, a baixa nobreza, o clero e a burguesia, baseados em juramentos de lealdade e obediência, formação esta que consistia em "[...] um conglomerado de direitos adquiridos e privilégios, e não uma Constituição, o que dava forma jurídica a este protoestado medieval [...]" (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 27).

Assim, o Estado Absolutista possuía uma característica patrimonial, uma vez que o monarca se apropriava do Estado, o que servia para assegurar a unidade territorial dos reinos, afastando-se do sistema feudal e adquirindo um dos elementos essenciais ao Estado Moderno: o território (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003). Nesse momento da história, sucedeu-se uma

[...] fase moderna, entre os séculos XV e XVI, marcada pela criação de instituições centralizadas e controladas pelo monarca, como o Conselho de Estado. Outro aspecto decisivo foi a formação de um corpo de funcionários submetidos a critérios racionais de eficiência e organizados segundo uma hierarquia centralizada em torno de uma autoridade única, o próprio rei. Uma terceira medida que fez pender para o lado do rei a balança do poder foi a criação de um exército nacional permanente a seu serviço e sob o seu comando. (ARRUDA; PILETTI, 2009, p. 166).

Vê-se, assim, que o Estado Absolutista cedia poder absoluto e ilimitado ao Monarca. Bobbio, um de seus grandes defensores, que tomava o Estado por cristão, dizia que até mesmo o “[...] direito de interpretação pessoal, que é tão-somente um aspecto do direito geral do homem sobre todas as coisas, deve ser transferido, com tudo o mais, no momento do pacto social.” (CHEVALLIER, 1999, p. 79). Para o autor, esse direito seria transferido ao soberano, de forma que

[...] nenhuma autoridade, que se pretenda espiritual, tem base para erigir-se em rival do poder soberano. Nenhum papa. Nenhum mandamento, tampouco, da consciência individual. Nenhum debate - por vezes tão cruel - pode mais abrir-se no coração de cada um, entre o cristão e o homem súdito. Nenhum súdito pode mais considerar proibida, como cristão e sob pena de morte eterna, uma ação que lhe ordena a lei civil, sob pena de morte natural. Ninguém mais está obrigado a "servir dois senhores". (CHEVALLIER, 1999, p. 80).

Ainda, um grande salto do Estado Feudal para o Estado Moderno foi quanto ao direito vigente. No período anterior, o direito era Consuetudinário, ou seja, as leis eram baseadas nos costumes e nas tradições. Entre o rei e a burguesia, que não se interessava em um direito tão instável, existia interesses comuns – a burguesia precisava combater os privilégios da nobreza, ao passo que o monarca precisava do apoio financeiro da burguesia. Assim, instituiu-se um direito de raízes romanas, com normas definidas, formais, impessoais e que não recorriam à religião (ARRUDA; PILETTI, 2009).

Diante do excesso de poder acumulado no Estado, contratualistas como Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau passaram a criar teorias

acerca da função e da origem do Estado, abrindo espaço para a instituição de um Estado Liberal, com exercício de poder limitado, possibilitando o melhor exercício das liberdades individuais. Para Martha Nussbaum:

[...] Apesar das teorias de contrato modernas tentarem de fato prescindir de todas as ideias de direitos naturais ou lei natural, todas as doutrinas clássicas do contrato possuem elementos proeminentes de lei natural e do direito natural, e consideram que o estado de natureza gera normas morais obrigatórias e atribui direitos moralmente justificados às pessoas, independente de serem ou não suficientes para organizar a conduta humana. (NUSSBAUM, 2013, p. 47-48).

Thomas Hobbes (1588-1679), partindo da visão um Estado Medieval, onde as frequentes disputas impossibilitavam a segurança da propriedade, identificou um homem naturalmente beligerante. Tal concepção o levou a crer que não existe justiça sem a existência de um poder coercitivo e ilimitado. Assim, defendeu a primeira fase do Estado Moderno, com sua faceta absolutista. O Estado Absolutista, para Hobbes, possuía autoridade ilimitada, pois a soberania, sendo una, não admitia qualquer tipo de governo misto. Os indivíduos, então, cederiam sua liberdade para um *só homem*¹, em troca de segurança, constituindo, assim, um Estado Absoluto que cessasse o egoísmo e a destruição (GRAY, 1992).

Em oposição ao Estado Absolutista, emergiram pensadores como John Locke (1632-1704) e Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), defendendo a existência de um Estado Liberal. Para Gruppi, Locke repugnou a ideia de um Estado Absolutista, assegurando que o estado natural do homem é o estado de liberdade. Assim, em sua teoria, os indivíduos contratariam livremente o Estado e cederiam a ele o direito de força, tornando-o um ente maior, que garantiria apenas os direitos existentes por natureza, sendo eles a vida, a propriedade e a liberdade. O autor afirma que a diferença essencial entre Locke e Hobbes é:

Para Hobbes, porém, esse contrato gera um Estado absoluto, enquanto para Locke o Estado pode ser feito e desfeito como qualquer contrato. Isto é, se o Estado ou o governo não respeitar o contrato, este vai ser desfeito. Portanto, o governo deve garantir determinadas liberdades: a propriedade, e também aquela margem de liberdade política e de segurança pessoal sem o que fica impossível o exercício da propriedade e a própria defesa da liberdade. Já estão implícitos, aqui, os fundamentos de algumas liberdades políticas que devem ser garantidas: a de assembleia, a da palavra, etc. Mas, em primeiro lugar, a liberdade de iniciativa econômica. (GRUPPI, 1996, p. 14).

¹ O Estado seria representado pela figura de um grande e majestoso homem, que Hobbes ilustrou com a fusão entre homem e a figura mística do monstro bíblico Leviatã (SCHIMITT, 1996).

Jean-Jacques Rousseau, no entanto, acreditando que todo o homem nasce livre, acorrentando-se perante a sociedade, afirma que o contrato assinado pelos indivíduos constitui a sociedade, que existe para expandir a personalidade do indivíduo. A soberania, assim, pertenceria à assembleia, impedindo o povo de criar um Estado separado de si (GRUPPI, 1996). Entre estes três principais contratualistas, os Estados Nacionais evoluíram, percebendo que o limite necessário a soberania é a lesão dos direitos naturais, havendo a concepção de que o direito voluntário está limitado ao direito natural. Para Camera,

A introdução do elemento voluntário equivale à criação de um mecanismo particular de elaboração destas regras e, ao mesmo tempo, ao reconhecimento do princípio da *pacta sunt servanda*, justamente uma das regras de direito natural. Por outro lado, o direito voluntário só é válido se for conforme ao direito natural, e a vontade soberana do Estado estaria subordinada a ele. (CAMERA, 2014, p. 55).

Conclui-se que as formas de Estado evoluíram, no sentido de encontrar um equilíbrio. No período feudal, a variedade de centros de poder gerava instabilidade, levando a tentativa de centralização do poder, com o Estado Absolutista. No entanto, um Estado que não garante liberdades ao seu povo de nada serve – ou, pelo menos, que não as garanta para a burguesia - de forma que se abriu espaço para a Doutrina Liberal, que forjou um novo modelo, o Estado de Direito.

1.2 O ESTADO DE DIREITO E SUAS MANIFESTAÇÕES: PARADIGMAS DE PODER E DE DIREITOS.

Os contratualistas, especialmente Locke e Rousseau, ofereceram condições teóricas para a filosofia política do Século XVIII, marcada pela doutrina liberal. Nesse período, passa-se a buscar a limitação do poder do Estado, por meio do direito de oposição contra suas atuações. Para Ricardo Castilho, surge neste período os direitos humanos de primeira geração, baseados na ideia de liberdade. Eles buscam, em regra, a proteção dos direitos à vida, liberdade, propriedade e igualdade, bem como a instituição de direitos políticos e de proteção, como o direito de petição e o *habeas corpus* (CASTILHO, 2012).

O núcleo político do liberalismo² traz as marcações do Constitucionalismo Moderno, acentuando-se a elaboração de constituições escritas. Os marcos históricos deste período foram a constituição norte-americana de 1787 e a francesa de 1791, como mecanismos de oposição contra o Estado Absoluto. Deflagrado, assim, no período, o Constitucionalismo Liberal, que influenciou a primeira constituição brasileira, de 1824, e a constituição de 1891 (LENZA, 2014).

Assim, diverso dos Estados Absolutistas que haviam se formado, surge o Estado Liberal. Tal fato tem origem na Revolução Gloriosa (1688-1689), uma revolução liberal que teve como seu principal resultado a *Bill of Rights*³, assinada no ano de 1689. Este novo Estado visa a atender os interesses de grupos, “[...] por meio da compatibilização dos interesses privados de cada um com o interesse de todos, mas deixar a felicidade, ou a busca pela felicidade, nas mãos de cada indivíduo.” (CAMERA, 2014, p. 67).

Outros marcos relativos às Revoluções Liberais, que deram também origem à elaboração dos direitos humanos, após os séculos de discussões de filósofos e juristas, consistem na Declaração da Independência dos Estados Unidos da América, ratificada em 1776, bem como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, elaborada em 1789, na França (DOUZINAS, 2009).

A primeira buscava legitimar a independência política dos Estados Unidos da Grã-Bretanha, e previa a igualdade entre os homens, bem como a existência de direitos divinos, que consistiam na vida, na liberdade e na luta pela felicidade. Ainda, reconhecia um governo subordinado às vontades dos governados. O documento, que diferentemente da Declaração de 1789, não possuía a intenção de representar vontades ou construir novos direitos, apenas “[...] limpou o terreno para a implantação integral das leis existentes [...]” (DOUZINAS, 2009, p. 102).

Já a segunda Declaração, que se desenvolveu na chamada Revolução Francesa, afirmou uma relação entre humanidade e política, e agiu como porta-voz da vontade geral do povo, pois “[...] os direitos proclamados não eram um fim em si

² Macridis apresenta os três núcleos principais do liberalismo, quais sejam: o moral (valores e direitos básicos e atribuídos à natureza do indivíduo); o político (relacionado à democracia representativa); e o econômico (direitos econômicos e de propriedade, tendo como pilares a propriedade privada e economia de mercado livre de intervenções estatais) (MACRIDIS, 1982).

³ A chamada Constituição norte-americana foi a primeira do mundo. As dez primeiras emendas feitas a ela são chamadas Bill of Rights, pois enumeram os direitos básicos dos cidadãos norte-americanos perante o poder do Estado. Foi aprovada na Convenção Constitucional da Filadélfia e oficializada em 1789 (CASTILHO, 2012, p. 27).

mesmos, mas os meios usados pela Assembleia para reconstruir o Estado [...]” (DOUZINAS, 2009, p.103). Refere o autor, citando Habermas que nos Estados Unidos,

[...] é uma questão de liberar as forças espontâneas da autorregulamentação em harmonia com a Lei Natural, ao passo que na [França, a Revolução] busca impor pela primeira vez uma constituição plena conforme a Lei Natural contra uma sociedade depravada e uma natureza humana que havia sido corrompida. (DOUZINAS, 2009, p. 103 apud HABERMAS, 1974, p. 105).

Tem-se, a partir dos marcos acima descritos, a afirmação do Estado Liberal e dos direitos fundamentais, com o desenvolvimento embrionário dos direitos humanos. Assim, as Revoluções Liberais foram propulsoras de valores jurídicos que foram internalizados pelo mundo, inclusive pelas ex-colônias latino-americanas através das Constituições dos Estados⁴ (PORTELA, 2015).

No Brasil, não houve uma revolução burguesa para o desenvolvimento de uma ideologia liberal, como ocorreu com países como a Inglaterra, a França e os Estados Unidos, demarcando a ascensão da burguesia em desfavor do absolutismo. O movimento liberal aqui foi implantado frente à necessidade de reordenação do poder nacional e a dominação das elites agrárias, houve uma dicotomia entre a retórica liberal sob a dominação oligárquica e o conteúdo conservador sob a aparência de formas democráticas (WOLKMER, 2003).

No Estado brasileiro, as influências liberais propagandas pelo mundo também estavam presentes. No século XIX, o liberalismo era muito quisto, tanto pela falida monarquia absolutista quanto pelo povo. Estava embrionado um Estado Liberal no Brasil, que não tardou a ser concretizado (FAORO, 2001).

Os revolucionários portugueses, enganados pelo fácil sucesso da causa, esqueceram, numa cegueira que lhes comprometerá a conduta futura, as incógnitas submersas no aplauso do Brasil. O liberalismo europeu contaminou-se de um conteúdo novo, que o desfigurava na essência e na forma. Para o Brasil, as idéias importadas, a revolução aclimatada significavam a modernização das instituições políticas, com o aniquilamento do residual e subjacente estatuto colonial, mal eliminado no sistema do reino unido e na corte absolutista, empecilhos à expansão das virtualidades do país emancipado, sinônimo de país livre. (FAORO, 2001, p. 307).

⁴ Posteriormente, a consagração da teoria se deu, também, através do Direito Internacional positivo, com uma série de tratados internacionais, que prometem resguardar os valores humanos (PORTELA, 2015).

Os primeiros sinais do chamado por Faoro de primeiro liberalismo brasileiro aparecem no início do século XIX, influenciado pela “[...] quebra do velho e odiado sistema dos despóticos governadores e capitães-generais [...]” (FAORO, 2001, p. 307). Neste momento, o príncipe João VI, “[...] perplexo e atônito frente às tropas sublevadas e à população contaminada pelo liberalismo da revolução portuguesa [...]” (FAORO, 2001, p. 307), em um gesto distante da até então tradição monárquica que se instalava no país, pela primeira vez abriu um diálogo direto com o povo, em busca uma nova fonte de legitimidade (FAORO, 2001).⁵

Após, a independência brasileira⁶ irrompeu uma divisão de opiniões, a democrática e a liberal (FAORO, 2001).

O banho liberal, irradiado dos acontecimentos portugueses e brasileiros dos dois últimos anos, não permitiria, entretanto, a passiva adoção do sistema absolutista. Não consentiam as circunstâncias, de outro lado, potencialmente desagregadoras, a cópia do modelo teórico do liberalismo europeu ou da democracia norte-americana. (FAORO, 2001, p. 319).

Assim, a liberdade pretendida pelo povo se concretiza, mas não na partilha de poder, e sim na segurança dos direitos individuais e políticos, que seriam garantidos pelas instituições. Fez-se uma monarquia constitucional, que pretendia o alcance de um equilíbrio. A monarquia absolutista foi exterminada do Brasil, e o liberalismo foi concretizado. O Imperador temia a dependência que poderia ter para com o clamor popular. Queria a afinidade da população, no entanto, precisava do apoio popular. Por

⁵ Por volta de 1810, houve o início de uma produção agrícola destinada ao comércio estrangeiro, sobretudo o inglês. Tal medida culminou com aos interesses do comércio local que, “[...] retirados os vínculos nacionais que o enriqueciam, voltava-se para as bases portuguesas [...]” (FAORO, 2001, p. 310), abrindo os olhos da Independência. A situação do príncipe - que possuía tinha como única missão de regular uma nova monarquia que fosse aceita pela população e, portanto, que acalmasse os ânimos revolucionários, assim limitando da “subversiva” soberania popular - sofre grandes abalos, em razão de uma crise econômica forte. Cerca de três mil dos mais graduados servidores da nobreza funcionária regressam ao Brasil com o príncipe, causando um rombo nos cofres nacionais. O dinheiro era escasso. Por outro lado, temor das populações rurais recaia sobre a volta do sistema colonial que, reestabelecendo a antiga exclusividade à corte portuguesa, abalaria a venda do café e do açúcar. José Bonifácio de Andrada da Silva influiu a união entre esse interesse e o príncipe: garantiu a transição ordeira entre o estado colonial e o sistema constitucional. (FAORO, 2001).

⁶ A Revolução Industrial, propulsionada pela burguesia com o ideal de liberdade do homem frente ao Estado, tinha um objetivo muito mais econômico do que social, pois pretendia “[...] reorganizar a economia, introduzir novos métodos ao mercado e investir capital em fábricas e máquinas, sem a interferência do Estado, restringindo os obstáculos ao transporte e comércio de bens. [...]” (CAMERA, 2014, p. 68). Tal fator foi motivação para os países industrializados - diante do aumento em sua produção de mercadorias e, por conseguinte, da sua necessidade de encontrar novos mercados consumidores - incentivar as outras Nações não industrializadas a abraçar o conceito de estado mínimo, propagando uma onda de independência pelo mundo (MACRIDIS, 1982) (CAMERA, 2014).

este motivo que a soberania popular não foi entregue à Assembleia Constituinte, mas o liberalismo foi implantado como regime (FAORO, 2001).

A constituição desvincula-se de sua cor revolucionária e, entre a democracia e a liberdade, “fatos conexos e contrários, estas duas formas paralelas e opostas do individualismo moderno”, opta pela última para conjurar a primeira, num estilo teórico e prático que a restauração de Luís XVIII impusera às monarquias velhas. O esquema procurará manter a igualdade sem a democracia, o liberalismo fora da soberania popular. (FAORO, 2001, p. 321).

O autor ainda refere que a crise econômica, no entanto, continuou. O fervor do liberalismo foi breve. O tráfico de escravos, fato mais importante das fazendas, custava uma fortuna aos fazendeiros, custando mais caro que o próprio preço do café. A abolição da escravatura deu espaço a um novo tipo de liberalismo, este mais clássico, destinado aos direitos individuais.

Os primeiros vinte anos do país independente atravessam o penoso drama de muitas perplexidades: dificuldades financeiras e lenta mudança do panorama da economia, em meio ao reajustamento do quadro político. [...]. No horizonte, uma esperança se aproxima, capaz de serenar os ventos – o café – reanimando a fazenda em declínio e infundindo novas energias à estagnação. (FAORO, 2001, p. 372).

Logo, a nível global, o liberalismo, em sua luta direta contra o absolutismo, significou uma limitação da autoridade, dividindo seu poder. O “governo popular” se formula a partir da representação de quem fosse considerado cidadão e, posteriormente, no final do século XIX, pelo sufrágio universal (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003).

As conquistas liberais transbordaram, ampliando liberdades, estabelecendo os direitos humanos, uma ordem legal e um governo representativo, legitimando a mobilidade social, entre outras conquistas (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003). Essa onda liberal, no entanto, trouxe problemas não esperados⁷, notadamente nos

⁷ A ideologia do movimento liberal, no entanto, teve raízes econômicas. As classes médias visaram substituir a aristocracia fiduciária, liberando a atividade econômica individual, introduzindo novos métodos e investindo na produção em massa, por meio de máquinas. No período, a liberdade econômica era ainda mais valorizada que a própria liberdade da palavra, buscando defender o direito à propriedade, o direito de herança, de acumulação e riqueza e capital, de liberdade de produção e o direito de comprar aquilo que era produzido. No plano de sua ideologia, o objetivo do movimento liberal era tornar o indivíduo o dono de seu próprio caminho, sem a antiga noção de pertencimento à determinadas categorias sociais. Desta forma, o indivíduo, independentemente do berço em que havia nascido, teria capacidade para moldar sua própria situação ao longo de sua vida, por meio de atos voluntários e relações contratuais, formalizadas com terceiros, sobressaindo-se uma autodeterminação individual. Na teoria vendida pela burguesia, que carregava a bandeira de liberdade do homem frente

países que protagonizaram as Revoluções Industriais.⁸ Com o capitalismo como novo sistema econômico implantado, houve concentração de renda, de um lado, e exclusão social, de outro, sentidos especialmente nos países que estavam no centro da Revolução Industrial (MACRIDIS, 1982). O Estado, até então não intervencionista, começa a ser demandado para remediar os problemas decorrentes da desigualdade social, motivo pelo qual se implanta um novo modelo de Estado: o Estado Social de Direito (LENZA, 2014) ou o Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*).

Logo, o Estado Liberal, ao passo que intervia minimamente na vida econômica e social, e trazia incontáveis benefícios econômicos à sociedade, levou também à valorização do indivíduo em um nível extremo, afastando a natureza associativa, fato este que irrompeu um comportamento egoísta. Nessa perspectiva, a concepção individualista da liberdade também impedia o Estado de proteger aos que dele necessitavam, aumentando intensamente a desigualdade social à potência do indivíduo de alterar seu padrão de vida (DALLARI, 1998).

Portanto, este projeto liberal, que teve como consequência o progresso econômico, a valorização do indivíduo e técnicas de poder como poder legal, também gerou, em contraponto, uma postura ultra-individualista. Verificou-se uma concepção individualista e formal da liberdade, bem como a formação do proletariado, efeito da revolução industrial, a qual implementou, em consequência, a urbanização, a busca por condições de trabalho, segurança pública, saúde e etc. (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

ao Estado, o mercado formado pelo movimento favorecia, também, ao consumidor e aos trabalhadores. Enquanto antigamente a esmagadora maioria da população não possuía acesso aos bens disponíveis, o mercado nascido em berço liberal garantiria o acesso dos indivíduos aos produtos, mesclando a concorrência com a multiplicação da produção dos bens e dos serviços, garantindo, assim, a queda dos preços das mercadorias e, por conseguinte, o acesso do povo aos produtos. De outra banda, e de principal interesse na Revolução Francesa, os produtores também adquiriam vantagens no novo sistema: a lei da oferta e da procura também era aplicada aos trabalhadores, que constantemente eram demitidos e contratados, de acordo com valor salarial exigido ou com sua produção. No núcleo Político do liberalismo, quatro elementos básicos se sobressaem: consentimento individual, representação e governo representativo, constitucionalismo e a tão quista soberania popular (MACRIDIS, 1982).

⁸ A Revolução Industrial foi a explosão econômica que regeu os ideais políticos da Revolução Francesa. Consistiu em um gigante processo de transformações econômicas, com o avanço das indústrias. Mais relevante foi o intenso minério de ferro e de carvão, com o desenvolvimento das rodovias, que permitiram a expansão do comércio para um sistema não só local, como mundial. Sua explosão culminou em um acúmulo de riquezas na mão da burguesia. Tamanha fortuna, em uma moderna sociedade de bem-estar social (*welfare*) (o que não era o caso), teria sem dúvida distribuído alguns destes acúmulos para fins sociais. Livres de impostos, em razão do estado mínimo, as classes médias continuaram a acumular, em contraponto a uma maioria faminta (HOBSBAWM, 2005).

Nesse sentido, os valores econômicos foram colocados acima de todos os demais, criando “[...] homens medíocres, sem nenhuma formação humanística e apenas preocupados com o rápido aumento de suas riquezas, [que] passaram a ter o domínio da Sociedade.” (DALLARI, 1998, p. 100). Logo, a ética individualista atinente ao liberalismo tem fulcro nos direitos naturais (liberdade e igualdade), mas também tem raízes no pensamento moral, de forma a considerar os interesses materiais e a satisfação como a principal meta do indivíduo (MACRIDIS, 1982).

A partir disso, houve reflexos nos movimentos sociais e, por conseguinte, uma mudança de atitude do poder público, que passou a agir em ações interventivas no domínio econômico, como forma de minimizar os efeitos nefastos do capitalismo, regime predominante após a revolução industrial. Além disso, a Primeira Guerra Mundial aumentou as exigências de provisão, criando uma necessidade de controlar a vida econômica e, portanto, readaptar o liberalismo. Em seguida, a crise econômica de 1929 reforça a necessidade do controle econômico. Como se não bastasse, a sequência do cenário global foi a Segunda Guerra Mundial, que terminou por levar ao Estado à responsabilização pelo controle dos recursos sociais (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Logo, o individualismo liberal exacerbado precisou ser remediado por intermédio de garantias coletivas, buscando uma fusão do capitalismo e da busca pelo bem-estar social (*Welfare State*). Assim, este novo modelo de Estado “[...] pode-se caracterizar [...] como aquele que *garante tipos mínimos de renda, alimentação, saúde, habitação, educação, assegurados a todo cidadão, não como caridade, mas como direito político.*”. O Estado Social de Direito, por sua vez,

[...] significa um Estado sujeito à lei legitimamente estabelecida com respeito ao texto e às práticas constitucionais, indiferentemente de seu caráter formal ou material, abstrato ou concreto, constitutivo ou ativo, à qual, de qualquer maneira, não pode colidir com os preceitos sociais estabelecidos pela Constituição e reconhecidos pela práxis constitucional como normatização de valores por e para os quais se constitui o Estado Social e que, portanto, fundamentam a sua legalidade. (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 92).

Logo, este período demarca a afirmação da segunda geração de direitos humanos, baseados na igualdade, que se positivaram, primeiramente, na Constituição do México, de 1917, e na Constituição de Weimar, de 1919. O Brasil demarcou o momento por meio da Constituição de 1934:

A obra constitucional [...] seguiu o rumo traçado nas reivindicações da Aliança Liberal. [...] Partindo de uma ampla definição dos direitos e garantias individuais, reduziu o governo a uma ficção, desconfiando de suas tendências autoritárias. [...] De outro lado, para acalmar os impacientes, [...] prometia a Carta a nacionalização dos bancos, das minas e do aproveitamento das águas. A legislação do trabalho consagraria todos os desejos, com a assistência a todas as necessidades. Regime de transação, com uma única realidade: a simples modernização do estatuto de 1891 [...]. (FAORO, 2001, p. 783).

O bem-estar social proveniente do *Welfare State* buscou reformular o liberalismo clássico, mantendo suas conquistas e incluindo a elas a mais ampla defesa dos interesses sociais. Neste período, o Estado passa a agir de forma ativa para propiciar aos cidadãos condições mínimas para que qualquer pessoa pudesse realizar seu projeto de vida boa (FONTELA, 2010).

É importante frisar que o assistencialismo que caracteriza o Estado Social não tem o mesmo significado do termo solidário. O assistencialismo aqui mencionado retira a capacidade decisória do sujeito e, portanto, sua responsabilidade social. Já que há um Estado que tudo provê ao seu povo, não havendo motivos para que o sujeito tome decisões e enfrente problemas sociais, promovendo assim uma espécie de antidiálogo – e, portanto, uma ação antidemocrática (FREIRE, 1967).

O assistencialismo, portanto, apresenta um perigo autêntico à democracia, impondo ao sujeito a passividade e a *domesticação* perante as ações estatais, deixando de lado a responsabilidade do povo de ajudar-se mutuamente, de forma a gerar sujeitos agentes de suas próprias recuperações (FREIRE, 1967).

Entretanto, o cenário desvelado pelo final da Segunda Guerra Mundial e a Crise do Petróleo de 1970, revelaram a insustentabilidade do *Estado-Providência*, intervencionista, que tudo provê. Nesse contexto, a instituição de um novo modelo de Estado não tardou a ocorrer, pois o Estado Social não cumpriu com o que prometera, em razão de sua incapacidade de dar respostas adequadas e suficientes às demandas sociais (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Assim, diante das soluções tardias e paliativas oferecidas pelo Estado Social, surge um novo paradigma que pretende somar o Estado de Direito, tipicamente liberal, à questão social, dando origem ao Estado democrático de Direito, com a preocupação básica de transformação do *status quo* do indivíduo (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003). Para os autores, o Estado democrático de Direito,

[...] tem um conteúdo transformador da realidade, não se restringindo, como o Estado Social de Direito, a uma adaptação melhorada das condições sociais de existência. Assim, o seu conteúdo ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna ao homem e passa a agir simbolicamente como fomentador da participação pública [...]. (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 93)

O Estado de Direito, então, emerge por volta da segunda metade do século XIX, carregando uma percepção de hierarquia das regras jurídicas e objetivando enquadrar e limitar o poder do Estado pelo direito. O direito passa a ser utilizado como um ponto de referência carregado de estabilidade, fixando ao modelo de Estado um conteúdo. O fenômeno carrega, em si, três visões fundamentais, quais sejam: uma visão formal (a atuação do Estado exercita-se por meio de regras jurídicas); uma visão hierárquica (o Estado sujeito ao direito); e uma visão material (deve-se respeitar os atributos intrínsecos ao direito, existindo uma qualificação do Estado por ele e dele por seu conteúdo) (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Para os autores, o Estado de Direito submete-se a um regime de direito, podendo a atividade estatal desenvolver-se por meio de um instrumental regulado e autorizado pela ordem jurídica, garantindo ao povo, também, formas de insurgir contra a abusividade do Estado, prevenindo, assim, seu excesso. Ainda, não deve ser considerado somente como um limitador de poder. De mesmo modo, é uma intuição que baseada em liberdades públicas e democracia.

No período entre Guerras, e mesmo durante a Segunda Guerra Mundial, o Estado Social mantém-se como modelo constitucionalmente assumido em grande parte dos Estados do mundo, notadamente do Ocidente. Entretanto, o pós-Guerra indica a necessidade de revisão da moralidade estatal que acompanha o paradigma social. Dessa forma, em 1948, foi proclamada a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁹, na 3ª Assembleia Geral das Nações Unidas,¹⁰ que inaugurou uma nova fase dos direitos humanos dentro e fora dos Estados (CAMERA, 2014).

Inaugura-se uma nova concepção de direitos que, diante das atrocidades da Segunda Guerra Mundial, passa a projetar “[...] a vertente de um constitucionalismo global, vocacionando a proteger direitos fundamentais e limitar o poder do Estado,

⁹ Para Bobbio, a Declaração Universal dos Direitos Humanos é um sistema de valores universal, o que supõe que a humanidade partilha valores comuns. O autor afirma que a consolidação deste universalismo foi lentamente conquistada, além de distinguir as três fases transpassadas para o seu alcance, sendo elas: a filosófica, a legislativa e a positivação universal (BOBBIO, 2004).

¹⁰ No ano de 1945, surgiu o projeto de criação de uma nova entidade que pudesse evitar conflitos através da mediação: a Organização das Nações Unidas (ONU). (ARRUDA; PILETTI, 2009).

mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos.” (PIOVESAN, 2015, p 47) e terá como características, a emergência do Direito Internacional e “[...] a nova feição do Direito Constitucional ocidental, aberto a princípios e a valores, com ênfase no valor da dignidade humana.” (PIOVESAN, 2015, p. 47). A concepção contemporânea de direitos humanos foi marcada pela universalidade, indivisibilidade e interdependência desses direitos:

[...] Universalidade porque clama pela extensão universal dos direitos humanos, sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade, escomo como valor intrínseco à condição humana. Indivisibilidade porque a garantia dos direitos civis e políticos é condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa. Quando um deles é violado, os demais também são. Os direitos humanos compõem, assim, uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos com o catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais. (PIOVESAN, 2015, p. 49).

É importante considerar que os direitos humanos, em sua concepção contemporânea, nasceram da necessidade de positivação internacional dos direitos anteriores e naturalmente ligados ao indivíduo, os quais são superiores a toda e qualquer organização estatal. Assim, tais direitos podem ser considerados como básicos de todos os seres humanos, indisponíveis e fundamentais para garantir a dignidade humana. Nas palavras de Perez-Luño, são eles o “[...] conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.” (PEREZ-LUÑO, 1995, p. 48 apud RAMOS, 2012, p. 22).

Inicia-se aí um duplo processo: de internacionalização de direitos humanos e de sua constitucionalização em forma de direitos fundamentais. A positivação universal dos direitos humanos, pretensão principal das garantias, se expandiu pelo mundo como um processo de internacionalização de valores jurídicos comuns, internalizados nas constituições dos Estados, que já anunciam um novo momento, que será denominado de neoconstitucionalismo ou de constitucionalismo contemporâneo¹¹ (CAMERA, 2014).

¹¹ O constitucionalismo contemporâneo consiste em um processo de continuidade de novas conquistas, que provoca alterações no Direito, com a superação do positivismo e não indiferença diante de

Portanto, o Estado Liberal, embora propulsor das mais importantes evoluções econômicas, não teve sucesso em fornecer qualidade de vida para grande parte da população. Em resposta, o Estado Social foi implantado, afastando o exagerado Estado Mínimo e provendo garantias coletivas à sociedade. Em razão de caráter intervencionista e prestacional, a falência do novo Estado não tardou a ocorrer, implantando-se assim o Estado democrático de Direito, que misturou as duas antigas formas de Estado. No mesmo período, propagou-se a ideia de constitucionalismo e a preocupação com os direitos humanos.

1.3 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO: CONSTITUIÇÃO E FUNDAMENTOS

Ao fim da Segunda Guerra Mundial, percebe-se uma revolta dos movimentos das minorias discriminadas contra o Estado Social, que tinha por promessa garantir a cidadania, visando ver reconhecidos também os seus direitos. Por tratar-se o Estado democrático de Direito de um agente transformador da sociedade, agindo como protagonista do panorama político, o cenário se torna propício para sua implantação (FONTELA, 2010).

A base do conceito de Estado democrático, em primeiro lugar, é alicerçada na noção de governo do povo (democracia). Dallari fundamenta a condução histórica para o Estado democrático, destacando os movimentos que foram essenciais ao seu surgimento. São elas: a Revolução Inglesa, com *Bill of Rights*, em 1689; A Revolução Americana, com a Declaração de Independência, em 1776; A Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789. Elas garantiram, cada uma em seu ponto, os direitos individuais, a supremacia da vontade popular e as pretensões democráticas (DALLARI, 2016).

O Estado, assim, em sua busca pela transformação do “bárbaro” para o “civilizado”, após os efeitos contraditórios do Estado Liberal e do Estado Social, passa a se preocupar em encarar as novas necessidades e enfrentar os novos dilemas. O Estado democrático de Direito tem por finalidade garantir as conquistas modernas e buscar o que não foi cumprido, enfrentando óbices e acompanhando a evolução social (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003). Para os autores,

injustiças sociais, preocupado com os direitos humanos, principalmente, com os da terceira dimensão. Criar condição para uma sociedade justa e solidária está entre os ideais nele gravado (STRECK, 2014).

[...] Diferentemente dos anteriores, o Estado Democrático de Direito carrega em si um caráter transgressor que implica agregar o feitiço incerto da Democracia ao Direito, impondo um caráter reestruturador à sociedade e, revelando uma contradição fundamental com a juridicidade liberal a partir da reconstrução de seus primados básicos de certeza e segurança jurídicas, para adaptá-los a uma ordenação jurídica voltada para a garantia/implementação do futuro, e não para a conservação do passado [...]. (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 98).

Ainda, os autores explicam que o Estado democrático de Direito possui um caráter de continuidade, de evolução, oferecendo, formal e materialmente, condições de possibilidade para a transformação da realidade. Supera o aspecto material de concretização de uma vida boa, próprio do Estado Social, para agir, de forma simbólica, como propulsor de ideias de participação pública, espalhando seu ideal de democracia.

Conforme Silva, no modelo de Estado democrático, o princípio da democracia¹² é somado ao Estado de Direito, impondo a convergência do Estado não mais para o individualismo, mas para o interesse coletivo, constituído por meio de uma democracia representativa, participativa e pluralista, e garantidos os direitos individuais, coletivos, sociais e culturais, todos expressos no Brasil pela Constituição Federal de 1988. Para o autor,

O certo, contudo, é que a Constituição de 1988 não promete a transição para o socialismo com o Estado Democrático de Direito, apenas abre perspectivas de realização social profunda pela prática de direitos sociais, que ela inscreve, e pelo exercício dos instrumentos que oferece à cidadania e que possibilita concretizar as exigências de um Estado de justiça social, fundado na dignidade da pessoa humana. (SILVA, 2005, p. 120).

Para Canotilho, a Constituição brasileira de 1988, ato simbólico da instituição do novo modelo estatal, surgiu após um regime ditatorial intenso. Nela, foram depositadas a tomada de consciência e os desejos da maioria excluída da população. No novo modelo, portanto, é assegurado o princípio da igualdade, com preocupação, inclusive, quanto às desigualdades sociais existentes. O princípio do modelo estatal,

¹² [...] A democracia surge vinculada ao ideário da soberania da nação produzido pela Revolução Francesa, implicando a aceitação da origem consensual do Estado, o que aponta para a ideia de representação, posteriormente matizada por mecanismos de democracia semidireta – *referendum* e plebiscito –, bem como, pela imposição de um controle hierárquico da produção legislativa através do controle de constitucionalidade [...] (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 90).

portanto, tem o propósito de vincular-se aos direitos fundamentais e à hierarquia das normas, atribuindo ao sujeito democrático poder político. Nesse sentido,

[...] os direitos fundamentais tal como estruturam o Estado de direito no plano interno, surgem também, nas vestes de direitos fundamentais ou de direitos do homem, como um núcleo básico do direito internacional vinculativo das ordens jurídicas internas. Estado de direito é o Estado que recebe e cumpre os direitos do homem consagrados nos grandes pactos internacionais [...], nas grandes declarações internacionais [...] e noutras grandes convenções de direito internacional [...]. (CANOTILHO, 2003, p. 232-233)

Percebe-se na evolução dos modelos de Estado de Direito a própria evolução dos direitos humanos e fundamentais. Neste aspecto, as liberdades de cunho individual, chamadas de direitos de primeira geração, representam aquela construída no Estado Liberal. Os de segunda geração, que são direitos econômicos, sociais e culturais, apareceram no período constitutivo do Estado Social, como já referido. Já a terceira geração de direitos, considerados os de solidariedade ou de fraternidade, caracterizam o atual modelo de Estado, o Estado democrático de Direito (PEREZ-LUÑO, 2013).

Tal Estado aparece como um Estado capaz de passar por metamorfoses, sem perder suas características essenciais. Isso porque apresenta uma possibilidade dinâmica que vai mais além do que o a anterior característica do Estado de Direito de estabilizar, por meio de seu caráter formal. Em harmonia com seu aspecto hierárquico, acrescenta-se o caráter dinâmico do conteúdo das normas, estas à mercê das variações sociopolíticas (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Outra característica desse modelo de Estado é o conteúdo de transformação do *status quo* do indivíduo. O direito é um instrumento de mudança, uma vez que incorpora uma percepção prospectiva de conservação do espaço vital da humanidade. Dessa forma, as estruturas utilizadas ampliam seu papel promocional, tornando-o transformador das relações comunitárias, sendo que o “[...] ator principal passa a ser coletividades difusas a partir da compreensão da partilha comum de destinos [...]” (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 98).

O modelo possui como princípios fundamentais: a) a vinculação a uma constituição, que tem a finalidade de garantir a ordem jurídica; b) a organização democrática, trazendo à tona mecanismos de participação social; c) um sistema de direitos fundamentais e coletivos; d) a justiça social, para corrigir as desigualdades; e)

a igualdade; f) a divisão de poderes; g) a legalidade; e h) a segurança e a certeza jurídicas (FONTELA, 2010).

O Estado democrático de Direito, portanto, tem a característica de ultrapassar a formulação do Estado Liberal e suas evoluções e, também, ultrapassar o Estado Social em seu garantismo, impondo à ordem jurídica e à atividade estatal um conteúdo de transformação da realidade (MORAIS, 1995).

As características desse Estado consagram os direitos de terceira dimensão. Os direitos de primeira e segunda dimensão passam por um processo de adequação ao novo modelo, a exemplo a igualdade, que “[...] transforma-se de meramente formal para uma igualdade que reconheça a diferença e assegure os direitos do diferente. [...]” (FONTELA, 2010, p. 207).

É necessário frisar a importância da constituição no Estado democrático de Direito. Hodiernamente, não é possível imaginar um Estado que não tenha vinculado a si uma constituição. Ao mesmo tempo, no constitucionalismo contemporâneo, para ser considerado um Estado deve ter vinculada a si, igualmente, a própria democracia (CANOTILHO, 2003).

Para o autor, o Estado Constitucional é superior ao Estado de Direito. É introduzido a ele a democracia, com a finalidade de frear o poder e, igualmente, de legitimá-lo. O princípio da soberania popular¹³ (todo o poder vem do povo), faz com que seja igual o direito à participação política igual, para assegurar uma formação democrática da vontade popular.

A Constituição Brasileira de 1988 e seu processo de redemocratização protagonizaram o marco do processo do neoconstitucionalismo no Brasil, assegurando ao país uma estabilidade institucional. O marco do histórico do referido movimento foi o pós-positivismo, que equilibrou as concepções positivistas e jusnaturalistas. O marco teórico, por sua vez, se deu com o reconhecimento da força normativa, com a aplicabilidade direta e imediata das disposições constitucionais; a expansão da jurisdição constitucional, principalmente com a atribuição do direito de

¹³ Nos modernos ordenamentos constitucionais, o povo é o titular da soberania, pois sustenta e legitima o ordenamento. Em razão da própria vontade popular que se organiza a democracia, que deve manter-se longe da homogeneidade e da unidade do povo. Para PIETRO COSTA, a democracia implica na “[...] aceitação e compartilha de um núcleo de valores e de Princípios fundamentais que não exclui, porém, a diferenciação das perspectivas e das estratégias, o pluralismo, o conflito, mesmo que regulado e dissolvido pela aceitação das regras comuns.” (COSTA, 2006, p. 169).

ações constitucionais diretas; e a transformação do âmbito da hermenêutica jurídica (BARROSO, 2012). Para Mendes,

[...] O instante atual é marcado pela superioridade da Constituição, a que se subordinam todos os poderes por ela constituídos, garantida por mecanismos jurisdicionais de controle de constitucionalidade. A Constituição, além disso, se caracteriza pela absorção de valores morais e políticos (fenômeno por vezes designado como materialização da Constituição), sobretudo em um sistema de direitos fundamentais autoaplicáveis. Tudo isso sem prejuízo de se continuar a afirmar a ideia de que o poder deriva do povo, que se manifesta ordinariamente por seus representantes. A esse conjunto de fatores vários autores, sobretudo na Espanha e na América Latina, dão o nome de neoconstitucionalismo. [...]. (MENDES; BRANCO, 2012, p. 77).

O neoconstitucionalismo é o resultado do reencontro entre ciência jurídica e a filosofia do direito. Os valores morais compartilhados por toda a comunidade materializaram-se em princípios, sejam eles explícitos ou implícitos, para poderem beneficiar-se dos instrumentos jurídicos e, assim, concretizar-se. Os princípios são o da liberdade, da igualdade, a democracia, a República e a separação de poderes, a dignidade da pessoa humana e a razoabilidade, todos expressos na nossa constituição, conforme veremos a seguir (BARROSO, 2010).

A Constituição Brasileira, desde seu preâmbulo, projeta o Estado democrático de Direito. Sendo a juridicidade, a constitucionalidade e os direitos fundamentais as três dimensões fundamentais do Estado de Direito, é possível ler as suas implementações mediante especificamente a análise dos três primeiros artigos da Constituição da República Federativa do Brasil, onde estão os princípios que consagram os fundamentos e objetivos do modelo estatal (PIOVESAN, 2008).

Transcreve-se:

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

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (BRASIL, 1988).

Ao lado do princípio republicano e da forma federativa de Estado, a atual Constituição Federal é pioneira, no Brasil, em unir a democracia ao Estado de Direito.

Ao assumir a democracia, sem eu parágrafo único, transborda, expressamente, o objetivo central do Estado de Direito – a igualdade. Ainda, unem-se os ideias do liberalismo aos da democracia, por meio da própria Constituição, que preserva o interesse da maioria (CANOTILHO et al., 2013).

A noção de Estado democrático de Direito, portanto, é expressa na Constituição Federal. Além da implantação do modelo, o artigo acima transcrito prevê a existência de um núcleo que abrigue as conquistas civilizatórias fundadas com base tanto na democracia quanto nos direitos humanos fundamentais e sociais (CANOTILHO et al., 2013).

O artigo 2º da Constituição Federal consagra, no Brasil, o princípio constitucional da divisão de poderes, fundamentais aos Estados liberais-democráticos: “[...] São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” (BRASIL, 1988). Os Poderes do Estado deverão ser independentes e harmônicos entre si. A divisão, no entanto, não significa apenas a completa liberdade para cada poder, mas também o sistema chamado de *checks and balances* (freios e contrapesos), considerado essencial para evitar a ingerência dos poderes (COSTA, 2012).

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
II - garantir o desenvolvimento nacional;
III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 1988).

O referido artigo determina a construção do Estado Social, que busca instaurar uma sociedade coesa e integrada, mantendo a autonomia individual liberal e, ao mesmo tempo, pretendendo transformar a vida dos cidadãos, dando-lhes condições de possibilidade para exercer sua vida (CANOTILHO et al., 2013).

No artigo, é consagrado o comento do Estado Constitucional Solidarista, necessariamente minado de práticas de cidadania multidimensional e pluralista, com o objetivo de concretizar os direitos fundamentais e humanos. O principal e legítimo fundamento do Estado democrático de Direito Brasileiro se torna a solidariedade, focando na dignidade humana como fonte e, também, finalidade de sua atuação, caminhando rumo aos objetivos traçados – considerados políticas públicas - nos incisos I ao IV (JUNIOR, 2012).

A Constituição vem implementar a dimensão dos direitos e garantias, não apenas com os direitos civil e políticos, mas com os sociais. Logo, não há de se falar em direitos fundamentais sem que os direitos sociais sejam garantidos. Assim, a Constituição acolhe o princípio da indivisibilidade e da interdependência dos direitos humanos, conjugando a liberdade e a igualdade (PIOVESAN, 2008).

Destaca-se, ainda, a preocupação da Constituição Brasileira na descrição do extenso rol de direitos e garantias fundamentais, pontuando ao Estado um papel primordial no desenvolvimento de políticas públicas que os tornem efetivos. Tal fato se dá pela extensa experiência do país com uma ditadura militar de quase vinte anos, que acarretou em uma gigantesca lesão aos direitos humanos (FONTELA, 2010).

Verifica-se que o Estado democrático de Direito foi inserido na nossa Constituição para tanto limitar o Estado pelo direito, por meio de sua Constituição, como para legitimar o poder político pelo povo, instrumentalizando-se, para isso, da democracia. Ainda, que o neoconstitucionalismo atribuiu, em suas influências, princípios fundamentais intrínsecos às regras constitucionais, que guiarão o Estado.

Para prosseguir a compreensão da importância das capacidades e das liberdades individuais, o próximo capítulo analisará o sujeito democrático no Estado democrático de Direito, principalmente no tocante aos objetivos do modelo e a redistribuição de papéis. Com a compreensão do sujeito democrático, será estudada a obra de Amartya Sen, buscando-se compreender as soluções que o autor possa apresentar para concretizar os objetivos do Estado democrático de Direito.

2 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SUJEITO DEMOCRÁTICO: NOVOS OBJETIVOS E REDISTRIBUIÇÃO DE PAPÉIS

De todos os paradigmas estatais de Direito e os direitos fundamentais e humanos, que vêm se afirmando desde o Século XVIII, os modelos de Estado e de direitos que se assentaram nas normativas nacionais e internacionais, nunca solicitaram tanto do indivíduo. A perspectiva de solidariedade e a consequente corresponsabilidade em um ambiente democrático, fazem do cidadão uma peça fundamental à realização dos direitos humanos e fundamentais individuais, coletivos e transindividuais, compreendidos na lógica contemporânea.

Almeja-se, no presente capítulo, analisar o papel do sujeito democrático na busca por condições de possibilidade para que se possa exercer as liberdades individuais. Destarte, dividiu-se esta seção em três partes: analisar o sujeito democrático e o exercício das liberdades no Estado democrático de Direito, frente à redistribuição de papéis do Estado. Após, busca-se cotejar a questão da liberdade e das capacidades individuais em Amartya Sen. Por fim, propõe-se observar os objetivos do Estado democrático de Direito e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático a partir da obra de Amartya Sen.

2.1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SUJEITO DEMOCRÁTICO: NOVOS OBJETIVOS E REDISTRIBUIÇÃO DE PAPÉIS

A democracia, regime político instituído no Estado democrático de Direito, necessita a atuação do povo em todos os seus aspectos. Não é possível que um governo do povo e pelo povo seja exercido sem a opinião dos sujeitos circunscritos pelo Estado. Dessa maneira, deverá ser analisado, no presente item, o modelo democrático vigente no Brasil, encarando seus defeitos e o elemento faltante para a real efetivação da democracia, qual seja, o sujeito democrático.

Faz-se necessário falar sobre a atual democracia instaurada no Brasil, assim como em outros países da América Latina, como o Peru e a Argentina. Nestes países, recentemente destituídos de governos ditatoriais, a democracia instalada é uma democracia chamada de Democracia Delegativa. Nela, a nação acredita que, por meio do voto, o presidente eleito pode realizar aquilo que bem entender, cabendo somente a ele as decisões da nação. A figura paternal eleita pode exercer seu governo como

queira, não necessitando guardar nenhuma semelhança com o que por ele foi prometido durante a campanha eleitoral, uma vez que foi autorizado a governar (O'DONNELL, 1991).

O autor diz que a Democracia Delegativa, embora menos liberal, é mais democrática que a própria democracia representativa, por ser fortemente majoritária, favorecendo o coletivo. Além disso, essa democracia, por mais estranho que pareça, é individualista, uma vez que os indivíduos escolhem aquele que é mais adequado para seus valores e concepções a governar um país. Eleito, o presidente e sua equipe pessoal passam a ser o alfa e o ômega da política, atuando como querem para concretizar aquilo que anseiam, independentemente das resistências sociais, do Congresso ou da oposição. O perigo, no entanto, mora aí: “[...] o presidente se isola da maioria das instituições políticas e interesses organizados existentes, e se torna o único responsável pelos sucessos e fracassos de “suas” políticas [...]” (O'DONNELL, 1991, p. 31).

Logo, a cidadania afirmada por essa democracia é uma cidadania passiva, não reivindicativa. Essa cidadania de nada serve para a democracia, uma vez que a cidadania carece de uma perspectiva discursiva ou deliberativa, na qual a identidade cívica, rompida, induza à uma participação nos negócios políticos (BOLZAN DE MORAIS, NASCIMENTO, 2010). Logo, tem-se que a identidade nacional deve ser enraizada no cidadão, que somente dessa forma agirá, por meio de sua solidariedade e responsabilidade, em prol de sua Nação, concretizando uma cidadania ativa e responsável (MORIN, 2011).

Para Bobbio, a democracia representativa possui um caráter próprio e necessário, o caráter conflitivo. Considerando-se a sociedade como pluralista, por óbvio esta carregará um caráter conflitivo, sendo utópico o consenso em unanimidade. Por essa razão se, em uma democracia representativa não houver a figura do dissenso, certamente haverá a manipulação da sociedade, caracterizando-se a democracia como uma democracia totalitária. Nas palavras do autor

Com isso não quero dizer que a democracia seja um sistema fundado não sobre o consenso mas sobre o dissenso. Quero dizer que, num regime fundado sobre o consenso não imposto de cima para baixo, uma forma qualquer de dissenso é inevitável e que apenas onde o dissenso é livre para se manifestar o consenso é real, e que apenas onde o consenso é real o sistema pode proclamar-se com justeza democrático. Por isso afirmo existir uma relação necessária entre democracia e dissenso, pois, repito, uma vez admitido que a democracia significa consenso real e não fictício, a única

possibilidade que temos de verificar se o consenso é real é verificando o seu contrário. (BOBBIO, 1997, p. 62-63).

Logo, essa democracia que pretende alterar o *status quo* do indivíduo ambiciona romper com o tempo instituído, admitindo um caráter possibilitador. A democracia real depende de um desejo de inovação. A crise atual é vinculada a um sistema representativo que se sustenta por si mesmo, alienado aos modelos já estagnados. Esse sistema bitolado impede o necessário caráter criativo da democracia, mantendo a visão pragmática do liberalismo de Norberto Bobbio, sendo o ideal à essa visão “[...] a democracia como a outra face da dominação totalitária, [que] demanda um processo de constituição múltipla, permanentemente aberta ao inesperado, sensível a uma programação futura, que não se ligue à crenças do passado.” (WARAT, 1997, p. 112).

É legítima a preocupação relativa ao correto exercício da democracia. Considerando a democracia brasileira, com sua base capitalista e sua característica de ter sido recentemente afastada de um governo ditatorial, é necessário, para que todos os indivíduos sejam livres para desenvolver suas capacidades, a real concretização do sujeito democrático na sociedade. Abordando as concepções “macphersonianas”¹⁴ de crítica real à democracia liberal, que considera o indivíduo como um consumidor ao infinito¹⁵, é visto que “[...] não se pode conseguir mais participação democrática sem haver uma prévia mudança da desigualdade social e sua consciência, mas também não se consegue mudar ambas sem um aumento anterior da participação democrática [...]” (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 103).

¹⁴ Aqui, C. B. Macpherson critica as formas de democracia liberal inseridas em um mercado capitalista. Três são as formas criticadas pelo autor, sendo a primeira aquela o autor chama de “Democracia Protetora”, a qual gera indivíduos que tem como finalidade única a expansão de suas riquezas. De outra banda, a “Democracia Desenvolvimentista”, também de cunho liberal, seria aquela que possui uma visão moral da possibilidade de aperfeiçoamento da humanidade, bem como de uma sociedade livre e igual, a qual o autor problematiza ao afirmar que prevê um modelo que, por si só, poderia gerar uma sociedade boa. Por fim, a “Democracia do Equilíbrio” ou elitista-pluralista, que tem por ausente o conteúdo moral, registrando os desejos do povo tal como são e, por conseguinte, gerando uma permanente desigualdade. O projeto de democracia visado pelo autor conta com um modelo sem os pressupostos de mercado, com as seguintes pré-condições: mudança de consciência do povo e diminuição da desigualdade (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

¹⁵ Aquele homem que tem como motivação principal a busca da maximização de suas satisfações e utilidades (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Para os autores, sair deste círculo vicioso, é fundamental a adoção de uma democracia participativa,¹⁶ que poderá ser forjada por meio da alteração do *status quo* do indivíduo, que não buscaria apenas a estabilidade dos direitos conquistados, mas a constante alteração deles. Somente assim serão potencializadas as liberdades individuais, de forma que se concretizem as capacidades individuais, gerando condição de possibilidade para que os indivíduos não sejam limitados em seu desenvolvimento.

A democracia atual, então, carece de uma “segunda transição”, para que lhe seja incorporado o caráter *lockeano*¹⁷, ou seja, caráter material da representatividade. Portanto, é significativo ancorar o olhar para a questão democrática, em que se privilegie o próprio atuar democrático e de seus atores (a nação). A democracia real, que deve ser buscada, não pode estagnar no voto, gerando um quadro de passividade total. Deve ir além, saindo desse *status quo* e alcançando a noção semântica do processo democrático, com alterações contínuas e necessárias ao alcance dos objetivos sociais (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Desta maneira, a democracia passa a ser entendida como um acontecer simbólico; a outra face simbólica do totalitarismo. Assim, a democracia pode ser entendida como a transgressão permanente de uma realidade já dominada e de um futuro antecipadamente interpretado. A democracia não é outra coisa que uma ruptura simbólica do tempo instituído, um território de significações sem garantias. Ou seja, uma forma de semiotização, que, renunciando a uma concepção individualista da sociedade, e descartando as visões congeladas do mundo, possibilite um desenvolvimento ilimitado do homem e da sociedade. (WARAT, 1997, p. 106).

A busca pela renovação é uma tentativa de implementar o que já foi construído, em um autêntico processo de autonomia. Logo, busca-se o aprimoramento do projeto de Democracia Delegativa, que regula a obtenção, o exercício e o controle do poder político. Deveriam também fazer parte desta democracia as liberdades civis e políticas do indivíduo-cidadão, como limitações não políticas e externas à ação do Estado. A

¹⁶ Democracia participativa é uma democracia que tem por objetivo estimular a emancipação social, a fim de ampliar o campo político de atuação democrática, estendendo-o para esferas locais e evitando-se, assim, a hegemônica. Desta forma, estimular-se-ia a participação política, auxiliando-se, também, na superação da exclusão social, tendo em vista que todos influiriam diretamente nas decisões políticas (SANTOS, 2002).

¹⁷ O caráter lockeano trazido pelo autor diz respeito à representatividade de grupos sociais, exemplificado por meio da composição do Congresso Nacional, uma vez que os segmentos sociais nele representados não abrangem as camadas de minorias numéricas. Afirma que a representatividade material é primordial para a legitimação democrática. Ainda, afirma que o caráter hobbesiano predomina em nossa democracia, tratando-se de uma faceta mais individualista da democracia, ou seja, o voto individual (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

democracia real, então, inaugura o experimento de uma sociedade incompreensível e indomável, em que o povo será soberano, e permanentemente questionará aquilo que já está posto, já que o primordial da democracia é que se quebre das referências de certeza (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Por conseguinte, o indivíduo, na sua dimensão de sujeito, agindo como ator, não se conforma ao lugar que ocupa na organização social, herdado pela tradição ou dado pela produção, por exemplo, mas age no sentido de modificar tanto o ambiente material, quanto o social e o cultural. Neste caso, o indivíduo, ao assumir sua dimensão de sujeito, não apenas desempenha papéis conforme o esperado, mas os cria e recria, opõe resistência ao domínio da racionalidade que tende a querer transformá-lo em instrumento da produção e do consumo. Para resistir a essa opressão não basta mobilizar a razão, mas o sujeito por inteiro, com todas as suas referências [...]. (SILVA, 2008, p. 24).

A questão principal, no entanto, é a construção do avanço no caminho da igualdade. Para tanto, é necessário estender um olhar sobre a jurisdição e o processo nos Estados que aderiram ao neoconstitucionalismo, com um papel forte sobre a dignidade da pessoa humana, redução de desigualdades, construção de sociedades justas e, muito importante, solidárias (BOLZAN DE MORAIS, NASCIMENTO, 2010).

No entanto, o declínio da capacidade cívica do sujeito é perceptível em muitos setores das sociedades contemporâneas, principalmente quando pousamos o olhar, por exemplo, sobre o senso de solidariedade em comunidades locais e áreas urbanas. É um ponto chave a Sociedade Civil agir em conjunto com o Estado, uma vez que esse sendo de “comunidade”, ao mesmo tempo que fomenta a solidariedade do sujeito democrático, conduz à renovação social (GIDDENS, 2005). Nesse sentido, a democracia liberal e individualista, cercada pelo mercado capitalista, gera resultados que conduzem a tendências autoritárias e totalitárias, uma vez que

Enquanto grupos que procuram o reconhecimento simbólico, as novas identidades têm o efeito de democratizar o sistema de valores e a vida cultural. Mas, uma vez que se dissociam da luta pela igualdade para o conjunto da sociedade, elas têm um limitado efeito na distribuição de riqueza. No melhor dos casos, o resultado é a modificação da posição relativa de grupos identitários no interior de um sistema de distribuição de riqueza social, o qual, enquanto conjunto, é pouco afetado. Elas têm o potencial de normalizar a estrutura de classes no interior do grupo identitário, permitindo a ascensão social de certas camadas: as novas identidades são o trampolim para novas elites que usam o tema como recurso de barganha para ter acesso às posições melhores no mercado de trabalho e a recursos públicos, que são distribuídos de forma desigual no interior do grupo. (SORJ, 2004, p. 56).

Tem-se que a própria democracia, portanto, quando afastada do sentimento de pertencer a um mundo de pessoas iguais, pode adquirir um aspecto totalitário, uma vez que os diversos grupos sociais, em uma nova forma de racismo pós-moderno (SORJ, 2004).

A concretização de direitos deve se dar de forma progressiva, interdependente e inter-relacionada, contemplando todas as gerações dos direitos humanos.¹⁸ Ao ter reconhecida a liberdade, em um contexto de igualdade¹⁹ (formal e material), deverá o indivíduo atuar de forma mais solidária e comprometida. Dessa maneira, a democracia se concretiza, protagonizada por um sujeito democrático que participa ativamente e, ao mesmo tempo, sabe de sua responsabilidade em criar espaços para que o processo democrático de realize (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Com essa atuação do sujeito, haverá uma emersão do espaço político no espaço social, com a consolidação de uma ordem democrática que tem como propriedade reavaliação cotidiana. Mesmo parecendo estranho, a constante transformação, desde que de forma consensual e comprometida, surtirá efeitos positivos. Portanto,

[...] não é crível, numa democracia, que a perenidade formal das regras (que deverão ser normas) assumam contornos de muros que aprisionam os participantes em limites impeditivos do vislumbre do horizonte, onde o sol se põe de forma enigmática, para um novo amanhecer.
A estabilidade jurídica, campo de estabelecimento de normas convivias, não pode significar o aprisionamento, o congelamento, de uma vez por todas, de seu conteúdo. Não pode significar o fim da democracia. (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 119-120).

A constante indignação popular frente às necessidades de mudança do Estado é um impulso passional para a tomada de atitude responsável perante a vida, que incentiva a tomada de posições. No entanto, mesmo com o afinco da população em não estabilizar o desenvolvimento, há chances de se retornar um governo totalitário, uma vez que a participação interna daqueles que encontram o modelo que desejam

¹⁸ Classificam-se os direitos fundamentais em primeira, segunda, terceira gerações ou dimensões. A primeira conta com os direitos civis e políticos (direitos de liberdade), a segunda com os sociais, políticos, econômicos e coletivos (direitos de igualdade), a terceira os de fraternidade e solidariedade (LENZA, 2014).

¹⁹ Neste ponto, importante frisar que não se pode separar a cidadania da igualdade. A igualdade se faz essencial, na medida em que, motivo pelo qual se faz necessário um Estado que tenha papel ativo em relação a políticas de proteção social (BOLZAN DE MORAIS; NASCIMENTO, 2010).

ou, ainda, consentem passivamente com aquilo que está estabelecido é uma atitude que retrai o potencial contestador (STRECK, BOLZAN DE MORAIS, 2003).

Por conseguinte, é necessário buscar a consolidação Estado democrático de Direito, com a mudança da atitude dos indivíduos. Essa mudança deve ser no sentido cívico do cidadão, enxergando não mais o Estado como algo a seu próprio favor, mas com um aspecto solidário, um senso comunitário, o que serviria como um instrumento para a concretização de uma verdadeira sociedade democrática, livre, justa e igualitária.

2.2 A QUESTÃO DA LIBERDADE E DAS CAPACIDADES INDIVIDUAIS EM AMARTYA SEN: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS OBRAS DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE E A IDEIA DE JUSTIÇA

Conforme restou demonstrado pelo traçar da história do Estado, a análise de uma perspectiva de desenvolvimento demonstra a constante evolução do indivíduo, em busca da garantia de sua liberdade. Amartya Sen²⁰, preocupa-se intensamente com o desenvolvimento das capacidades individuais. Para o escritor, “O conceito de capacidade está [...] ligado intimamente com o aspecto de oportunidade da liberdade [...]” (SEN, 2011, p.266). Ele acredita que, com o avanço político, houve também um lastro de privação, destruição e opressão (SEN, 2000).

Em seu livro denominado *Desenvolvimento como liberdade*, o autor aponta que todos os problemas decorrentes do desenvolvimento são variedades de privação de liberdade reais. Para ele, só se pode avaliar a realização pessoal do indivíduo de acordo com as possibilidades a ela atribuídas, dizendo que existe “[...] a necessidade de aquilatar os requisitos de desenvolvimento com base na remoção das privações de liberdade que podem afligir os membros da sociedade.” (SEN, 2000, p. 49). Para o autor,

[...] À luz da visão mais fundamental de desenvolvimento como liberdade, esse modo de apresentar a questão tende a passar ao largo da importante

²⁰ Amartya Kumar Sen (Santiniketan, 3 de novembro de 1933), economista, filósofo e escritor nascido na Índia, foi professor de Economia na Universidade Jadavpur de Calcutá (1956-1958), do Trinity College, em Cambridge (1957-1963), da Universidade de Delhi (1963-1971), da London School of Economics (1971-1977), da Universidade de Oxford (1977-1988) e de Harvard (1988-1997), retornando posteriormente para Cambridge em 1998. Foi autor de diversas obras, sendo a mais importante *Desenvolvimento como Liberdade*. Entre os diversos prêmios recebidos, encanta mais o Nobel em Economia, recebido em 1998.

concepção de que essas liberdades substantivas (ou seja, a liberdade de participação política ou a oportunidade de receber educação básica ou assistência médica) estão entre os componentes constitutivos do desenvolvimento. Sua relevância [...] não tem de ser estabelecida a posteriori, com base em sua contribuição indireta para o crescimento do PNB ou para a promoção da industrialização. O fato é que essas liberdades e direitos também contribuem muito eficazmente para o progresso econômico [...]. (SEN, 2000, p. 19-20).

Assim, conclui Sen que o PIB nacional nada diz sobre o concreto desenvolvimento social, uma vez que não mede a concretização das vontades pessoais do indivíduo. Para ele, é negligente focar o exame avaliatório de desenvolvimento neste sentido, em detrimento de fatos que realmente importam. Em sua obra, o autor apresenta uma intensa crítica ao utilitarismo²¹ e ao contratualismo, demonstrando as falhas da organização política. Enumera os problemas enfrentados pela tradição estatal como (1) indiferença distributiva, que seria a desconsideração de desigualdades na distribuição de vantagens; (2) descaso com os direitos, liberdades e etc., pois o utilitarismo não se preocupa com a reivindicação de direitos e liberdades; (3) adaptação e condicionamento mental, que pressupõe a insolidez do bem-estar individual, ligado às características mentais individuais (SEN, 2000).

A tradição política contratualista, para Sen, prioriza a liberdade formal, em detrimento da promoção de objetivos sociais. O autor ensina que as tradições econômicas (como por exemplo, o PIB) medem o desenvolvimento social por meio de sua prosperidade, opulência ou utilidade. Para ele, tal forma de avaliação é um erro, uma vez que não garante equidade distributiva. Alega que, mesmo que um indivíduo possua uma renda alta, muitas vezes suas dificuldades pessoais (como doenças e deficiências) dependem o uso da renda para que tenham a capacidade de, no mínimo, viver bem, motivo pelo qual a avaliação relativa a renda, por exemplo, é negligente. (SEN, 2000).

Para o estudioso, a maneira mais correta de avaliar a vantagem social é por meio das liberdades concedidas à população, uma vez que a liberdade não é apenas um fim do desenvolvimento, mas o seu principal meio. Como liberdades o autor nomeia as liberdades políticas, as oportunidades sociais, bem como as facilidades econômicas. Para o autor,

²¹ O utilitarismo não será objeto do presente estudo, mas é indispensável citá-lo, uma vez que os livros de Amartya Sen referenciados nesta pesquisa se baseiam, como parte central de sua crítica, na Teoria de Justiça de John Rawls, que tem o utilitarismo como filosofia política. O utilitarismo é uma teoria moral que busca a as melhores consequências para todas as ações (NUSSBAUM, 2013).

Em formulações menos exigentes da “prioridade da liberdade formal”, apresentadas em teorias liberais [...], os direitos que recebem precedência são muito menos amplos, e consistem essencialmente em várias liberdades formais pessoais, como alguns direitos políticos e civis básicos. Mas a precedência que esses direitos mais limitados recebe deve ser total e, embora elas tenham uma abrangência bem mais restrita do que os da teoria libertária, também não podem ser de modo algum comprometidos pela força das necessidades econômicas. (SEN, 2000, p. 83).

Explica o autor que resultados de culminância diferem dos resultados abrangentes²² e que o utilitarismo, ao focar nos resultados de culminância para medir a felicidade individual, passou a negligenciar as liberdades individuais. Isso porque os resultados devem existir a qualquer custo, sem considerar a liberdade das pessoas em agir como preferem, trabalhando, produzindo e consumindo o que lhes for preferível (SEN, 2000).

O autor compara os tipos de liberdades, classificando-as como, por um lado, tendo um papel constitutivo e, por outro, um papel instrumental. A liberdade constitutiva estaria relacionada às capacidades primeiras, que exemplifica como ter condições enfrentar as privações que lhe são apresentadas, de poder participar da vida política e de, efetivamente, poder exercer a liberdade de expressão. Já a liberdade instrumental é sobre o antigo conceito de “viver bem”, buscando a felicidade, como já debatido anteriormente por John Locke, podendo traçar metas de vida e viver como bem desejarem.

Ambos os tipos de papeis da liberdade, ou seja, o instrumental e o constitutivo, devem trabalhar de forma interligada, contribuindo, assim, para promover liberdades da outra. A liberdade oriunda do cotejo exige a capacidade de participação de escolhas sociais e, igualmente, da participação das decisões públicas, que permitem ou impedem o progresso destas condições de possibilidade.

Destarte, as liberdades constitutivas são fundamentais para o embasar as liberdades instrumentais, e vice-versa. Ao passo que uma permite o desenvolvimento das capacidades individuais, o que é efetivado, em tese, por meio de políticas públicas, que sofrem influência do efetivo exercício das capacidades individuais (SEN, 2000).

²² “Há uma distinção entre “resultados de culminância” (ou seja, apenas resultados finais sem considerar o processo de obtenção desses resultados, incluindo o exercício da liberdade) e “resultados abrangentes” (considerando os processos pelos quais os resultados de culminância ocorreram) – uma distinção de importância fundamental [...]”. (SEN, 2000, p. 43).

Preocupado com o desenvolvimento das capacidades individuais, em razão de acreditar que a liberdade plena é a melhor forma de desenvolvimento, o autor menciona um dos grandes problemas na ausência do sujeito democrático dentro do Estado democrático de Direito. Chamando atenção a um caso de fome coletiva ocorrido em Bangala, na Índia, o autor aponta que uma das causas da morte semanal de milhares de pessoas, em razão da fome, era o efeito conjunto causado pelo “[...] silêncio imposto à mídia e do seguido voluntariamente [...] [pois evitou] o debate público substancial sobre a fome coletiva na metrópole britânica, inclusive no Parlamento londrino, que não discutiu o desastre nem considerou as políticas públicas necessárias para enfrentá-lo.” (SEN, 2011, p. 373).

Assim, a importância crucial da liberdade individual, para Sen, está na avaliação e na eficácia. A primeira é o quesito avaliatório, que afirma que o êxito de uma sociedade se concretiza no medir das liberdades substantivas que seus membros desfrutam. Em segundo lugar, no aspecto da eficácia, considera-se que a liberdade individual potencializa a capacidade das pessoas de cuidar de si mesmas e de influenciar o mundo, em questões centrais do processo de desenvolvimento. Para o autor,

Ter mais liberdade para fazer as coisas que são justamente valorizadas é (1) importante por si mesmo para a liberdade global da pessoa e (2) importante porque favorece a oportunidade de a pessoa ter resultados valiosos. Ambas as coisas são relevantes para a avaliação da liberdade dos membros da sociedade e, portanto, cruciais para a avaliação do desenvolvimento da sociedade. [...]. (SEN, 2000, p. 33).

Para falar de liberdade em seu livro *A Ideia de Justiça*, Amartya Sen parte da discussão de uma teoria de justiça, começando sua investigação pela época do Iluminismo, entre os séculos XVIII e XIX, com os filósofos contratualistas. O Autor menciona que a abordagem que chama de “institucionalismo transcendental” possui duas características distintas. A primeira busca identificar a justiça perfeita, por meio da identificação do justo. A segunda se concentra em encontrar instituições justas, apresentando análises dos imperativos morais e políticos de um comportamento social apropriado. No entanto, o autor utiliza, para sua teoria de justiça, uma outra abordagem que explica ter como objetivo

[...] investigar comparações baseadas nas realizações que focam o avanço ou o retrocesso da justiça [...] [para tanto], toma-se a via comparativa, em vez

da transcendental [...] [sendo que o foco são] as realizações que ocorrem nas sociedades envolvidas, em vez de focar apenas nas instituições e nas regras. (SEN, 2011, p. 39).

A necessidade de uma teoria de justiça que não se restrinja à escolha de instituições nem a arranjos sociais ideais, mas sim baseada em uma compreensão de justiça que seja baseada na realização “[...] está relacionada ao argumento que a justiça não pode ser indiferente às vidas que as pessoas podem viver de fato.” (SEN, 2011, p. 48). Para o autor, as vidas que as pessoas podem *versus* a vida que as pessoas conseguem viver é muito mais importante do que o quadro organizacional da sociedade.

No emaranhado desta sua percepção de justiça, o autor, busca responder como a justiça pode ser realizada, defendendo uma liberdade mais ampla, onde o seu exercício seja baseado na capacidade do indivíduo em decidir aquilo que pretende. Logo, não baseia a justiça nas utilidades, mas sim nas liberdades substantivas (ou seja, as capacidades). Nesse sentido,

[...] Se o objetivo é concentrar-se na oportunidade real do o indivíduo promover seus objetivos (como Rawls recomenda explicitamente), então será preciso levar em conta não apenas os bens primários que as pessoas possuem, mas também as características pessoais relevantes que governam a *conversão* de bens primários na capacidade de a pessoa promover seus objetivos [...]. (SEN, 2000, p. 94-95).

A definição de liberdade articulada pelo autor depende do conceito do que o autor chama de funcionamentos e do que chama de capacidades. Funcionamentos tem por base as ideias aristotélicas, consistindo nas coisas que o indivíduo considera valioso ter ou fazer, sendo elementos próprios do bem-estar. Já as capacidades de uma pessoa consistem nas “[...] combinações alternativas de funcionamentos cuja realização é factível para ela.” (SEN, 2000, p. 95).

O autor considera as capacidades além disso, como a um tipo de liberdade, a de realizar combinações alternativas dos próprios funcionamentos, configurando a oportunidade de eleger entre variados modos de vida. Elas são a liberdade dos indivíduos em alcançar o bem-estar, decidindo entre os funcionamentos. As capacidades permitem sopesar ora a realização dos funcionamentos, ora as oportunidades reais do indivíduo, ou seja, aquilo que é substancialmente livre para fazer (SEN, 2000).

Ser substancialmente livre, para Sen, não tem relação com os demais conceitos de liberdade, não pertinentes ao estudo nesta pesquisa. Não se trata de mera liberdade positiva ou negativa²³, indo adiante da liberdade republicana²⁴. Ser substancialmente livre tem relação com os direitos e liberdades individuais, ou seja, com a ampliação das possibilidades e com a conseqüente expansão das capacidades.

Não há nenhum impedimento em acomodar várias características distintas dentro da ideia de liberdade, concentrando-se, respectivamente, nas capacidades, na falta de dependência e na falta de interferência. [...] Quando se trata de distinguir conceitos, [...] não deveria haver grande dificuldade em ser capaz de ver vários aspectos diferentes da liberdade como complementares e não como conflitantes. [...] a abordagem da justiça apresentada neste trabalho abre espaço para a pluralidade pervasiva como elemento constitutivo da avaliação da justiça. (SEN, 2011, p. 343).

Logo, a liberdade não está apenas na mínima interferência do Estado, mas também na possibilidade de exercer a liberdade política de participação nas decisões públicas, por meio do exercício do sujeito democrático, que deve ser assegurado (SEN, 2000). A importância de tal liberdade é descrita pelo autor da seguinte forma,

Ter mais liberdade para fazer coisas que são justamente valorizadas é (1) importante por si mesmo para a liberdade global da pessoa e (2) importante porque favorece a oportunidade de a pessoa ter resultados valiosos. Ambas as coisas são relevantes para a avaliação da liberdade dos membros da sociedade e, portanto, cruciais para a avaliação do desenvolvimento da sociedade. (SEN, 2000, p. 33).

Logo, a avaliação do desenvolvimento de uma sociedade deve ser feita não por meio dos métodos tradicionais, como por exemplo o PIB, mas segundo as liberdades substantivas que os membros da sociedade efetivamente desfrutam. Quanto à eficácia, o autor pondera que a liberdade substantiva não é uma base de avaliação de êxito ou fracasso, mas sim a base da iniciativa individual e, conseqüentemente, da eficácia social (SEN, 2000).

²³ As liberdades positivas se equiparam, no estudo de Amartya Sen, às liberdades substantivas (por exemplo, a liberdade de educação gratuita ou com preços acessíveis, a liberdade de ter acesso aos cuidados básicos de saúde, etc.), ao passo que as liberdades negativas são explicadas como as liberdades pessoais do indivíduo (SEN, 2011).

²⁴ “[...] a liberdade [liberty] não é definida apenas com relação ao que uma pessoa é capaz de fazer em determinada esfera, mas também inclui a exigência de que outros não possam eliminar essa capacidade mesmo que queiram fazê-lo. Nessa perspectiva, a liberdade [liberty] de uma pessoa pode estar comprometida mesmo na ausência de qualquer interferência, simplesmente pela existência do poder arbitrário de outro que possa obstaculizar a liberdade [freedom] dessa pessoa de agir como queira, ainda que o poder de intervenção não seja de fato exercido.”. (SEN, 2001, p. 339).

Nesse contexto, o aspecto da condição de agente do indivíduo é central preocupação do autor. Para ele, o indivíduo deve ter potencial para cuidar de si e *influenciar o mundo*, condição essa em que, idealmente, o indivíduo “[...] age e ocasiona mudança e cujas realizações podem ser julgadas de acordo com seus próprios valores e objetivos, independentemente de as avaliarmos ou não também segundo algum critério externo.” (SEN, 2000, p. 33).

A condição de agente, portanto, é impulsionada e efetivada pelo aumento das próprias liberdades substantivas, que dependem dos funcionamentos oferecidos, em prol das condições de possibilidade (capacidades) concedidas aos indivíduos. Essa relação é a formula para ampliar a autonomia dos indivíduos, incentivando a concretização de sujeitos democráticos.

Além deste papel constitutivo da liberdade, qual seja a discutida liberdade substantiva, há também o seu papel instrumental. As liberdades instrumentais contribuem para que -o indivíduo exerça sua liberdade global, direta ou indiretamente. O autor demonstra um rol exemplificativo destas, sendo elas as liberdades políticas, as facilidades econômicas, as oportunidades sociais, as garantias de transparências e a segurança protetora. Elas

[...] tendem a contribuir para a capacidade geral de a pessoa viver mais livremente, mas também têm efeito de completar umas às outras. Embora a análise do desenvolvimento deva, por um lado, ocupar-se dos objetivos e anseios que tornam essas liberdades instrumentais conseqüentemente importantes, deve ainda levar em conta os encadeamentos empíricos que *vinculam* os tipos distintos de liberdades um ao outro, reforçando sua importância conjunta. De fato, essas relações são essências para uma compreensão mais plena do papel instrumental da liberdade. O argumento de que a liberdade não é apenas o objetivo primordial do desenvolvimento, mas também seu principal meio, relaciona-se particularmente a esses encadeamentos. (SEN, 2011, p. 55).

Destarte, a falta de autonomia pessoal para o desenvolvimento de capacidades individuais prejudica o exercício pleno de liberdades individuais. É essencial que o Estado, em seu modelo atual, dê condição de possibilidade ao indivíduo, para que desenvolva suas capacidades e, no exercício pleno de suas liberdades individuais, tornem-se sujeitos democráticos e auxiliem a concretização da justiça.

2.3 O COTEJO ENTRE OBJETIVOS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO E AS (IN) CAPACIDADES INDIVIDUAIS DO SUJEITO DEMOCRÁTICO A PARTIR DA OBRA DE AMARTYA SEN

A Constituição Brasileira prevê, em seu artigo terceiro, os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que adota como forma de Estado o Estado democrático de Direito. São eles: a perspectiva de construir uma sociedade livre, justa e solidária; a necessidade de garantir o desenvolvimento nacional; de erradicar a pobreza e a marginalização, bem como reduzir as desigualdades sociais e regionais; e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988). Neste item da pesquisa, pretende-se analisar cada um dos objetivos fundamentais, a partir das contribuições de Amartya Sen, para a construção de um Estado livre, justo, desenvolvido e igualitário.

Amartya Sen, em seus livros, abrange uma teoria de justiça baseada em três pilares. Para haver uma sociedade justa, não parte do mesmo ponto que a maioria das teorias de justiça, que a definem ao estipular o que seria uma sociedade “perfeitamente” justa. Para o estudioso, é necessário que seja utilizado um modo comparativo, estabelecendo as injustiças sociais e promovendo formas de saná-las. Nos casos em que a comparação não leve à compreensão do justo, é necessário identificar, por meio do diálogo racional e imparcial, as pluralidades morais entre pessoas e comunidades, que levam, muitas vezes, à existência de diversas razões de justiça. Por último, afirma que o foco deve estar sobre o comportamento das pessoas, e não sobre os defeitos institucionais, uma vez que a concretização da justiça é proporcional à maneira de viver dos indivíduos, sendo errôneo assumir que esta está relacionada à natureza das instituições que as cercam (SEN, 2011).

A crítica do autor recai, portanto, em diversos aspectos. Para ele, são falhas as fórmulas para o alcance de uma justiça social, pois “[...] esses profissionais parecem estar bastante decididos a levar-nos de imediato a alguma fórmula bastante detalhada para a justiça social e uma firme identificação, sem determinação alguma, da natureza das instituições sociais justas [...]” (SEN, 2011, p. 120). Quanto ao fato, o autor indica que, ao se estabelecer fórmulas, muitos problemas podem ser encontrados, como o risco de se ignorar a perspectiva, também por ele defendida, de realizações sociais, os efeitos negativos que possam atingir aqueles que estão

além das fronteiras de cada país, pela falta de procedimentos para corrigir a influência dos valores a sociedades vulneráveis separadas do resto do mundo, bem como a discordância social racional quanto aos princípios defendidos (SEN, 2011).

Em uma crítica aberta ao institucionalismo transcendental, Sen afirma que, para aplicar os princípios de justiça, não é necessário que se escolha um conjunto perfeito de instituições, que torne a sociedade perfeitamente justa. Para o autor, o que se faz necessário é sanar aspectos injustos, melhorando a justiça global cada vez mais, comparando sociedades reais e viáveis, ao invés de perseguir uma justiça hipotética (SEN, 2011).

Quando as pessoas em todo o mundo se mobilizam para obter *mais* justiça global – e enfatizo aqui o termo comparativo “mais” -, não estão clamando por algum tipo de “humanitarismo mínimo”. Também não estão se mobilizando a favor de uma sociedade mundial “perfeitamente justa”, mas pela eliminação de alguns arranjos afrontosamente injustos, para melhorar a justiça global, como Adam Smith, Condorcet ou Mary Wollstonecraft fizeram em sua época [...]. (SEN, 2011, p. 56).

Neste sentido, fala o autor sobre as reais realizações sociais, diferentemente de especular comportamentos ideais. O doutrinador busca investigar, com base na realidade, o progresso real da justiça, uma vez que “[...] a justiça está fundamentalmente conectada ao modo como as pessoas vivem e não meramente à natureza das instituições que as cercam [...].” (SEN, 2011, p. 13). Logo, o foco do autor nos problemas reais leva a um modelo tangível de justiça.

Ademais, mostra ser ímpar, em determinados casos, a concepção racional de justiça. Como exemplo, cita as divergências de argumentação racional entre o Oriente e o Ocidente, sendo que cada um possui suas prioridades, sendo estúpidez utilizar as dirigentes de um para sanar os problemas de outro. Logo, argumentos diversos são apresentados para lidar com questões semelhantes, de forma que o diálogo para a resolução de problemas globais pode ser muito interessante (SEN, 2011).

Para garantir o desenvolvimento nacional, na perspectiva de Amartya Sen, é necessário vê-lo como um processo de expansão das liberdades substantivas (capacidades elementares) e das liberdades básicas (participação política, educação, etc). Essa expansão é o fim primordial, bem como o principal meio de concretizar o desenvolvimento, muito mais do que as visões mais estreitas do que é

o desenvolvimento, baseadas no crescimento do PNB ou da industrialização (SEN, 2000).

Indaga o autor se a participação política, por exemplo, é um meio para o desenvolvimento nacional. O autor refere que a liberdade política, muito mais do que isso, é elemento constitutivo do desenvolvimento. Para o autor, na teoria que chama de Desenvolvimento como Liberdade,

[...] não pode deixar de levar em conta essas privações. A relevância da privação e liberdades políticas ou direitos civis básicos para uma compreensão adequada do desenvolvimento não tem de ser estabelecida por meio de sua contribuição indireta a *outras* características do desenvolvimento (como o crescimento do PNB ou a promoção da industrialização). Essas liberdades são parte integrante do enriquecimento do processo de desenvolvimento. (SEN, 2000, p. 53).

Portanto, essas liberdades a quais se refere não são apenas instrumentos para *também* contribuir com o desenvolvimento social e econômico, mas sim o meio principal para concretizá-lo. O papel das liberdades neste processo está na forma como os diferentes tipos de direitos, oportunidades e intitamentos²⁵ contribuem para a expansão dos diversos tipos de liberdade humana que, por sua vez, ajudam a promover outros tipos de liberdade (SEN, 2000).

As liberdades instrumentais contribuem para a liberdade global que as pessoas têm para viver como desejariam. Entre elas, o autor destaca as liberdades políticas, as facilidades econômicas, as oportunidades sociais, as garantias de transparências e a segurança protetora. Essas liberdades, por mais que sejam por si só relevantes, necessitam também da percepção quanto aos encadeamentos empíricos que as vinculam umas às outras.

O papel central das liberdades individuais no processo de desenvolvimento faz com que seja particularmente importante examinar seus determinantes. É necessário prestar muita atenção nas influências sociais, incluindo ações do Estado, que ajudam a determinar a natureza e o alcance das liberdades individuais. As disposições sociais podem ter importância decisiva para assegurar e expandir a liberdade do indivíduo. As liberdades individuais são influenciadas, de um lado, pela garantia social de liberdades, tolerância e possibilidade de troca e transações. Também sofrem influência, por outro lado, do apoio público substancial no fornecimento de facilidades (como serviços básicos de saúde ou educação fundamental) que são cruciais para a formação e o aproveitamento das capacidades humanas. É necessário

²⁵ O intitamento (*entitlement*) de uma pessoa é representado pelo conjunto de pacotes alternativos de bens que podem ser adquiridos se utilizadas as formas legais de aquisição que são facultadas ao indivíduo. Caracterizado pelo pacote original de bens que a pessoa possui e pelos pacotes que ela poderá adquirir a partir do pacote original e por meios legais, como comércio e produção (SEN, 2000).

atentar a ambos os tipos de determinantes das liberdades individuais. (SEN, 2000, p. 59).

Amartya Sen afirma que a inter-relação entre os diversos tipos de liberdade instrumental é crucial para o desenvolvimento. Diretamente interligada com o conceito democrático, a teoria do autor prevê a necessidade do engajamento político da população em prol do desenvolvimento social, a fim de sustentar as diversas instituições (sistema democrático, mecanismos legais, estrutura de mercado, educação, saúde, etc.), que podem incorporar iniciativas privadas para auxiliar na busca pelo desenvolvimento (SEN, 2000).

Nesse sentir, o arranjo das liberdades são tanto o fim primordial do desenvolvimento como os principais meio para alcançá-lo. Frisa-se a importância avaliatória da liberdade, principalmente quando se vincula os seus diferentes tipos. Como exemplo, tem-se que as liberdades políticas (liberdade de expressão e eleições livres) ajudam a promover a segurança econômica, assim como as oportunidades sociais (educação e saúde) auxiliam a participação econômica, entre outros exemplos mencionados pelo autor, que enfatiza que uma liberdade fortalece a outra, construindo um processo de desenvolvimento com base estruturada (SEN, 2000).

Logo, com as oportunidades sociais adequadas, os indivíduos poderão moldar suas escolhas e, igualmente, ajudar uns aos outros. O raciocínio pode muito bem ser exemplificado quando o autor diz que os sujeitos democráticos, que chama de agentes livres,

Não precisam ser vistos sobretudo como beneficiários passivos e engenhosos de programas de desenvolvimento. Existe, de fato, uma sólida base racional para reconhecermos o papel positivo da condição de agente livre e sustentável – e até mesmo o papel positivo da impaciência construtiva. (SEN, 2000, p. 26).

O autor igualmente se preocupa com a erradicação da pobreza, que considera um empecilho para alcançar o bem-estar com base nas capacitações. Em posicionamento não diferente do restante de sua obra, o autor não considera a renda, por si, fator de caracterização de pobreza. Ao se analisar a justiça social, acredita que se obtém vantagens individuais sobre as capacidades (ou seja, sobre as liberdades substantivas) que se possui, sendo portanto a pobreza a privação das capacidades básicas (SEN, 2000). Não deixa de considerar a baixa renda uma condição predisponente de uma vida pobre, porém argumenta que,

1) A pobreza pode sensatamente ser identificada em termos de privações de capacidades; a abordagem concentra-se em privações que são intrinsecamente importantes (em contraste com renda baixa, que é importante apenas *instrumentalmente*).

2) Existem *outras* influências sobre a privação das capacidades – e, portanto, sobre a pobreza real – além do baixo nível de renda (a renda não é o único instrumento de geração de capacidades).

3) A relação instrumental entre baixa renda e baixa capacidade é *variável* entre comunidades e até mesmo entre famílias e indivíduos (o impacto da renda sobre as capacidades é contingente e condicional). (SEN, 2000, p. 109-110).

O terceiro argumento descrito é explicado por Sen, que discorre que a relação entre renda e capacidade é variada devido a diversos fatores, como a idade da pessoa (idosos despendem mais de suas rendas em razão de medicamentos), dos papéis sexuais e sociais (a exemplo as despesas relativas à maternidade), pela localização (existem bairros mais violentos do que outros, bem como condições epidemiológicas da região), fatores estes que não são controláveis pelo indivíduo (SEN, 2000).

Ainda, retorna para sua abordagem quanto às funcionalidades do indivíduo, conceituando o que chama de “pobreza real”. Um indivíduo com as interferências peculiares mencionadas no parágrafo acima precisará de mais renda para obter os mesmos funcionamentos que um indivíduo em pleno exercício de suas capacidades, chamando a atenção para a necessidade de ações públicas de assistência aos grupos de pessoas com dificuldades, como por exemplo os idosos (SEN, 2000).

Quanto à privação da própria renda, tem-se que esta *pode* resultar na privação absoluta de capacidades do indivíduo. Chama atenção a preocupação do autor com as pessoas que convivem em países ricos, afirmando que neles é preciso mais renda para comprar mercadorias suficientes para exercer o mesmo funcionamento social que seria realizado em países pobres (SEN, 2000).

Voltando para a questão da participação social, alguns grupos são privados de liberdade para participar da vida em comunidade, excluindo-se socialmente. Isso por que, para participar dela, é demandado certos equipamentos modernos (televisão, automóveis, etc.), em alguns lugares onde estes equipamentos são praticamente universais. Logo, a pessoa com baixa renda teria uma exigência severa que não poderia cumprir (SEN, 2000). Ainda, para sanar a questão da pobreza como baixa renda, o autor diz que

[...] Não ocorre apenas que [...] melhor educação básica e serviços de saúde elevem diretamente a qualidade de vida; esses dois fatores também aumentam o potencial de a pessoa auferir renda e assim livrar-se da pobreza medida pela renda. Quanto mais inclusivo for o alcance de educação básica e dos serviços de saúde, maior será a probabilidade de que mesmo os potencialmente pobres tenham uma chance maior de superar a penúria. (SEN, 2000, p. 113).

Sen também se preocupou com a questão das desigualdades e com a discriminação. Considerando o fim do desenvolvimento o bem-estar, alcançado com o desenvolver das liberdades individuais, o autor resolveu dedicar o livro *Desigualdade Reexaminada* somente para o tema. Segundo o autor, a questão se explica por meio das capacidades e dos funcionamentos dos indivíduos. Sendo as capacidades resumidas em possibilidades de escolha, sabe-se que estão condicionadas à acessibilidade de recursos (SEN, 2001).

Há uma crença na existência de uma igualdade de oportunidades entre os indivíduos, corrente no senso comum. No entanto, as possibilidades concedidas aos diversos indivíduos são variáveis, considerando-se sua idade, renda, sexo, e até mesmo o local onde reside. Tal variável, inevitavelmente, desemboca nos termos da desigualdade. No mesmo sentido da análise da pobreza, as desigualdades relacionam-se diretamente com o exercício das capacidades dos indivíduos e realizar aquilo que valorizam, muito mais do que com a questão da renda (SEN, 2001).

Assim, a visão do autor é de que a igualdade se dá em relação à algumas temáticas, mas não pode ser estabelecida como geral. Mostrando os índices avaliatórios e explicando como estes são efetuados, o autor afirma que a igualdade, quando analisada separadamente de outras questões, tende a ser avaliada de forma distorcida. Assim, a desigualdade é relacionada à ideia de igualdade de oportunidades, no sentido de liberdade de escolha, destacando-se a ideia de boa vida. Essas oportunidades não são apenas no sentido de disponibilidade de renda, mas igualmente relativas ao acesso dos indivíduos, independentemente de fatores que tornem suas capacidades mais estreitas (SEN, 2001).

Percebe-se que as obras de Amartya Sen fornecem aportes teóricos para a discussão da concretização dos objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro, afirmando a necessidade de desenvolvimento das capacidades e das liberdades individuais. Para o autor, o ponto chave do alcance dos objetivos não é estabelecer a igualdade *meio* para o alcance dos objetivos fundamentais previstos no artigo 3º da

Constituição Federal do Brasil, mas preocupar-se com a plena capacidade dos indivíduos de realizar escolhas e alcançar seus objetivos, o que por si só constituirá uma sociedade livre, justa, solidária, desenvolvida, igual e plural.

CONCLUSÃO

As capacidades e as liberdades individuais, objeto principal da presente pesquisa, tem grande importância no cenário atual. Tal afirmação tem fulcro na análise da própria construção estatal, ao perceber que, conforme estudado, para que se concretize o Estado democrático de Direito, como pretendido no cenário brasileiro, é necessário que se desenvolva o ímpeto político e comunitário dos indivíduos, o que apenas se fará se estes estiverem aptos a se preocuparem não somente com a sua perspectiva individual, mas também com o contexto do Estado e da sociedade.

Pode-se afirmar que o indivíduo, dentro da normalidade, não poderá, por si só, cuidar do próximo quando a sua própria *pax* está conturbada, não possuindo condições sequer para sustentar suas próprias necessidades, quanto mais a dos que estão ao seu redor. Pensando nisso, Amartya Sen propõe uma nova linha de pensamento: e se o desenvolvimento não estiver ligado diretamente à equidade, mas a equidade e o desenvolvimento estiverem ligados diretamente com as liberdades individuais?

Logo, tomando-se em consideração as compreensões oferecidas pela teoria da liberdade como desenvolvimento de Amartya Sen, estabelece-se como pergunta da pesquisa se o desenvolvimento das capacidades se demonstra como uma condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro.

Para responder, investigou-se a formação histórica do Estado de Direito, verificando o desenvolvimento dos modelos e a afirmação dos direitos fundamentais e humanos em cada paradigma estatal. Desta investigação, entendeu-se a constituição do Estado Moderno, desde a pluralidade de centros de poder até a sua centralização, sendo que as formas de Estado evoluíram, buscando sempre encontrar um contrabalanço. No medievo, a pluralidade de centros de poder causava instabilidade. Sanando tal aspecto, centralizou-se o poder, surgindo o Estado Absolutista. Por sua vez, tal Estado enfrentou uma burguesia insatisfeita, que revolucionou o Estado com a Doutrina Liberal e inaugurando o Estado de Direito.

Em seguida, com o estudo do Estado de Direito e suas manifestações, paradigmas de poder e de direitos, entendeu-se que o Estado Liberal, importante para a sociedade em alguns incontestáveis aspectos, como a exemplo a área da economia, falhou em fornecer qualidade de vida para grande parte da população. Em resposta a tal questão, insurgiu o Estado Social, provendo garantias coletivas à sociedade. No entanto, o equilíbrio entre o Estado Mínimo e o Estado que Tudo Provê não tardou a ocorrer, implantando-se assim o Estado de Bem-Estar Social, que misturou as duas antigas formas de Estado. No mesmo período, propagou-se a ideia de constitucionalismo e a preocupação com os direitos humanos.

Quanto à atitude dos sujeitos, o Estado Liberal estimulou o aparecimento de um sujeito individualista, que ao agir livremente fazia-o interessado na satisfação pessoal, não tinha o sentimento comunitário necessário para mostrar-se solidário. Em grande contraste, o sujeito no Estado Social, passivo e domesticado, não possuía responsabilidade social, sendo afastado das decisões pelo assistencialismo, devido ao clima de antidiálogo, motivo pelo qual nada fazia perante as injustiças sociais.

Após, estudou-se a constituição e os fundamentos do Estado democrático de Direito brasileiro, analisando o papel do sujeito democrático para a consecução dos seus objetivos. O Estado democrático de Direito, atual modelo estatal, passou a ser investigado, momento em que se concluiu que este foi inserido na nossa constituição com a finalidade de limitar o Estado pelo direito, bem como para legitimar o poder político pelo povo, instrumentalizando-se, para isso, da democracia. Entendeu-se, ainda, a influências do neoconstitucionalismo ao atribuir princípios fundamentais intrínsecos ao Estado.

No entanto, para alcançar a real consolidação do Estado democrático de Direito, viu-se que é necessária a mudança da atitude dos indivíduos por ele jurisdicionados. Essa mudança deve ser no sentido cívico do cidadão, que precisa enxergar não mais o Estado como algo a seu próprio favor, mas com um aspecto solidário, um senso comunitário, o que serviria como um instrumento para a concretização de uma verdadeira Sociedade Democrática, com sujeitos democráticos que acusam os problemas do Estado e insurgem-se pelas correções nele necessárias.

Por fim, analisou-se a obra de Amartya Sen, especialmente as obras *Desenvolvimento como Liberdade* e *A ideia de Justiça*, a fim de perquirir as relações e as tensões entre os objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático no exercício de suas liberdades. Logo,

ao buscar entender a questão da liberdade e das capacidades individuais em Amartya Sen, concluiu-se que a falta de autonomia pessoal para o desenvolvimento de capacidades individuais prejudica, com toda a certeza, o exercício pleno de liberdades individuais, sendo necessário que o Estado dê condições de possibilidade ao indivíduo, de forma que este desenvolva suas capacidades e, alcançando o exercício pleno de suas liberdades individuais, auxiliem na concretização da justiça.

Ao realizar o cotejo entre objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro e as (in) capacidades individuais do sujeito democrático a partir da obra de Amartya Sen, percebeu-se que as obras de Amartya Sen fornecem um caminho para a concretização dos objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro: o desenvolvimento das capacidades e das liberdades individuais. Verifica-se que para a concretização dos objetivos do Estado democrático de Direito brasileiro, é necessário o alcance da plena capacidade dos indivíduos, a fim de que realizem suas próprias escolhas e alcance seus objetivos, gerando a possibilidade de constituir uma sociedade livre, justa, solidária, desenvolvida, igual e plural.

Ao fim, comprovou-se que, conforme apresentado na hipótese, a falta de autonomia do indivíduo para desenvolver suas capacidades individuais é fato que clama pela atenção política. Isso por que, conforme apurado nas obras de Amartya Sen, o exercício pleno das liberdades individuais é primordial para a possibilidade de desenvolvimento do próprio Estado.

Nesse sentir, é essencial que em um modelo de Estado democrático de Direito desenvolvam-se as capacidades dos sujeitos que nele devam atuar. No exercício de suas liberdades individuais, as exerçam de forma a demonstrar a aceitação ou não das atuações dos governantes, concretizando-se, assim, uma democracia participativa em que as minorias não sejam silenciadas sobre suas necessidades. Nestes termos, acredita-se que o desenvolvimento das capacidades demonstra-se condição de possibilidade para o exercício das liberdades individuais do sujeito democrático em um Estado democrático de Direito como o brasileiro.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a história: História Geral e História do Brasil**. 13. ed. 2ª reimp. São Paulo: Ática, 2009.

ASSIS, Maria Cristina de. **Metodologia do trabalho científico**. Disponível em: <http://www.cchla.ufpb.br/clv/images/docs/modulos/p2/p2_4.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2016.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Editora Globo, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. A Constituição Brasileira de 1988: uma Introdução. In: MARTINS, Ives Granda da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coords.). **Tratado de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 11-57.

_____. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BEDIN, Gilmar Antônio. **A idade média e o nascimento do Estado Moderno: Aspectos Históricos e Teóricos**. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 2013.

_____. **A sociedade Internacional Clássica: aspectos históricos e teóricos**. Ijuí: Unijuí, 2011.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 1. ed. 7. reimpr. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____. **Estado governo sociedade: para uma teoria geral da política**. 14. ed. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da Democracia: uma defesa das regras do jogo**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1997.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese de Doutorado em Direito - Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 1995. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106404>>. Acesso em: out, 2017.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis; NASCIMENTO, Valéria Ribas do. **Constitucionalismo e Cidadania: por uma jurisdição constitucional democrática**. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf>. Acesso em: 21 out. 2017.

CAMERA, Sinara. **Estado, relações internacionais e direitos humanos**: entre os lugares e o tempo de um direito humano à cooperação solidária. Tese de Doutorado em Direito Público - Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2014. Disponível em: <<http://www.repositorio.jesuita.org.br/bitstream/handle/UNISINOS/4647/28d.pdf?sequence=1>>. Acesso em: abr. 2017.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almeida, 2003.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos humanos**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CHEVALLIER, Jean-Jacques. **As grandes obras políticas**: de Maquiavel a nossos dias. 8.ed. 2. reimpr. Rio de Janeiro: Agir, 1999.

COSTA, Nelson Nery. **Constituição Federal Anotada e Explicada**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

COSTA, Pietro. **O Estado de Direito**: História, teoria, crítica. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 1998.

_____. **Elementos da teoria geral do Estado**. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. 1. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno**. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FOISNEAU, Luc. **Governo e soberania**: o pensamento político moderno de Maquiavel a Rousseau. 1. ed. Porto Alegre: Linus Editores, 2009.

FONTELA; Carlos Alberto Ely. Reflexões sobre as concepções de Estado Moderno e a distribuição da justiça. **Diálogo e entendimento**: direito e multiculturalismo & cidadania e novas formas de solução de conflitos, v. 2. p. 201-210. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

FREIRE, Paulo. **Educação como prática da liberdade**. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra Ltda., 1967.

GIDDENS, Anthony. **A terceira via: reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia**. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2005.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1987.

_____. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GRAY, John. **Liberalismo**. 1. ed. Madrid: Alianza Editorial, 1992.

GRUPPI, Luciano. **Tudo começou com Maquiavel: as concepções de Estado em Marx, Engels, Lênin e Gramsci**. 14. ed. Porto Alegre: L&PM, 1996.

HÄBERLE, Peter. **Estado Constitucional Cooperativo**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

HOBBSBAWM, Eric J. **A era das revoluções – 1789 – 1848**. 19. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

JUNIOR, Valdir Ferreira de Oliveira. O Estado Constitucional Solidarista: Estratégias para sua Efetivação. In: MARTINS, Ives Granda da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coords.). **Tratado de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo. Saraiva, 2012, p. 94-136.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MACRIDIS, Roy C. **Ideologias políticas e contemporâneas: movimentos e regimes**. Brasília: Universidade de Brasília, 1982.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 6. ed. 7. reimpr. São Paulo: Atlas, 1985.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita: repensar a reforma, reformar o pensamento**. 19. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

NUSSBAUM, Martha C.. **Fronteiras da justiça: Deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie**. 1. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

O-DONNELL, Guillermo. Democracia Delegativa?. **CEBRAP - novos estudos**. São Paulo. n. 31, v. 3, p. 25-40, out-1991. Disponível em: <<http://novosestudios.uol.com.br/produto/edicao-31/>>. Acesso em: nov, 2017.

PERES-LUÑO, Antônio Peres. Las generaciones de derechos humanos. **REDESG - Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**. Santa Maria, n. 1, v. 2, p. 163-196, jan.jun-2013. Disponível em:

<<https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/view/10183#.WQvbtYjyvcd>>. Acesso em: mai, 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional público e privado**. 7. ed. Bahia: Juspodvm, 2015.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SCHMITT, Carl. **The Leviathan in the state theory of Thomas Hobbes: meaning and failure of a political symbol**. 1. ed. London: Greenwood Press, 1996.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. 1. ed. 4. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **Desenvolvimento como Liberdade**. 1. ed. 7. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

_____. **Desigualdade reexaminada**. 1. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

SILVA, Maria Salete da. Democracia e sujeito: uma relação indissociável na obra de Alain Touraine. **Revista Emancipação**. Ponta Grossa, n. 2, v. 8, p. 21-34, 2008.

Disponível em:

<<http://www.revistas2.uepg.br/index.php/emancipacao/article/view/121>>. Acesso em: nov, 2017.

SORJ, Bernardo. **A democracia inesperada: cidadania, direitos humanos e desigualdade social**. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004.

STRECK; Lenio Luiz; BOLZAN DE MORAIS; José Luis. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

STRECK; Lenio Luiz. O que é isto – o Constitucionalismo Contemporâneo. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**. Florianópolis, n. 2, v. 1, p. 27-41, dez. 2014. Disponível em: <<https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/64>>. Acesso em: mai, 2017.

YIN, Robert K. **Estudo de Caso: planejamento e métodos**. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito III: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna**. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.