XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

CAMILA BARRETO PINTO SILVA

RIVA SOBRADO DE FREITAS

CLÁUDIA MANSANI QUEDA DE TOLEDO

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

C755

Constituição e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Riva Sobrado de Freitas; Camila Barreto Pinto Silva; Cláudia Mansani Queda de Toledo – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-582-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal da Bahia - UFBA
Salvador – Bahia - Brasil
https://www.ufba.br/

XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

Apresentação

Os artigos contidos na presente publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho "Constituição e Democracia I", durante o XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA, sobre o Tema Direito, Cidade Sustentável e diversidade Cultural, realizado nos dias 13, 14 e 15 junho de 2018, promovido em parceria com o curso de Direito da Universidade Federal da Bahia. Neste conjunto de comunicações científicas consolidam-se os resultados das relevantes pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação de mestrado e doutorado em Direito, com artigos selecionados por meio de dupla avaliação cega por pares. São trabalhos advindos de pesquisas nacionais e internacionais, que levaram ao encontro científico várias controvérsias acadêmicas e desafios relativos ao direito constitucional, nos objetos de pesquisa de Teoria da Constituição e Democracia, que trazem dos mais diversos temas e que foram enriquecidos pelas exposições e debates subsequentes entre todos os pesquisadores.

O número de artigos submetidos e aprovados foi de 22 ao todo, com a presença de todos os pesquisadores e com abordagens muito inovadoras e pertinentes ao enfrentamento dos temas em relações dialéticas com a realidade diante dos desafios que se apresentam às principais teorias que circundam as propostas do Grupo de Trabalho.

Todos foram permeados de intensos debates, desde as questões relativas ao ensino do direito constitucional e ao alcance da autonomia educacional a partir dos ditames do Estado Democrático de Direito, para também abordar em diversas exposições o núcleo central das críticas à jurisdição constitucional, qual seja, os reflexos acerca da atuação do Supremo Tribunal Federal, questionando também a sua função social.

A partir deste bloco inicial de discussões, igualmente inseriu-se no contexto das comunicações acadêmicas de pesquisas, as conclusões sobre direitos humanos, perpassando estudos sobre a comissão da verdade, sobre a ideia de deveres fundamentais e as funções dos partidos politicos como pilares da democracia brasileira.

Dada a pluralidade dos assuntos constitucionais em análise tratou-se ainda da doutrina sobre as formulações conceituais sobre a justiça, sobre os limites e possibilidades do

individualismo em marco teórico de John Elster e, para finalizar, com uma produção sobre colidência de direitos fundamentais e a possibilidade de solução dos conflitos pelo método da cedência recíproca.

No contexto das exposições, houve cinco comunicações previamente recomendadas para a plataforma index laws journals.

A leitura indicará a preocupação científica com os déficits democráticos na efetividade dos institutos fundamentais constitucionais que integram o objeto do grupo de trabalho, a demonstrar a contribuição acadêmica que o encontro promovido pelo CONPEDI proporcionou.

Registre-se por parte desta coordenação os agradecimentos pela participação dos pesquisadores.

Profa. Dra. Camila Barreto Pinto Silva - UNIMES

Profa. Dra. Cláudia Mansani Queda De Toledo – ITE

Profa. Dra. Riva Sobrado De Freitas – UNOESC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

OS DEVERES FUNDAMENTAIS NA CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA

THE FUNDAMENTAL DUTIES IN THE BUILD OF CITIZENSHIP

Daniela Meca Borges [1]
Lucas De Souza Lehfeld [2]

Resumo

Partindo do pressuposto que o Capítulo I do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 enuncia não apenas os "direitos", mas, também, os "deveres" individuais e coletivos e que o estudo destes ainda é muito incipiente, encontramos a necessidade e justificativa de fomentarmos o debate acerca dos "deveres", em especial na construção de um conceito contemporâneo de cidadania. Utilizando-se de uma pesquisa bibliográfica, o presente estudo tem por objetivo delimitar o conceito dos deveres fundamentais e os reflexos que eles provocam na construção da cidadania, em especial quanto ao papel do cidadão no desenvolvimento social.

Palavras-chave: Deveres fundamentais, Cidadania, Controle, Políticas públicas

Abstract/Resumen/Résumé

On the assumption that the Chapter I from the Title II of Brazilian Federative Republican Constitution of 1988 does not only merge the individual and class "rights", but also the "duties" and the study of these is yet incipient, we find the necessity of fostering the debate about the "duties", in special stance in the construction of a contemporary concept of citizenship. Using a bibliographic research, the present study has as its objective to highlight the concept of fundamental duties and the consequences they cause in the construction of citizenship, about the paper from the citizen in social development.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental duties, Citizenship, Control, Public policies

---

[1] Advogada. Mestranda em Direito na Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP e bolsista CAPES. Especialista em Direito Econômico e Desenvolvimento pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - FDRP /USP (2018).

[2] Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra (POR). Doutor pela PUC/SP e Mestre pela UNESP. Docente titular da UNAERP. Coordenador do Curso de Direito do Centro Universitário Barão de Mauá.

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por escopo fomentar o debate acerca dos *deveres*, notadamente, quanto à sua influência na construção da cidadania contemporânea.

Ressalte-se que a concepção clássica da cidadania como um rol de direitos fundamentais garantidos pelo ordenamento jurídico constitucional, modelo clássico decorrente dos movimentos revolucionários dos séculos XVIII e XIX, bem como da necessidade de intervenção estatal na ordem social (século XX), quanto à prestação de serviços públicos para garantir o bem-estar, não se coaduna com a exigência contemporânea de um cidadão mais ativo, não apenas na tutela de seus direitos, mas sim no cumprimento de seus deveres fundamentais.

Cabe ressaltar que a doutrina constitucional sempre se preocupou, evidentemente pela importância e processo de conquista pela humanidade, em estudar os direitos fundamentais, deixando de lado os deveres fundamentais. Não que tenha se ausentado em fazê-lo, mas percebe-se que sua análise, frente ao desenvolto arcabouço teórico sobre os direitos fundamentais, é incipiente. Razão pela qual a imprescindibilidade de se propiciar uma análise de possível teoria dos deveres fundamentais.

Para tanto, como referencial teórico, o presente artigo se debruça, com a finalidade de se compreender como a matéria sob análise preconiza-se como um dos pilares fundamentais de um novel conceito de cidadania, na teoria dos deveres fundamentais de Gregorio Perces-Barba Martinez (1987) e, em complementação, de Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016).

Mediante pesquisa bibliográfica e aplicando-se o método hipotético-dedutivo e dialético, serão avaliados os vários conceitos encontrados sobre *deveres fundamentais.* Após, será apresentada a distinção entre os *deveres* e as *obrigações*, a qual permitirá maior domínio sobre o tema proposto. Então, investigará a relação intrínseca entre *deveres fundamentais* e a construção de um *conceito contemporâneo de cidadania*.

2 CONCEITO DE DEVERES FUNDAMENTAIS

Como dado histórico mais remoto acerca da concepção de *dever*, encontramos o Tratado “De Officciis”, de Cícero, o qual trouxe para o campo jurídico os conceitos morais dos deveres. Saltando para o século XVII d. C., verificamos a influência do antropocentrismo na

lei, a busca pela justiça em cada caso e a observação do comportamento do sujeito às regras, donde originavam os deveres (MARTINEZ, 1987).

A Reforma Protestante também contribuiu para a imposição dos *deveres*, pois, com a incorporação da Lei Judaica, foram trazidos os deveres de trabalhar, cumprir o acordo, respeitar a propriedade e o início das discussões sobre o dever de sociabilidade (MARTINEZ, 1987).

No século XVIII, o artigo 21 da Constituição Francesa enunciava "as ajudas públicas" como "uma dívida sagrada", impondo à sociedade o *dever* de subsistência aos cidadãos desgraciados (SEGURA, 2012, p. 7).

A prescrições dos deveres nas Cartas Constitucionais se seguiram no século XX, tanto que a Constituição de Weimar de 1919 dedicou um título para os "Direitos fundamentais e Deveres fundamentais dos alemães" (CANOTILHO, 2003, p. 531) e concebia o uso da propriedade para o bem comum como um *dever* (art. 153). A Constituição da Espanha de 1931 também estabelecia o trabalho com uma *obrigação* social (art. 46).

Dentre as Cartas que estão até hoje em vigor, podemos citar a Constituição da Itália de 1947 que exige o cumprimento dos *deveres* de solidariedade política, econômica e social (SEGURA, 2012); a Constituição Portuguesa de 1976 que dedica a "Parte I" aos "Direitos e Deveres Fundamentais" e mais especificamente, em seu artigo 12, item 1, prevê que "todos os cidadãos gozam de direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição"; e a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, cujo Capítulo I do Título II tem como título "Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos".

No cenário universal, a Declaração Internacional dos Direitos do Homem prevê que "todo o homem tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível" (artigo 29, I); o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos estabelece como uma de suas premissas que "o indivíduo, por ter deveres para com seus semelhantes e para com a coletividade a que pertence, tem a obrigação de lutar pela promoção e observância de direitos reconhecidos no presente Pacto" (preâmbulo); e ainda, a Convenção Americana dos Direitos do Homem é clara ao afirmar que "toda pessoa tem deveres para com a família, a comunidade e a humanidade" (artigo 32, 1).

Das regras mencionadas acima, inferimos que *dever* é um comando imperativo que impõem aos cidadãos um ônus frente ao Estado, ou, frente a outro particular.

Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016) destaca que “o real sentido da existência de deveres está em como cada pessoa percebe seu papel na sociedade e como ela se relaciona com as outras pessoas”.

Nesse sentido, Hobbes defende o *dever* de obedecer à Lei positiva e Bobbio argumenta que a função da Lei Natural é legitimar a obediência ao Direito positivo, donde se emergirá as obrigações. (Apud MARTINEZ, 1987)

É salutar a advertência de Gregorio Peces-Barba Martinez (1987, p. 336) de que os deveres fundamentais não são como os direitos fundamentais, nos quais há, necessariamente, uma raiz ética. Ao contrário disso, os deveres decorrem do poder soberano que detém a produção normativa.

De modo diverso, Jorge Miranda (2000, p. 76) defende a existência de uma correlação entre os direitos e os deveres fundamentais:

> [...] simétricos dos direitos fundamentais apresentam-se os deveres fundamentais – quer dizer, as situações jurídicas de necessidade ou de adstrição constitucionalmente estabelecidas, impostas às pessoas frente ao poder político ou, por decorrência de direito ou interesse difusos, a certas pessoas perante outras.

Luísa Cortat Simonetti Gonçalves e Daury Cesar Fabriz (2013, p. 87) também caminham na mesma direção, advogando a concepção do “dever fundamental como uma categoria jurídico-constitucional, fundada na solidariedade, que impõe condutas proporcionais àqueles submetidos a uma determinada ordem democrática, passíveis ou não de sanção, com a finalidade de promoção de direitos fundamentais”.

José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 531) ressalva que a história vivenciou duas experiências negativas decorrentes da vinculação dos direitos aos deveres, as quais explicam por que alguns países desconfiam e são indiferentes em seus textos constitucionais com os deveres, a saber: a Alemanha nazista e os países comunistas. Na Alemanha nazista existiam os deveres fundamentais dos “membros do povo”, como dever de serviço de poderes, dever de trabalhar, dever de defender o povo. E, nos países comunistas, os direitos foram relativizados de tal forma pelos deveres fundamentais, que se acabou por aniquilar os direitos e hipertrofiar os deveres.

Assim, para as experiências negativas não sejam novamente vividas, os “deveres” têm que ser lidos e interpretados dentro de sua significação em um Estado Democrático.

Konrad Hesse (1998, p. 133) assevera que a democracia é “um assunto de cidadãos emancipados, informados, não de uma massa de ignorantes, apática, dirigida apenas por emoções e desejos irracionais que, por governantes bem-intencionados ou mal-intencionados, sobre a questão do seu próprio destino, é deixada na obscuridade”.

Sob o viés democrático, Canotilho (2003, p. 531-532) afirma que os “deveres” se referem aos “problemas de articulação e de relação do indivíduo com a comunidade”, bem como que a Constituição Portuguesa não impõe “a simetria de direitos e deveres, mas estabelece um fundamento constitucional claro, isto é, uma base de legitimação, para os deveres fundamentais”.

Não obstante a referência à constituição lusitana, mesma conclusão decorre da Constituição brasileira.

Bruna Lyra Duque e Adriano Sant’Ana Pedra (2012, p. 16) entendem os deveres fundamentais como “deveres jurídicos da pessoa, tanto física quanto jurídica, que, por determinarem a posição fundamental do indivíduo, apresentam um significado para determinado grupo ou sociedade e, assim, podem ser exigidos numa perspectiva pública, privada, política, econômica e social”.

Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins (2011, p. 335-336) esclarecem acerca dos sentidos formal e material dos deveres fundamentais. Assim, deveres fundamentais formais são aqueles garantidos pela supremacia constitucional e prescindem de relevância social ou política para serem considerados fundamentais. Enquanto que para um dever ser considerado como materialmente fundamental é considerada a sua relevância dentro da organização social e política.

Das proposições apresentadas, nos filiamos aquelas defendidas por Gregorio Peces-Barba Martinez, José Joaquim Gomes Canotilho, Bruna Lyra Duque, Adriano Sant’Ana Pedra, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins. Isto porque a existência de um dever não está, obrigatoriamente, adstrita a uma carga ética ou moral, não obstante existirem deveres que a tenham, como, por exemplo, o dever da propriedade atender à sua função social. Há, outros deveres que não os tem, *verbi gratia*, o serviço militar obrigatório.

Também consideramos acertada a posição que inclui as pessoas jurídicas como sujeitas aos deveres, pois é preciso se pensar, desde de esse momento inicial que nos encontramos na

construção de uma teoria dos deveres, que não apenas as pessoas físicas, mas, também, as jurídicas possuem deveres dentro da Ordem Constitucional, tal como, o dever de pagar tributos.

Por fim, entendemos indispensável que o estudo sobre os deveres seja abrangente ao ponto de compreender tanto aqueles que estão postos na Constituição, como aqueles outros que se encontram na legislação infraconstitucional, investigando-se sobre a admissibilidade ou não dos deveres implícitos.

3 DISTINÇÃO ENTRE DEVERES E OBRIGAÇÕES

A distinção entre deveres e obrigações é necessária na tentativa de organizar uma *teoria dos deveres*.

Segundo a teoria apresentada por Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016, p. 3-5), *dever* é gênero que compreende duas espécies: *obrigações* e *deveres em sentido estrito*, sendo que ambas representam condutas determinadas por normas jurídicas.

As *obrigações* possuem três características distintivas. Primeiro, elas representam uma norma imperativa, que pode ser positiva (fazer) ou negativa (não fazer). Segundo, as *obrigações* se contrapõem a um direito subjetivo, ou seja, apresentam uma correlação entre direitos e deveres. Terceiro, o seu descumprimento poderá ensejar a aplicação de uma sanção (SIQUEIRA, 2016).

Em contrapartida, os *deveres em sentido estrito* trazem normas permissivas, que expressam uma faculdade de praticar ou não determinada conduta, e, também, normas potestativas, as quais podem atribuir um poder ou uma competência. Logo, o descumprimento desta espécie não viola outro direito, porque, neste caso, não há relação de consequencialidade, tampouco gera uma sanção, mas apenas um ônus (SIQUEIRA, 2016).

Feita esta distinção, constatamos com base em um levantamento bibliográfico que a maioria dos autores que escrevem acerca dos *deveres* o faz limitando seu estudo na espécie de *obrigações*, conforme demonstraremos a seguir. Talvez a correlação a um direito individual e a possibilidade de aplicação de uma sanção, em caso de descumprimento, sejam os motivos das *obrigações* despertarem maior interesse por parte dos pesquisadores, se comparadas aos *deveres em sentido estrito*.

Com efeito, Ana Colomer Segura (2012) divide os *deveres* em *negativos* e *positivos*.

Para ela, os *deveres negativos* não apresentam problemas porque são de fácil cumprimento, já que representam uma abstenção, um não fazer. Esta autora exemplifica citando o direito à vida, que se conserva com o dever de não matar (SEGURA, 2012, p. 4).

Destaque-se que apesar de se ter denominado de *deveres negativos*, o conceito e exemplo que foram dados encaixam-se, perfeitamente, à espécie *obrigações*, pois apresentam todas as suas características: uma norma imperativa, a correlação com um direito e a possibilidade de aplicação de uma sanção em caso de descumprimento.

Assim, para compatibilizarmos as proposições da autora espanhola com a *teoria dos deveres* de Júlio Pinheiro Faro Homem de Siqueira, anteriormente mencionada, basta considerarmos que Ana empregou a palavra *dever* em seu sentido *lato* (gênero), tratando, na verdade, da espécie *obrigações*.

Já em relação aos *deveres positivos*, Ana adota a definição de Ernesto Garzón Valdés, segundo o qual os deveres positivos gerais "são aqueles cujo conteúdo é uma ação de assistência ao próximo que requer um sacrifício trivial e cuja existência não depende da identificação do obrigado nem do(s) destinatário(s), tampouco é resultado de algum tipo de relação contratual prévia". (Apud SEGURA, 2012, p. 4). O exemplo é de alguém que vê uma criança afogando e pode, sem risco próprio, salvá-la. E, com base nessas proposições, a autora provoca a reflexão, não respondida, se os habitantes dos países ricos teriam o *dever positivo* de salvar àqueles que morrem de fome no mundo.

Na primeira hipótese – exemplo da criança que se afoga – também é possível qualificar os *deveres positivos* como espécie *obrigações*, nos mesmos moldes que fizemos anteriormente quando tratamos dos *deveres negativos* de Ana Colomer Segura (2012). Pois, caso fosse descumprido o dever de ajudar, haveria uma omissão de socorro[1] que é punida na legislação brasileira.

Todavia, a segunda hipótese – reflexão acerca do dever dos ricos salvar os miseráveis – se amolda mais à espécie *dever em sentido estrito*, do que às *obrigações*, porque, nesse caso, não há uma norma internacional que imponha o comando imperativo do dever de ajudar, tampouco a previsibilidade de uma sanção em caso do seu descumprimento, de modo que se

[1] Nesse sentido, o Código Penal brasileiro tipifica, em seu artigo 135, o crime de omissão de socorro, nos seguintes termos: "Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte."

trata mais de um apelo ligado aos valores de solidariedade e fraternidade – e, portanto, razões de ordem moral – do que à uma *obrigação*, no sentido aqui proposto. Assim, é preferível dizer que há uma faculdade em ajudar àqueles que morrem de inanição e, por isso, um *dever em sentido estrito*.

Jorge Miranda (2000, p. 77) também pode ser citado como outro autor que trata dos *deveres*, na espécie *obrigações*:

> O constitucionalismo moderno de matriz ocidental é a história da aquisição de direitos fundamentais. É a história de conquista de direitos – depois de séculos de absolutismo e, no século XX, em contraste com regimes políticos totalitários e autoritários de várias tendências. Não implica, isso, porém, uma desconsideração ou subalternização dos deveres. Não a implica no plano jurídico, porque, mesmo quando são poucos os deveres consignados nas Constituições, ficam prejudicados os vastíssimos deveres nas relações das pessoas entre si. E não envolve desconsideração no plano ético, até porque a reivindicação de direitos bem pode fundar-se na necessidade ou na vontade de cumprimento de deveres.

Deste trecho é possível verificar que Miranda estabelece uma correlação entre os deveres e direitos, além de associá-los ao plano ético, o que nos permite afirmar que os *deveres* estão sendo analisados, mais uma vez, sob a perspectiva da espécie *obrigações.*

No mesmo sentido, Gregorio Peces-Barba Martinez (1987, p. 334), fundamentando-se na Teoria pura da lei de Kelsen, trata dos deveres associando-os à uma sanção, pois, segundo ele, a norma descreve um comportamento e a sanção consequente, de modo que o *dever* é a conduta oposta à norma proibitiva.

Todo o Código Penal brasileiro segue esta sistemática, pois além dos crimes de homicídio (art. 121) e omissão de socorro (art. 135), já mencionados, também todos os demais descrevem uma conduta e a sanção corresponde. Desse modo, à conduta diversa ao tipo penal, ou seja, o *não matar* e o *socorrer*, por exemplos, são *deveres*, no sentido da espécie *obrigações*, comuns de todos aqueles que se submetem à legislação brasileira.

Adotamos a teoria de Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016), porque ela permite sistematizar o estudo dos *deveres* e alocar cada posicionamento doutrinário dentro de uma espécie adequada, ora como *obrigações*, ora como *dever em sentido estrito*, sem que seja necessário excluir ou invalidar qualquer um dos entendimentos.

4 CLASSIFICAÇÕES

Avançando no estudo dos *deveres* (como gênero), é possível classificá-los conforme os seguintes critérios: quanto à posição que ocupam; quanto à sua autonomia; e quanto ao seu destinatário.

Quanto à posição que ocupam, Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016, p. 6) divide os *deveres fundamentais* em três grupos: *deveres formalmente constitucionais*, *deveres tanto formal quanto materialmente constitucionais* e *deveres materialmente constitucionais*.

Como é intuitivo, os *deveres formalmente constitucionais* são os que estão no catálogo específico dos deveres, isto é, aqueles previstos no Capítulo I do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (SIQUEIRA, 2016, p. 6). Podemos citar como exemplo a *obrigação* da propriedade atender sua função social (CF, Art. 5º, XXIII).

Já os *deveres tanto formal quanto materialmente constitucionais* são aqueles previsto na Constituição (SIQUEIRA, 2016, p. 6) e que se encontram listados dentro ou fora de seu rol específico (Capítulo I do Título II). Como exemplo de um *dever* que está fora do rol específico, apontamos a *obrigação* de preservar o meio ambiente (CF, art. 225), ressaltando, contudo, que esta *obrigação* também decorre de outra, haja vista que para cumprir com o dever de dar função social à propriedade, ela deve proteger o meio ambiente (CF, art. 186, II).

Os *deveres materialmente constitucionais* são aqueles que estão previstos na legislação infraconstitucional, mas, por estarem ligados ao regime e principiologia da Carta Maior, são equiparados aos *deveres formal e materialmente constitucionais* (SIQUEIRA, 2016, p. 6). Cite-se como exemplo a *obrigação* de prestar Declaração de Ajuste Anual, que é estabelecida, anualmente por Instrução Normativa[2], mas que decorre do próprio Sistema Tributário Nacional e, mais especificamente, da *obrigação* de pagar imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza (CF, art. 153, III).

Por conseguinte, quanto ao critério da autonomia, os deveres podem ser *autônomos* ou *não* aos direitos. Entre os *deveres autônomos* e os direitos, há uma relação de integração. Em contrapartida, os *deveres não autônomos* apresentam uma correlação aos direitos e, por isso, classificam-se como *obrigações* (SIQUEIRA, 2016, p. 7).

É necessário fazermos um adendo para registrarmos que embora Canotilho (2003, p. 533) defenda que não há uma correlação direta entre direitos fundamentais e deveres fundamentais e que a assimetria entre eles é uma condição necessária de um "estado de

[2] Atualmente é a Instrução Normativa RFB Nº 1.690, de 20 de fevereiro de 2017.

liberdade", ele reconhece que o gênero "deveres" comporta a divisão nas espécies "deveres autónomos" e "deveres conexos com direitos".

Exatamente, por isso, que a afirmação feita em capítulos anteriores de que nem todos os deveres possuem direitos correlacionados, não nos impede de reconhecermos a existência da espécie de "deveres não autônomos", também chamados de "deveres conexos com direitos".

Isso porque àquela afirmação serviu para pontuar que a existência de um dever não pressupõe, necessária e obrigatoriamente, a existência de um direito, haja vista que "dever" é gênero e quando analisado sob o critério de sua autonomia, pode se subdividir nas espécies de "deveres autônomos" e "deveres não autônomos", estes também chamados de "deveres conexos com direitos".

Por conseguinte, quanto ao terceiro critério, entendemos que só podem ser destinatários dos deveres, os particulares, incluindo-se tanto a pessoa física quanto a jurídica, mas nunca o Estado.

Isso porque aquilo que o Estado deve cumprir, é tratado pela dogmática jurídica sob a rubrica dos *direitos*, nos quais são previstos as ferramentas e mecanismos necessários para assegurar o seu cumprimento.

Desta forma, temos que quando determinada conduta (fazer ou não fazer – *obrigações)* ou faculdade (*deveres em sentido estrito*) for dirigida à um particular, tratar-se-á de um *dever* e, de modo diverso, quando o seu destinatário for o Estado, estaremos diante de um *direito.*

Apesar de não ser um critério de classificação, é importante ressaltar que só consideramos como *deveres* aqueles que estejam previstos em lei, compreendendo-se tanto a Constituição quanto a legislação infraconstitucional, com fundamento no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal. Portanto, não admitidos os *deveres implícitos.*

5 DEVERES E CIDADANIA

Todo o presente estudo acerca dos *deveres* tem como fim último investigar sua importância na construção da cidadania, haja vista que já existe quem argumente na doutrina que a inflação dos direitos acrescida da ausência dos deveres tem contribuído para que os primeiros não sejam concretizados (SIQUEIRA, 2016, p. 14).

Em consequência disto, ousamos em aditar o conceito de cidadania dado por Dalmo de Abreu Dallari (1998, p. 14) – segundo o qual "a cidadania expressa um conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social" - para nele incluir os *deveres*.

No mesmo sentido, Aline Ouriques Freire Fernandes (2009, p. 36) afirma que "a cidadania é o conjunto de atributos dos cidadãos que compõem uma sociedade organizada sob a forma de direitos e deveres reconhecidos, uma das conquistas mais importantes da História".

Carla Daniela Leite Negócio (2017, p. 242) também afirma que a cidadania é um "status concedido àqueles que são membros de uma comunidade".

Dentre os vários *deveres* que contribuem para o exercício da cidadania, elegemos três: a educação, o voto e o pagamento de tributos.

Convém relembrarmos parte do discurso de Ulysses Guimarães (Apud TRAMARIM, 2006), quando da Assembleia Nacional Constituinte:

> Hoje. 5 de outubro de 1988, no que tange à Constituição, a Nação mudou. A Constituição mudou na sua elaboração, mudou na sua definição dos poderes, mudou restaurando a Federação, mudou quando quer mudar o homem em cidadão e só é cidadão quem ganha justo e suficiente salário, lê e escreve, mora, tem hospital e remédio, lazer quando descansa.
>
> Num país de 30.401.000 analfabetos, afrontosos 25% da população, cabe advertir: a cidadania começa com o alfabeto [...].

A Educação é um dever, na espécie *obrigação* ou *dever em sentido em estrito*?

Para Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins (2011, p. 330), o dever de educação seria um mero apelo político-constitucional, pois, a Constituição não estabeleceu qual é o membro da família que tem esse dever e como a educação seria cumprida.

No mesmo sentido, Julio Pinheiro Faro Homem de Siqueira (2016, p. 12) argumenta que o dever de se educar decorreria do dever geral de contribuir para sua própria dignidade e, também, que o seu não exercício acarretaria apenas um ônus e não uma sanção.

Infere-se que para este primeiro posicionamento o *dever* da educação seria um *dever em sentido estrito.*

Diverso é o entendimento de Giorge Andre Lando, Sabrina Gislana Costa da Cunha e Maria Madalena de Souza Lima (2016, p. 628-636), que discorrendo sobre a importância da família no cumprimento do dever da educação, asseveram que a família é primeira sociedade que o ser humano é inserido e quando for bem-sucedida, gera reflexos positivos na macro sociedade. Além disso, eles lembram que o poder familiar é um poder-dever e ressalvam que a escolarização é apenas parcela da educação.

Encontramos fundamentos legais para entender a segunda posição como mais adequada e assim classificar a educação como uma *obrigação.*

Com efeito, a Constituição Federal atribui à família e ao Estado o dever de educação nos artigos 205, 208, § 3º, 227 e 229. Em decorrência, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/1996), em seus artigos 2º e 22, reforça este dever, especificando que a sua finalidade é o pleno desenvolvimento do educando, o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Também o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.609/1990) trata desta *obrigação* em diversos dos seus dispositivos (arts. 4º, 22, 33 e 54). Além disto, o descumprimento deste dever pode gerar a suspensão ou perda do poder familiar (Código Civil, art. 1.637).

Portanto, a *educação* é uma obrigação, haja vista suas características: a existência de uma norma jurídica que impõe um fazer àqueles que são detentores do poder familiar; é um dever que se relaciona ao direito da criança e do adolescente de possuir educação, ter cidadania e dignidade (CF, art. 1º, III); e, quando descumprido, gera uma sanção: suspensão ou perda do poder familiar.

Reconhecer a educação como uma *obrigação* não pode acarretar consequências meramente formais, de modo que esta obrigação seria satisfeita pelos pais, por exemplo, quando matriculassem seus filhos na escola, tampouco por cobrarem deles a frequência escolar.

É preciso mais, impõem-se uma educação para a liberdade, para cidadania, incutindo em cada cidadão a importância de seus direitos e, também, de seus deveres, a fim de que a democracia não seja posta “em xeque” em razão dos cidadãos não se educarem suficientemente (CUNHA, 2013, p. 545-554).

Registre-se, por oportuno – mantendo coerência com aquilo que afirmamos alhures – o dever do Estado de prestar a educação, é, sob outra perspectiva, um direito subjetivo de seu

titular, tanto é assim que quando descumprindo pode o Judiciário intervir para assegurá-lo (CF, art. 5º, XXXV).

De igual modo, o voto também é uma *obrigação* (DOMINGUEZ, 2006, p. 73-75, tradução nossa), que "se satisfaz com a concorrência do cidadão as urnas com a emissão de seu voto, a menos que justifique as razões que impedem que podem levar a cabo a conduta eletiva"[3].

O dever de votar se correlaciona com os direitos políticos (CF, arts. 14 a 16), há uma norma imperativa que impõem um fazer (CF, art. 14, § 1º) e o seu descumprimento gera sanções, tal como o pagamento de multa (Código Eleitoral, art. 7º).

Além disso, Paulo Ferreira da Cunha (2013, p. 133) lembra que "o aumento das abstenções, nos países em que o voto não é obrigatório, é sinal de um divórcio e até de uma alergia dos cidadãos face à política" e complementamos esta ideia, afirmando que deixar de votar representa para o cidadão uma separação, um não exercício, de sua própria cidadania.

A cidadania plena, portanto, compreende o cumprimento dos *deveres em sentido estrito* e das *obrigações* determinadas pelo ordenamento juspolítico constitucional, em especial na necessidade de se educar para exercer de forma consciente o processo democrático, na busca de uma melhor representatividade nas diversas searas do Poder.

E ainda, a *obrigação* de pagar tributos origina-se dos direitos fundamentais, porque para implementar as políticas públicas de cumprimento a tais direitos é necessário muito dinheiro. Não há apenas um dispositivo que impõe este dever, mas, sim, um sistema tributário – previsto essencialmente nos artigos 145 a 162, 194, 195 e 201 a 204, todos da Constituição Federal – que é complementado pela legislação infraconstitucional. Assim, na medida da capacidade econômica, cada particular deverá contribuir com o orçamento público (SIQUEIRA, 2016, p. 254-255).

São consequências do descumprimento desta obrigação a instauração de um procedimento administrativo e/ou judicial visando a expropriação de bens e satisfação do crédito, e não a perda do exercício de um dos direitos fundamentais, como, por exemplo, a educação.

[3] Texto no original: "[...] Dicho deber se satisface con la concurrencia del ciudadano a la urnas y com la emisión de su voto, a menos que justificadas razones impidan que pueda llevar a cabo la conduta eletiva".

Contudo, o descumprimento em série da obrigação de tributos acaba por inviabilizar o cumprimento dos direitos fundamentais, mesmo que a lei não estabeleça essa consequência, pois, ela se verifica no mundo real.

Isso porque não há qualquer utilidade prática em à Constituição determinar quais são os percentuais mínimos que cada um dos entes federativos deve destinar para educação das receitas oriundas dos impostos (artigo 212), se estes não forem pagos pelos cidadãos. Do mesmo modo, qual é a vantagem de a educação básica ter como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação (artigo 212, § 5º), se as empresas não recolherem este tributo?

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Existem direitos que requerem o cumprimento prévio dos deveres, como por exemplo, dentre as condições de elegibilidade (CF, Art. 14, § 3º), encontramos o pleno exercício dos direitos políticos e somente os têm, quem não teve decretada a sua suspensão e está em dia com a Justiça Eleitoral, incluindo-se, aqui, o prévio cumprimento da obrigação de votar.

Contudo, a maioria dos direitos não depende do prévio cumprimento dos deveres. E, neste ponto, é necessário distinguir que uma coisa é um *dever* (no sentido de *obrigação*) estar correlacionado a um *direito*, e outra é a verificação do prévio cumprimento daquele dever para que se possa exigir a satisfação deste direito.

Por exemplo, não é porque um sujeito está em débito com fisco, que ele não pode se servir dos serviços públicos de saúde, educação e segurança. Pois, para o descumprimento de um dever há sempre uma *sanção* certa e determinada em lei – no exemplo, lançamento, autuação, execução fiscal, etc. – mas que de nenhum modo pode excluir o exercício dos direitos fundamentais.

Mas, não podemos perder de vista que o descumprimento das *obrigações* impostas aos particulares (pessoas físicas e jurídicas) contribui para o aumento da dificuldade em concretizar direitos.

Ademais, a sanção dependerá de qual *obrigação* foi descumprida, como exemplificado, o descumprimento do dever da educação pode acarretar a suspensão ou perda

do poder familiar (Código Civil, art. 1.637). Para cada *obrigação*, há uma norma que estabelece a sanção para o seu descumprimento (CF, Art. 5º, inciso II).

Por fim, concluímos que para concretização da cidadania é imprescindível que cada particular tenha consciência da importância do cumprimento de seus deveres para a consecução do bem comum; que saia da inércia e do conformismo quanto às ineficiências do Estado e passe a cumprir com suas obrigações cívicas, educando a si e aos seus filhos, escolhendo seus representantes, participando das consultas populares e contribuindo para o custeio de todo o aparato estatal, dentre outras.

REFERÊNCIAS

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Nova Teoria do Estado:** Estado, República, Constituição. São Paulo: Malheiros, 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. Deveres fundamentais. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang; CARBONELL, Miguel (Org.). **Direitos, deveres e garantias fundamentais.** Salvador: Juspodivm, 2011. p. 325-345.

DUQUE, Bruna Lyra; PEDRA, Adriano Sant'Ana. Os Deveres Fundamentais e a Solidariedade nas Relações Privadas. In: BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo (Org.). **Direitos e deveres fundamentais.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. p. 13-23.

DOMINGUEZ, Andrés Gil. El deber constitucional de votar: el voto oxígeno. **Revista Jurídica**, Buenos Aires, n. 7, p.73-75, fev. 2006.

FERNANDES, Aline Ouriques Freire. A Construção da Cidadania como Instrumento de Exercício dos Direitos e Garantias do Indivíduo no Estado Democrático de Direito. In: LEHFELD, Lucas de Souza et al (Coord.). **Construção da Cidadania e Constituição.** Leme: Editora & Pensamentos e Letras, 2009. p. 23-46.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha.** Porto Alegre: Fabris, 1998. Tradução de Luís Afonso Reck.

GONÇALVES, Luísa Cortat Simonetti; FABRIZ, Daury Cesar. Dever fundamental: a construção de um conceito. In: MARCO, Christian Magnus de et al. **Direitos Fundamentais Civis:** teoria geral e mecanismos de efetividade no Brasil e na Espanha. Joaçaba: Unoesc, 2013. p. 87-96. Tomo I.

LANDO, Giorge Andre; CUNHA, Sabrina Gislana Costa da; LIMA, Maria Madalena de Souza. A função social da família na promoção do direito à educação. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 2, n. 43, p.622-655, jan. 2016.

MARTINEZ, Gregorio Peces-barba. **Los deberes fundamentales.** Alicante: Universidad de Alicante, 1987.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional.** 4. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2000. Tomo IV.

NEGÓCIO, Carla Daniela Leite. Democracia e Participação: mecanismos para a construção da igualdade e da cidadania ativa. In: XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS - MA, 27., 2017, São Luís. **Constituição e Democracia II.** Florianópolis: CONPEDI, 2017. p. 232 - 252.

TRAMARIM, Eduardo. **Discurso do presidente da Assembleia Nacional Constituinte.** 2006. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/CAMARA-E-HISTORIA/339277--INTEGRA-DO-DISCURSO-PRESIDENTE-DA-ASSEMBLEIA-NACIONAL-CONSTITUINTE,--DR.-ULISSES-GUIMARAES-(10-23).html>. Acesso em: 01 fev. 2018.

SEGURA, Ana Colomer. UNA APROXIMACIÓN A LOS DEBERES POSITIVOS DESDE LA DOCTRINA DEL BUEN SAMARITANO. In: ENCUENTRO DE JÓVENS INVESTIGADORES DE LA SOCIEDAD ESPAÑOLA JURÍDICA Y POLÍTICA: NEOCONSTITUCIONALISMO EN TIEMPOS DE POSTDEMOCRACIA, 0., 2012, València. **Paper.** València: Universitat Devalència, 2012.

SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. Elementos para uma teoria dos deveres fundamentais: uma perspectiva jurídica. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v. 95, p.125-159, abr. 2016. Trimestral.

_____. Políticas públicas, deveres fundamentais e concretização de direitos. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 10, n. 1, p.251-270, 2013.