I INTERNATIONAL EXPERIENCE PERUGIA - ITÁLIA

CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: IMPACTOS DEMOCRÁTICOS II

FERNANDO DE BRITO ALVES

JOSÉ ANTONIO DE FARIA MARTOS

Copyright © 2025 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Educação Jurídica
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello – UFMS – MS
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG
Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

C758

Constitucionalismo Transformador: Impactos Democráticos II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fernando De Brito Alves, José Antonio de Faria Martos. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5274-098-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Inteligência Artificial e Sustentabilidade na Era Transnacional

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Constitucionalismo Transformador. 3. Impactos Democráticos. I International Experience Perugia – Itália. (1: 2025 : Perugia, Itália).

CDU: 34

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

I INTERNATIONAL EXPERIENCE PERUGIA - ITÁLIA

CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: IMPACTOS DEMOCRÁTICOS II

Apresentação

Constitucionalismo Transformador: Impactos Democráticos II

É com imensa satisfação que apresentamos o resultado dos trabalhos do GT "Constitucionalismo Transformador: Impactos Democráticos II", do I International Experience - Perúgia/Itália 2025, que é marcado por ser uma proposta inovadora do CONPEDI, que criou um espaço de intensa interação entre pesquisadores brasileiros e italianos e promovendo um rico intercâmbio acadêmico.

Este volume é o resultado de uma cuidadosa seleção de artigos, cada qual uma peça fundamental para compreender os desafios e as oportunidades que moldam o Direito em nossa era. Convidamos você a uma jornada intelectual que transcende as fronteiras do convencional, explorando as interconexões entre as mais diversas áreas do saber jurídico.

Em um mundo cada vez mais digitalizado, a primeira parte desta coletânea mergulha nos dilemas e nas transformações que a tecnologia impõe ao Direito. Os artigos abordam, com profundidade, os desafios multifacetados da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), com foco especial em sua implementação nos cartórios extrajudiciais e na necessidade de ir além da mera segurança jurídica para garantir a proteção constitucional dos dados. Paralelamente, exploramos o impacto revolucionário da Inteligência Artificial (IA) no âmbito jurídico. Discutimos não apenas suas funcionalidades e o potencial para otimizar a prática forense, mas também os desafios éticos e práticos que essa nova realidade nos impõe. De forma inovadora, a IA também é apresentada como um mecanismo crucial na mitigação dos efeitos das mudanças climáticas, projetando a concretização da justiça climática e demonstrando a versatilidade e a abrangência da tecnologia como ferramenta de transformação social e ambiental.

O segundo grande grupo de temas se dedica a um dos pilares do Direito contemporâneo: o constitucionalismo transformador. Analisamos o papel proeminente do Supremo Tribunal Federal e o fenômeno da judicialização da política, investigando como as decisões judiciais impactam a efetivação de direitos fundamentais, como o direito à saúde pública. Os artigos aprofundam a relação intrínseca entre a mutação constitucional e a teoria do constitucionalismo transformador, desvendando os desafios para a proteção de direitos em

um cenário de constantes redefinições sociais e políticas. Além disso, a coletânea propõe uma reflexão sobre a democracia constitucional frente ao neoliberalismo, delineando os limites e as possibilidades do projeto constitucional de 1988 na construção de uma sociedade mais justa e equitativa, e discutindo a accountability e a modulação de efeitos no controle de constitucionalidade em matérias tributárias.

Um dos eixos centrais desta coletânea é o compromisso com a inclusão social e a democratização do acesso à justiça. Discutimos a eficácia da mediação e conciliação como instrumentos vitais para garantir o acesso à justiça de povos indígenas no Amazonas, reconhecendo a importância das abordagens plurais no Direito. A obra também lança um olhar atento sobre as políticas públicas de saúde mental e a proteção da justiça social em comunidades terapêuticas, evidenciando a intersecção entre Direito e bem-estar social. A temática da inclusão é ampliada ao explorar os avanços e desafios legais na concretização do direito à inclusão de pessoas com transtornos globais de desenvolvimento e com deficiência no ensino superior, destacando o papel essencial das universidades brasileiras nesse processo. Por fim, abordamos as políticas públicas de proteção aos direitos fundamentais da população LGBTQIA+, seus desafios, avanços e perspectivas, e ressaltamos o papel da educação em direitos humanos e da escola pública como "última trincheira" na resistência ao neoliberalismo e na formação de uma esfera pública verdadeiramente democrática.

Também são abrodados temas de relevância prática e teórica para o cotidiano jurídico. Investigamos a dinamogênese do combate à corrupção e as alterações promovidas na Lei de Improbidade Administrativa, demonstrando a constante busca por mecanismos mais eficazes de controle e responsabilização. Analisamos a força das decisões no processo administrativo e tributário brasileiro, elucidando a complexidade e a importância da segurança jurídica nesse campo. Além disso, a coletânea dedica-se a uma análise do direito de família e sucessões, especificamente a comunicabilidade das quotas integralizadas através de distribuição indireta de lucros no regime da comunhão parcial de bens, um tema que gera debates e demandas crescentes.

Por fim, a coletânea dedica uma parte fundamental à temática da sustentabilidade e do direito ambiental, especialmente no contexto dos grandes desastres. Os artigos ressaltam a importância do processo coletivo na era das catástrofes ambientais, examinando casos emblemáticos como Brumadinho e Mariana. A formação participada do mérito no processo coletivo ambiental é apresentada como um caminho essencial para garantir a efetividade da justiça e a reparação dos danos, ao mesmo tempo em que se busca fortalecer a prevenção e a resiliência diante dos desafios ambientais que se impõem.

Esperamos que esta obra inspire novas pesquisas, fomente debates construtivos e, acima de tudo, contribua para a construção de um futuro jurídico mais justo, inovador e inclusivo!

Boa Leitura!!

Perúgia - Itália, primavera de 2025.

Prof. Dr. Fernando de Brito Alves

Universidade Estadual do Norte do Paraná

Prof. Dr. José Antonio de Faria Martos

Faculdade de Direito de Franca

DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL CONTRA O NEOLIBERALISMO: LIMITES E POSSIBILIDADES DO PROJETO CONSTITUCIONAL DE 1988

CONSTITUTIONAL DEMOCRACY AGAINST NEOLIBERALISM: LIMITS AND POSSIBILITIES OF THE 1988 CONSTITUTIONAL PROJECT

Rodrigo Mioto dos Santos [1]
Marcos Leite Garcia [2]

Resumo

Partindo do conceito de democracia constitucional de Luigi Ferrajoli, o objetivo do presente artigo é problematizar se esse modelo teórico de democracia – institucionalmente adotado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – é compatível com o neoliberalismo. Para tanto, analisa-se inicialmente a concepção quadripartite de democracia constitucional na obra de Luigi Ferrajoli, com ênfase na centralidade dos direitos fundamentais como limite e fundamento da atuação estatal. Em seguida, discute-se a ascensão do neoliberalismo como modelo econômico e político, caracterizado pela retração do Estado social e pela primazia do mercado. A partir desse contraste, argumenta-se que a lógica neoliberal se mostra estruturalmente incompatível com a democracia constitucional, especialmente no que tange à efetivação dos direitos sociais e à garantia da igualdade material. Por fim, examina-se a trajetória do Brasil pós-1988, destacando como sucessivas reformas constitucionais e políticas econômicas de viés neoliberal tensionaram e, em alguns aspectos, esvaziaram o projeto constitucional originário. O artigo conclui que, embora a Constituição de 1988 tenha sido concebida como um marco democrático e garantista, sua implementação ocorreu em um contexto de crescente hegemonia neoliberal, o que impôs e segue impondo desafios significativos à sua plena realização.

Palavras-chave: Democracia constitucional, Neoliberalismo, Constituição brasileira de 1988, Direitos fundamentais, Luigi ferrajoli

Abstract/Resumen/Résumé

Based on Luigi Ferrajoli's concept of constitutional democracy, this article aims to examine whether this theoretical model of democracy – institutionally adopted by the 1988 Constitution of the Federative Republic of Brazil – is compatible with neoliberalism. To this end, the study first analyzes Ferrajoli's quadripartite conception of constitutional democracy, emphasizing the centrality of fundamental rights as both a limit and a foundation for state action. Next, it discusses the rise of neoliberalism as an economic and political model,

[1] Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (PPCJ/Univali) em regime de dupla titulação com a Università Degli Studi di Perugia (Itália). Professor de Direito da Univali.

[2] Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da UNIVALI-SC - Cursos de Mestrado e Doutorado.

characterized by the retreat of the social state and the primacy of the market. From this contrast, the article argues that neoliberal logic is structurally incompatible with constitutional democracy, particularly regarding the enforcement of social rights and the guarantee of substantive equality. Finally, it examines Brazil's trajectory after 1988, highlighting how successive constitutional reforms and neoliberal economic policies have strained and, in some aspects, eroded the original constitutional project. The article concludes that, although the 1988 Constitution was conceived as a democratic and rights-protecting milestone, its implementation has taken place within a context of growing neoliberal hegemony, which has imposed – and continues to impose –significant challenges to its full realization.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitutional democracy, Neoliberalism, Brazilian constitution of 1988, Fundamental rights, Luigi ferrajoli

INTRODUÇÃO

Este artigo tem o seu título inspirado na obra de Ellen Meiksins Wood, *Democracia Contra Capitalismo: a Renovação do Materialismo Histórico*. O título "Democracia constitucional contra o neoliberalismo: limites e possibilidades do projeto constitucional de 1988" busca apontar o modelo neoliberal como um dos principais, se não o principal desafio do projeto constitucional de 1988.

Esse embate se dá no plano teórico e prático, pois, enquanto a Constituição brasileira se estrutura sobre um modelo garantista e social, o neoliberalismo, em sua essência, promove a retração do Estado e a primazia das lógicas de mercado, esvaziando o sentido material da democracia constitucional.

A fim de aprofundar essa problemática, o artigo é iniciado com a definição de um conceito central para a argumentação: o de democracia constitucional, desenvolvido por Luigi Ferrajoli, enfatizando sua fundamentação nos direitos fundamentais e sua incompatibilidade com formas de poder não vinculadas a limites jurídicos substantivos. Fundamental neste momento é a definição da democracia como o regime governamental apoiado materialmente nos direitos fundamentais, tanto os políticos e civis, quanto os de liberdade e sociais.

Em seguida, após a apresentação do quadro caracterizador de uma democracia constitucional, analisa-se o neoliberalismo como fenômeno político-econômico, compreendido não apenas como um conjunto de políticas econômicas, mas como uma racionalidade que redefine as funções do Estado e reconfigura a noção de cidadania, deslocando-a do campo dos direitos para o da competitividade e do individualismo de mercado. O momento é dedicado a demonstrar como o neoliberalismo ocupou, não apenas fática, mas discursivamente, o lugar do Estado de bem-estar social, caminhando para uma racionalidade que, para seu êxito, independe da democracia.

Por fim, concluindo o processo dedutivo, o artigo examina o caso brasileiro pós-1988, demonstrando como reformas institucionais e políticas econômicas de viés neoliberal impactaram a realização dos objetivos fundamentais da Constituição cidadã, documento que se defende é perfeitamente adequado à moldura democrática constitucional desenhada no primeiro item do artigo.

A análise das políticas de privatização, da limitação dos gastos públicos e da financeirização da economia revela um processo contínuo de tensão entre o projeto constitucional e as imposições do neoliberalismo. Conclui-se, assim, que a democracia constitucional brasileira, embora formalmente preservada, tem sido gradualmente esvaziada em

sua dimensão material, comprometendo a efetivação dos direitos sociais e a própria concepção de soberania popular.

Do ponto de vista metodológico, o artigo adota uma abordagem teórico-analítica, combinando a exposição conceitual da democracia constitucional e do neoliberalismo com uma análise crítica da trajetória político-institucional brasileira. A investigação se vale de um percurso dedutivo, partindo da normatividade constitucional para examinar seus desafios concretos, permitindo uma reflexão sobre os limites e possibilidades de resistência ao avanço neoliberal no Brasil contemporâneo.

No que se refere à metodologia científica, cumpre destacar que todas as citações de obras estrangeiras são apresentadas pelos autores em língua portuguesa em tradução livre, bem como que nas citações diretas de *E-books*, há indicação do capítulo, item, no qual a citação se encontra.

1 DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL: UM CONCEITO

Na análise de Luigi Ferrajoli (2018, p. V), o "constitucionalismo é a orientação hoje prevalecente na teoria e na filosofia do direito". E sendo assim, cabe caracterizar o constitucionalismo, com Simone Goyard-Fabre (2002, p. 111-112), nos seguintes termos:

> A ideia-força que domina essa concepção jurídica é a afirmação da supremacia do texto constitucional que é visto como o fundamento de toda a ordem jurídica. Sob a Constituição, a catedral jurídica se organiza em *sistema*; este, em seu significado filosófico, é a expressão jurídica de uma *racionalidade* lógico-formal; em sua eficiência prática, a ordem constitucional é portadora de *normatividade*, de modo que as regras de direito ganham figura, no âmbito estatal, de modelos de diretividade.

Este artigo parte desse modelo de organização jurídico-estatal que, para Luigi Ferrajoli, se caracteriza como "[...] uma complexa rede de relações jurídicas que vinculam o Estado e outras instituições políticas à sociedade, funcionalizando todos os poderes públicos para o desempenho das expectativas reconhecidas pelo seu estatuto como fundamentais" (2007a, p. 775)[1]. Ou seja, trata-se de uma argumentação interna a esse modelo de organização jurídico-estatal – o estado constitucional de direito ou, mais precisamente, a democracia constitucional – que se pauta em uma lógica permeada por uma racionalidade lógico-formal que busca fundamentar e explicar a normatividade hierárquica que parte da constituição e que deve(ria) reger sociedade e mercado.

[1] Para o autor, esta é a noção de estado constitucional de direito, ou seja, aquele que une o estado liberal e o estado social.

Trata-se de uma concepção que afirma que as atuais democracias constitucionais se caracterizam como a forma de organização estatal que se alicerça materialmente na "esfera do indecidível" – na expressão de Luigi Ferrajoli –, ou seja, nos direitos civis, políticos, culturais, econômicos e sociais que sejam reconhecidos tanto no plano interno (na qualidade de direitos fundamentais), quanto no plano internacional (na qualidade de direitos humanos).

Em uma sintética definição, a democracia é o regime organizacional do Estado e da sociedade no qual os governantes, eleitos periodicamente em íntima conexão ao exercício dos direitos políticos como direitos fundamentais, possuem como dever normativo primeiro a efetivação dos demais direitos fundamentais. Em outras palavras, trata-se de compreender *a democracia por meio dos direitos* (fundamentais), na expressão de Luigi Ferrajoli. É por isso que, em *Principia iuris: teoria do direito e da democracia*, o autor arquiteta uma teoria axiomática do Direito que lhe permitirá construir uma teoria da democracia constitucional. Mas ao passo que a teoria do direito se caracteriza como uma teorização formal[2], a da democracia apresenta-se como teorização normativa do fenômeno. Nas palavras de Ferrajoli (2007b, p. 6):

> É uma teoria normativa, que faz uso de todo o aparato conceitual elaborado pela teoria formal do direito, da qual representa uma interpretação semântica de tipo axiológico ou normativo, embora ancorada na experiência constitucional das atuais democracias avançadas.

Em outros termos, valendo-se do método utilizado em "Diritto e ragione: teoria del garantismo penale" (1989), no qual uma construção teórica axiomatizada pautada na facticidade evolutiva da dogmática penal gera uma teoria normativa do direito penal, em "Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia" (2007a, 2007b), uma teoria formal do direito une-se à experiência concreta das democracias pós-Segunda Guerra para construir uma teoria normativa da democracia constitucional, que ao contrário do que se passa com a teoria do direito – que é formal –, apresenta-se como "uma interpretação de tipo axiológico do paradigma constitucional formal elaborado pela teoria do direito" (Ferrajoli, 2007a, p. 20), o que significa que a concepção de democracia constitucional será construída da conjugação entre teoria (do direito) e norma (constitucional), fazendo da teoria do direito condição de possibilidade da teoria democrática.

Trata-se, pois, de formular uma teoria garantista da democracia constitucional, o que apenas se pode fazer na perspectiva dos direitos fundamentais. Isso porque, para Ferrajoli, existe "uma conexão racional — teórica, metateórica e prática — entre democracia e direito.

[2] Conforme explicado pelo autor em FERRAJOLI, 2007a, p. 51-54: "10. *Il metodo assiomatico nella formazione dei concetti e degli asserti teorici*".

[...] A democracia implica necessariamente o direito" (2007a, p. 13). E a sua noção de democracia constitucional – diríamos – implicaria os direitos fundamentais.

A construção teórica inicia-se pela distinção entre democracia formal e democracia substancial. A primeira diz respeito às formas das decisões, ao passo que a segunda diz respeito aos conteúdos dessas mesmas decisões, tanto aos conteúdos que devem ser objeto de decisão, quanto àqueles que estão fora do âmbito decisório. Nesses termos, a essência da democracia (seja na perspectiva formal, seja na perspectiva substancial) reside na "esfera do indecidível", que nas palavras de Ferrajoli (2007b, p. 19) envolve duas facetas:

> [...] a esfera do "*indecidível que*", ou seja, daquilo que não é permitido (ou é proibido) decidir, determinada pelo conjunto dos *direitos individuais* que impedem, como expectativas negativas, decisões que possam prejudicá-los ou reduzi-los; e a esfera do "*indecidível que não*", ou seja, daquilo que não é permitido não (ou é obrigatório) decidir, determinada pelo conjunto dos *direitos sociais* que impõem, como expectativas positivas, decisões adequadas para satisfazê-los.

Na perspectiva ferrajoliana, portanto, a democracia é o regime que se assenta materialmente nos direitos fundamentais, o que exigirá teorizações adequadas a fazer frente à tutela desses direitos:

> [...] os quais – desde a vida à liberdade pessoal, das liberdades civis e políticas às expectativas sociais de subsistência, dos direitos individuais aos coletivos – representam os valores, os bens e os interesses, materiais e pré-políticos, que fundamentam e justificam a existência daqueles "artifícios" – como os chamou Hobbes – que são o direito e o estado, e cujo gozo por parte de todos forma a base substancial da democracia (Ferrajoli, 1989, p. XXIII).

Essa construção teórica situa-se faticamente no contexto das atuais democracias de matriz constitucional que caracterizam, especialmente a partir da segunda metade do século XX, uma nova forma de estruturar juridicamente o estado, que passa de um modelo de *mera* legalidade para um de *estrita* legalidade. Com efeito, o constitucionalismo das últimas décadas acrescentou aos critérios formais (de mera legalidade) de validade das leis democraticamente produzidas, um critério substancial (os direitos fundamentais) que induziu a um novo critério de validade, agora substancial (estrita legalidade), no âmbito da noção de uma lei ou um ato normativo que se possa denominar democrático.

Para Luigi Ferrajoli, é "nesses vínculos de conteúdo impostos pelas normas substanciais da constituição" (2007b, p. 37) o *locus* onde residem "a razão e os fundamentos, tanto liberais quanto sociais, do Estado constitucional de direito e da democracia constitucional" (2007b, p. 37), democracia constitucional essa que poderá ser analisada em conjunto por meio de suas quatro dimensões que, por sua vez, podem ser agrupadas nos

conceitos de democracia formal (Ferrajoli, 2007b, p. 17), e de democracia substancial (Ferrajoli, 2007b, p. 17). Para o autor, ambas as noções de democracia:

> [...] estão asseguradas pelos direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos: a dimensão formal pelos direitos secundários, divididos em direitos políticos e direitos civis; a dimensão substancial pelos direitos primários, divididos em direitos de liberdade e direitos sociais (Ferrajoli, 2007a, p. 933).

Nesses dois conceitos, como é perceptível, há dois grupos de direitos em cada um deles. Ao passo que na democracia formal conjugam-se as normas da esfera pública (direitos políticos) e da esfera privada (direitos civis); na democracia substancial, a união se dá entre a razão social da garantia dos direitos de liberdade e dos direitos sociais. É a partir dessa construção que surgem os conceitos de democracia política, democracia civil, democracia liberal e democracia social.

Inicialmente, para Ferrajoli, a primeira "e mais radical separação que no Estado de Direito deve ser garantida é a da esfera pública em relação à esfera privada" (2007b, p. 200), o que, por consequência, leva à necessidade de se fazer uma separação entre interesses e funções públicas e interesses e poderes privados (Ferrajoli, 2007b, p. 200-207). À esfera pública diz respeito o conjunto dos direitos fundamentais, considerados universais e indisponíveis, mas também as funções públicas, "sejam elas destinadas à sua garantia ou ao governo e à promoção de interesses gerais" (Ferrajoli, 2007b, p. 200). Já à esfera privada dirão respeito o conjunto dos interesses particulares, realizados por meio "daqueles direitos-poder que são os direitos civis de autonomia e os direitos patrimoniais, singulares e disponíveis, de propriedade e de crédito" (Ferrajoli, 2007b, p. 200). As normas de direitos fundamentais relacionadas à garantia do desenvolvimento da esfera pública – com ênfase naquela referentes aos direitos políticos de participação – compõem a *democracia política*. No quadro constitucional brasileiro de 1988, o núcleo essencial da democracia política estaria representado pelos artigos 14 a 17 da Constituição.

A *democracia civil*, por sua vez, operando na esfera privada, é conceituada pelo autor como "a democracia política que, em virtude de sua constituição, tem como normas de reconhecimento da esfera privada a produção, por meio do exercício dos direitos civis, das situações disponíveis que a ela pertencem" (Ferrajoli, 2007a, p. 935). Trata-se aqui da esfera democrática que lida com os direitos de autonomia, ou seja, "direitos secundários potestativos consistentes na potestade de autodeterminar-se, diretamente na esfera privada do mercado e indiretamente na esfera pública da política, mediante atos preceptivos" (Ferrajoli, 2007b, p. 200). Para Ferrajoli, neste ponto, é fundamental diferenciar direitos civis de autonomia privada,

verdadeiros direitos-poder, dos direitos de liberdade, que sendo primários, estão fora do âmbito de negociação. Na Constituição de 1988, a essência da democracia civil residiria no art. 5° do texto.

Já a *democracia liberal* é aquela referente aos direitos que operam como barreiras ao exercício dos poderes. Fruto da ideia de estado laico e intimamente relacionada à separação entre direito e moral e, consequentemente, entre direito e religião, que dará ao indivíduo um conjunto de direitos que podem ser "liberdades frente a" (ofensas de terceiros), também chamadas de liberdades passivas (como seria, por exemplo, o direito de não ser torturado), ou igualmente "liberdades de" (referentes à liberdade de ação), também chamadas de liberdades ativas (como seria o caso, por exemplo, da liberdade de manifestação do pensamento ou do direito de ir e vir) (Ferrajoli, 2007b, p. 303-308). Igualmente aqui, tendo como referencial de análise a Constituição brasileira de 1988, o arcabouço normativo reside essencialmente no art. 5°.

Por fim, chega-se a um dos pontos de maior inovação da proposta teórica de Luigi Ferrajoli, que é sua construção sobre a *democracia social*, ou social-democracia. Diferentemente do que ocorre com os direitos primários de liberdade, que caracterizam um estado liberal mínimo, na democracia social, onde vigora um sistema de vínculos a cargo da esfera pública, trata-se da construção de um estado social máximo (Ferrajoli, 2007b, p. 303-308). Trata-se, pois, do modelo que surgido no início do século XX, se desenvolve no período posterior à Segunda Guerra, com o processo de (re)constitucionalização da Europa, quando os direitos sociais ganham, no plano legislativo constitucional, uma relevância que exigirá novas abordagens teóricas para sua análise[3]. Esse modelo estatal, que após intensificar seu desenvolvimento na Europa da segunda metade do século passado, fez escola também na América Latina, é o adotado pelo legislador constituinte brasileiro de 1987-1988, responsável pela "Constituição cidadã" fundadora de uma democracia constitucional que abarca todas as dimensões aqui analisadas. E é nesse contexto de uma democracia integral, que Ferrajoli defenderá que existe um "nexo axiológico" entre a satisfação dos direitos sociais e a garantia das demais dimensões da democracia (Ferrajoli, 2007b, p. 397). Daí que, para o autor:

> Somente se forem atendidos os direitos sociais – da subsistência à educação, da saúde à informação – os próprios direitos individuais estão de fato garantidos. As garantias dos primeiros asseguram, de fato, os pressupostos

[3] Para Ferrajoli (2007b, p. 394-395): "É o que ocorreu, em particular, com a Constituição italiana de 1948, com a Lei Fundamental alemã de 1949, com a Constituição portuguesa de 1976 e com a Constituição espanhola de 1978, as quais consagraram o direito ao trabalho, à saúde, à educação, à subsistência e à previdência, correlativamente à obrigação de um papel ativo do Estado [...]".

> materiais dos segundos [...] sejam eles direitos de liberdade ou direitos políticos e civis de autonomia (Ferrajoli, 2007b, p. 397).

Desse argumento decorrerá a centralidade, por parte da teoria jurídica da democracia constitucional, do desenvolvimento de técnicas de garantia da democracia social, o que leva à conclusão de que "[...] o garantismo, explicado em suas quatro dimensões (*política*, *civil*, *liberal* e *social*, dependendo da classe dos direitos garantidos) é a outra face do constitucionalismo e constitui o pressuposto jurídico da democracia" (Ferrajoli, Moreso e Atienza, 2009, p. 91), ou ainda, como afirma Ferrajoli, a questão central do garantismo é a "distinção entre direitos fundamentais e garantias" (2007b, p. 96).

Assim, caracterizada a democracia constitucional na perspectiva ferrajoliana, cabe no próximo verificar a caracterização do neoliberalismo e afirmar sua incompatibilidade com o modelo adotado pelo legislador constituinte brasileiro de 1987-1988.

2 O NEOLIBERALISMO E SUA INCOMPATIBILIDADE COM O MODELO DE DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Conforme exposto acima, o modelo de democracia constitucional construído por Luigi Ferrajoli é não apenas teoricamente compatível, mas institucionalmente inspirado no constitucionalismo democrático europeu do pós-Segunda Guerra, ou seja, um fenômeno historicamente situado na segunda metade do século por Eric J. Hobsbawm denominado de "breve". E com efeito, o século XX foi não apenas breve, mas intenso: de seu início efervescente com a Primeira Guerra (1914-1918) e as Revoluções Mexicana (1910-1917), Russa (1917) e Alemã (1918-1919) à derrocada da União Soviética, em 1991, o século XX viveu a crise da bolsa de Nova Iorque, em 1929, a ascensão do fascismo italiano e do nazismo alemão nos anos 1930, a Segunda Guerra (1939-1945) e a derrota daqueles movimentos totalitários e, no que aqui mais detidamente interessa, a ascensão e a queda de um desenho político-econômico do modelo capitalista que fez sucesso no pós-Segunda Guerra, sobretudo na Europa: o Estado de Bem-Estar Social[4].

O *Welfare State* pode ser caracterizado como a forma de estado capitalista, de políticas fiscais e monetárias keysenianas, que tem na seguridade social e no intervencionismo estatal na

[4] Para Eric Hobsbawm (1995, p. 176): "O capitalismo constitucional ocidental, os sistemas comunistas e o Terceiro Mundo estavam igualmente comprometidos com iguais direitos para todas as raças e ambos os sexos, mas não de uma forma que distinguisse sistematicamente um grupo de outro, ou seja, todos ficavam aquém do objetivo comum. Eram todos Estados seculares. Mais precisamente, após 1945 eram quase todos Estados que, deliberada e ativamente, rejeitaram a supremacia do mercado e acreditaram na administração e planejamento da economia pelo Estado".

economia as suas principais características[5]. Os anos que se seguiram ao final da Segunda Guerra[6] abriram caminho para o desenvolvimento desse modelo, intensificado durante as décadas de 1950 e 1960, e até mesmo 1970 – em que pese a crise econômica iniciada em 1973 –, a ponto de Eric J. Hobsbawm afirmar que, ao final daquela década, "todos os Estados capitalistas avançados se haviam tomado 'Estados do Bem-estar' [...], com seis deles gastando mais de 60% de seus orçamentos na seguridade social (Austrália, Bélgica, França, Alemanha Ocidental, Itália, Países Baixos)" (1995, p. 279). Na essência, ainda conforme Hobsbawm, "foi uma espécie de casamento entre liberalismo econômico e democracia social [...], com substanciais empréstimos da URSS, que fora pioneira na ideia do planejamento econômico" (1995, p. 265).

O cenário do que Hobsbawm (1995) chamou de "Era de Ouro" é assim descrito por David Harvey (2011, p. 21):

> Nos países capitalistas avançados, a política redistributiva (incluindo algum grau de integração política do poder sindical da classe trabalhadora e apoio à negociação coletiva), os controles sobre a livre mobilidade do capital (algum grau de repressão financeira particularmente por meio de controle do capital), a ampliação dos gastos públicos e a criação do Estado de bem-estar social, as intervenções ativas do Estado na economia, e algum grau de planejamento do desenvolvimento caminharam lado a lado taxas de crescimento relativamente elevadas.

Ocorre que, durante a década de 1970, o modelo começa a entrar em crise, especialmente conjugando aumento do desemprego e aumento da inflação, o que levou, inclusive, ao surgimento do termo estagflação. Em um contexto de disputa entre keynesianos e monetaristas, abre-se cada vez mais espaço para o neoliberalismo, que David Harvey apontará como tendo dois fatores impulsionadores, por assim dizer. Por um lado, os anos dourados que haviam transcorrido entre o fim da Segunda Guerra e a crise dos anos 1970, especialmente na Europa Ocidental, conciliaram Capital e trabalho, permitindo não só uma melhora da qualidade de vida da classe trabalhadora, mas o fortalecimento político da esquerda que a representava, o que, na visão de Harvey, representava um risco *político* ao Capital (2011, p. 23-25); por outro, somava-se ao risco político um risco *econômico*: a renda e a riqueza dos mais ricos das

[5] No entanto, como afirmam Bobbio, Matteucci e Pasquino (1983, p. 1137), a marca distintiva do Estado de Bem-estar Social está menos na qualidade social da vida das pessoas, do que no fato de que essa qualidade é associada à noção de direitos (sociais fundamentais). Eis um dado relevante. Ademais, há de se destacar, com David Harvey (2011, p. 21), que "O Estado [de bem-estar social] transformou-se na verdade num campo de força que internalizou relações de classe. Instituições da classe trabalhadora como sindicatos e partidos políticos de esquerda tiveram uma influência bastante concreta no aparato de Estado".

[6] Para Bobbio, Matteucci e Pasquino (1983, p. 1138), é a Inglaterra governada pelo Partido Trabalhista Inglês, que em 1945, formata mais detidamente o modelo do Estado de Bem-estar Social; modelo que depois seria basicamente adotado por todos os Estados industrializados.

sociedades industrializadas, que haviam se beneficiado dos anos dourados, começavam a decair vertiginosamente nos anos 1970. Quando o bolo econômico parou de crescer, o Capital poderia optar por repartir a depressão, ou se proteger empurrando a responsabilidade para a classe trabalhadora e para o Estado. Não é difícil imaginar a escolha. (Harvey, 2011, p. 25-27)

É, pois, no contexto da crise econômica dos anos 1970 que uma concepção contrária ao intervencionismo keynesiano – denominada neoliberalismo[7] – começa a adquirir protagonismo. Primeiramente, com uma experiência pioneira e simbolicamente relevante: a ditadura chilena de Augusto Pinochet (Hobsbawm, 1995, p. 429-430; Harvey, 2011, p. 17-19; Anderson, 1995, p. 19-20). Posteriormente, com os governos de Margareth Thatcher (1979-1990), no Reino Unido,[8] e de Ronald Reagan (1981-1989), nos EUA, países do capitalismo central passam a adotar a cartilha neoliberal, o que potencializou, na análise de Perry Anderson (1995, p. 13-21), uma onda neoliberal na Europa Central (anos 1980), seja ao norte, seja ao sul, na Austrália e na Nova Zelândia (anos 1980) e, posteriormente, na América Latina (anos 1990). Estabelecia-se, em que pese algumas zonas cinzentas e resistências, a derrocada do Estado de bem-estar social diante do Estado Neoliberal, que David Harvey (2011, p. 17) chamará de "um tipo particular de aparelho de Estado cuja missão fundamental [é] criar condições favoráveis à acumulação lucrativa de capital pelos capitalistas domésticos e estrangeiros".

Com dito acima, conceituar neoliberalismo (alguns até preferem "neoliberalismos", no plural) não é tarefa das mais simples, mas é possível apontar alguns elementos que o caracterizam, ainda que com variações de Estado para Estado, e que possuem ampla aceitação teórica. Para David Harvey (2011, p. 12), por exemplo:

> O neoliberalismo é em primeiro lugar uma teoria das práticas político-econômicas que propõe que o bem-estar humano pode ser melhor promovido liberando-se as liberdades e capacidades empreendedoras individuais no âmbito de uma estrutura institucional caracterizada por sólidos direitos à propriedade privada, livres mercados e livre comércio. O papel do Estado é criar e preservar uma estrutura institucional apropriada a essas práticas; o Estado tem de garantir, por exemplo, a qualidade e a integridade do dinheiro.

[7] A expressão neoliberalismo é objeto de acirrada disputa. Entre economistas que a rejeitam e aqueles que a utilizam em tom positivo, há forte produção literária crítica que a utiliza em sentido bastante negativo, até mesmo pejorativo. Este artigo, porém, na linha da proposta de David Harvey (2011), fará a adoção de determinada conceituação que, se não se pode chamar de unânime, certamente é majoritária.

[8] "Os governos Thatcher contraíram a emissão monetária, elevaram as taxas de juros, baixaram drasticamente os impostos sobre os rendimentos altos, aboliram controles sobre os fluxos financeiros, criaram níveis de desemprego massivos, aplastaram greves, impuseram uma nova legislação anti-sindical e cortaram gastos sociais. E, finalmente - esta foi uma medida surpreendentemente tardia -, se lançaram num amplo programa de privatização, começando por habitação pública e passando em seguida a indústrias básicas como o aço, a eletricidade, o petróleo, o gás e a água. Esse pacote de medidas é o mais sistemático e ambicioso de todas as experiências neoliberais em países de capitalismo avançado" (Anderson, 1995, p. 12)

Já o Estado neoliberal, na linha conceito de neoliberalismo acima exposto, é assim caracterizado igualmente por David Harvey (2011, p. 75):

> De acordo com a teoria, o Estado neoliberal deve favorecer fortes direitos individuais à propriedade privada, o regime de direito e as instituições de mercados de livre funcionamento e do livre comércio. Trata-se de arranjos institucionais considerados essenciais à garantia das liberdades individuais. O arcabouço legal disso são obrigações contratuais livremente negociadas entre indivíduos juridicamente configurados no âmbito do mercado. A santidade dos contratos e o direito individual à liberdade de ação, de expressão e de escolha têm de ser protegidos. O Estado tem, portanto, de usar seu monopólio dos meios de violência para preservar a todo o custo essas liberdades. Por extensão, considera-se um bem fundamental a liberdade de negócios e corporações (vistos legalmente como indivíduos) de operar nesse arcabouço institucional de livres mercados e livre comércio[9].

Ou seja, quando comparamos a caracterização que Harvey faz do neoliberalismo e do Estado neoliberal, e que, com ajustes pontuais, é praticamente um consenso na teoria, percebe-se o quanto o modelo neoliberal distancia-se da proposta, seja de um Estado de bem-estar social, seja de uma democracia constitucional, que são formas de organizar o Estado, a política e a economia, que se pautam em uma visão que fixa como piso estatal a "satisfação das necessidades básicas da população" (Nunes, 2003, p. 112), altamente dependentes do exigente rol de direitos sociais como saúde, educação, assistência, moradia, lazer e outros mais.

No que se refere ao papel do Estado, é conhecido o mantra do "Estado mínimo", que pregará uma expressiva redução do Estado – o desmonte de qualquer organização semelhante ao Estado de bem-estar social –, mas desde que essa redução atinja apenas a capacidade regulatória do Estado na economia, bem como seu potencial de provedor de direitos sociais. Isso porque, como alerta Streeck (Streeck, 2018, *Excurso: capitalismo e democracia*): "Já ficou várias vezes demonstrado que o neoliberalismo necessita de um Estado forte que trave as exigências sociais e, em especial, sindicais de interferência no jogo livre das forças de mercado". Ou seja, trata-se de Estado social mínimo e Estado policial máximo.

Conforme Streeck, o neoliberalismo agudiza "uma relação muito antiga de tensão entre capitalismo e democracia" (2018, Excurso: capitalismo e democracia), ou seja, avança na relação que Ellen Wood já apontava em Democracia contra o Capitalismo (2006). Ou seja,

[9] O autor inicia o conceito com a expressão "de acordo com a teoria", porque irá problematizar o fato de que o Estado neoliberal, na prática, tem se mostrado com arranjos mais complexos e menos puros do que aqueles teorizados para ele. Cf. Harvey, 2011, p. 80-91. Para o autor: "Em primeiro lugar, tornam-se rapidamente evidentes desvios do modelo da teoria neoliberal, não se podendo atribuir todos eles às contradições internas já esboçadas. Em segundo, a dinâmica evolutiva da neoliberalização tem agido de modo a forçar adaptações que variam muito de lugar para lugar e de época para época. Toda tentativa de extrair alguma configuração geral de um Estado neoliberal típico a partir dessa geografia histórica instável e volátil parece ser tarefa insana".

neoliberalismo e democracia não possuem uma relação de compatibilidade, especialmente no que se refere aos direitos sociais e aos direitos políticos[10]. Nesse sentido:

> O neoliberalismo, contudo, não é compatível com um Estado *democrático*, se entendermos por democracia um regime que intervém, em nome de seus cidadãos e por meio do poder público, na distribuição dos bens econômicos resultante do funcionamento do mercado – portanto, um regime que também é encarado criticamente pela teoria do *common pool* relativa ao fracasso fiscal do Estado (Streeck, 2018, *Excurso: capitalismo e democracia*).

Em síntese, o neoliberalismo assenta-se nas ideias de liberdade econômica e de concorrência. A economia e a sociedade tornam-se um verdadeiro estado de natureza disciplinado, vale dizer, uma competência de todos contra todos que é mediada pelo Estado, basicamente responsável por estimular a competência e proteger a propriedade privada, pelos meios que forem necessários (Harvey, 2021, p. 77-91).

Esse estado de coisas, como já adiantado e explicitado na sequência com o caso específico do Brasil, não se compatibiliza com uma democracia constitucional nos termos aqui expostos.

3 O BRASIL PÓS-1988: O PROJETO DE UMA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL EM UMA SOCIEDADE NEOLIBERAL

Após um período de duas décadas de ditatura militar, o Brasil passa pelas Diretas Já, entre 1983 e 1984, por uma eleição indireta que recolocou um civil na Presidência da República após mais de 20 anos de governos militares, em 1985, por eleições gerais para o Congresso Nacional, em 1986, até chegar a 1987 e o estabelecimento de uma Assembleia Constituinte Congressual, ou seja, formada pelos Deputados e Senadores eleitos no ano anterior.

A Assembleia Constituinte foi instalada em 1º de fevereiro de 1987, como decorrência do disposto na Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985, que conforme sua ementa, convocava Assembleia Nacional Constituinte e dava outras providências. Instaurava-se um momento de grande efervescência na vida política do País, e que resultaria na

[10] Isso, é importante frisar, não reduz ou mesmo anula o papel do Estado ou mesmo do Direito. Cf. Harvey, 2011, p. 77, para quem: "Os teóricos neoliberais têm, no entanto, uma profunda suspeita com relação à democracia. A governança pelo regime da maioria é considerada uma ameaça potencial aos direitos individuais e às liberdades constitucionais". Ou Streeck, 2018, *Excurso: capitalismo e democracia*, para quem o neoliberalismo busca "[...] declarar o conceito de justiça social impraticável, tal como Friedrich von Hayek fez, e organizar as instituições políticas e econômicas de forma a excluir, de saída, quaisquer perturbações da justiça de mercado por exigências de justiça social".

promulgação, em 5 de outubro de 1988, da mais democrática Constituição que o Brasil já havia conhecido.

Francamente inspirada nas Constituições democráticas europeias do pós-Segunda Guerra (especialmente a portuguesa de 1976 e a espanhola de 1978), a Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988 foi idealizada no campo do dirigismo constitucional[11].

Ainda que já em 1947 Crisafulli tenha reivindicado a dignidade das "normas programáticas" da Constituição italiana, e que em 1961, Peter Leche tenha apresentado a ideia de uma "constituição dirigente" (Bercovici, 2008), foi a obra de José Joaquim Gomes Canotilho, "Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas", de 1982, que mais intensamente repercutiu no Brasil com o poder de influenciar os debates constituintes de 1987/1988.

Trata-se, portanto, de uma concepção de constituição como um documento condutor de "um projeto normativo de direito" (Ferrajoli, 2007b, p. 223), tomando partido dos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, e pensando estratégias concretas de se conferir força normativa ao texto constitucional, especialmente no caso de um projeto programático-dirigente, pois como aponta Canotilho, especialmente na quadra histórica atual do constitucionalismo democrático: "Ao «decidir-se» por um estado de direito a constituição visa conformar as estruturas do poder político e a organização da sociedade segundo a *medida do direito*" (2012, p. 243).

É nesse contexto teórico que, em 1988, o Brasil aprova uma nova e dirigente Constituição. E isso justamente quando a América Latina ingressava em um até hoje irrefreável processo de neoliberalização[12].

---

[11] Uma das mais completas construções acerca da noção de dirigismo constitucional decorre da obra de Joaquim José Gomes Canotilho (1982), obra na qual, dentre as teses conclusivas, o autor aponta que "As imposições constitucionais são ordens de actuação positivas dirigidas sobretudo ao legislador, no sentido de este emitir várias leis de «execução», simultâneas ou sucessivas, e necessárias: (1) à conformação jurídicas de situações de facto; (2) à regulamentação de questões específicas; (3) à criação de pressupostos necessários para nova evolução do regime constitucional; (4) à adaptação das leis antigas aos novos princípios da lei fundamental" (2001, p. 480). Cabe mencionar que Canotilho revisou, em parte, suas considerações sobre o dirigismo constitucional do final do século passado, para adaptá-las aos ventos sistêmicos que tão fortemente sopravam nos anos 1990. Contudo, as ideias expostas pelo autor em 1982 continuam uma construção teórica altamente adequada para explicar o projeto constitucional brasileiro de 1988. Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. "Rever ou Romper com a Constituição Dirigente? Defesa de um Constitucionalismo Moralmente Reflexivo". *In*: **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, ano 4, n. 15: Revista dos Tribunais, abr./jun. 1996.

[12] Conforme Perry Anderson (1995, p. 20-21): "A virada continental em direção ao neoliberalismo não começou antes da presidência de Salinas, no México, em 88, seguida da chegada ao poder de Menem, na Argentina, em 89, da segunda presidência de Carlos Andrés Perez, no mesmo ano, na Venezuela, e da eleição de Fujimori, no Peru, em 90. Nenhum desses governantes confessou ao povo, antes de ser eleito, o que efetivamente fez depois de eleito. Menem, Carlos Andrés e Fujimori, aliás, prometeram exatamente o oposto das políticas radicalmente

O texto de 1988, o primeiro da história brasileira a ser iniciado com o catálogo de direitos fundamentais[13], logo em seu artigo 3° estabelece o seu tom dirigente e apresenta aqueles que seriam os objetivos fundamentais da República:

> 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.

Ou seja, ao mesmo tempo que aponta as direções que o Estado deve seguir, a Constituição de 1988 estabelece um acentuado catálogo de direitos e garantias fundamentais tendentes a instrumentalizar os governos na busca pelos objetivos constitucionais. Ocorre que o Brasil tem sua democracia constitucional – na perspectiva ferrajoliana – desenhada em 1988, justamente no momento histórico em que o neoliberalismo se intensificava em todo o mundo[14].

Trata-se de dispositivo inédito na história constitucional do País, e que possui forte influência nas constituições europeias da segunda metade do século passado, especialmente o art. 9° da constituição portuguesa de 1976. Conforme Streck e Morais (2018, p. 152), "[n]itidamente, a Constituição brasileira aponta para a construção de um Estado Social de índole intervencionista, que deve pautar-se por políticas públicas distributivistas, questão que exsurge claramente da dicção do art. 3° do texto magno".

Desde a promulgação da Constituição de 1988, seu texto já passou por 135 (cento e trinta e cinco) emendas constitucionais, o que é um indício da tensão entre opções político-constitucionais do legislador constituinte e a *Realpolitik* de governos mais ou menos neoliberais. Afirma-se que os governos foram mais ou menos neoliberais, porque a literatura, em que pese apresentar as diferenças, também deixa claro que há elementos político-econômicos que transversalizam praticamente todos os governos pós-redemocratização[15].

---

antipopulistas que implementaram nos anos 90. E Salinas, notoriamente, não foi sequer eleito, mas roubou as eleições com fraudes".

[13] Com efeito, após um Título I, intitulado "Dos Princípios Fundamentais" e composto por quatro artigos, os artigos 5° a 17 compõem o Título II, destinado ao trato "Dos Direitos e Garantias Fundamentais".

[14] Para David Harvey (2011, p. 38): "O FMI e o Banco Mundial se tornaram a partir de então [anos 1980] centros de propagação e implantação do "fundamentalismo do livre mercado" e da ortodoxia neoliberal. Em troca do reescalonamento da dívida, os países endividados tiveram de implementar reformas institucionais como cortes nos gastos sociais, leis do mercado de trabalho mais flexíveis e privatização. Foi inventado assim o "ajuste estrutural". O México foi um dos primeiros Estados recrutados para aquilo que iria se tornar uma crescente coluna de aparelhos neoliberais de Estado em todo o mundo".

[15] Desde a promulgação da Constituição de 1988, o Brasil já teve sete presidentes: Fernando Collor de Mello, de 1990 a 1992; Itamar Franco, entre 1993 e 1994; Fernando Henrique Cardoso, de 1995 a 2002; Luiz Inácio Lula da Silva, de 2003 a 2010 e de 2023 aos dias atuais; Dilma Vana Rousseff, de 2011 a 2016; Michel Temer, de 2016 a 2018; e Jair Bolsonaro, de 2019 a 2022.

Em razão dos limites deste texto, bem como da instabilidade dos governos e do regime inflacionário que durante eles vigorou, deixa-se de lado os Governos Collor de Melo e Itamar Franco e inicia-se a análise pelo de Fernando Henrique Cardoso (FHC), governo de forte viés neoliberal, com privatizações de estatais estratégicas como a Vale, a Telebrás, além de alguns bancos estaduais, os anos FHC foram definitivamente marcados pela adoção do chamado tripé macroeconômico: câmbio flutuante, meta de inflação e *superávit* primário[16].

Sobre os governos de Fernando Henrique Cardoso, Perry Anderson afirma que: "A força ideológica do tipo de senso comum econômico que ele passou a representar continua amplamente dominante (talvez até intacta) no Brasil em junto com ela, encontra-se a personalização do poder fortalecida em seu mandato" (2020, p. 49). E mais:

> Desse modo, assim como Margaret Thatcher pode considerar Tony Blair sua conquista mais duradoura – em um processo de transformação da oposição numa versão atualizada de seu próprio governo –, Fernando Henrique poderia se orgulhar de ter, no fim das contas, estabelecido no Brasil uma ordem neoliberal que, durante algum tempo, será irreversível. (Anderson, 2020, p. 49)

O legado neoliberal de FHC foi tão expressivo que foi mantido de forma praticamente intacta no primeiro governo Lula (2003-2006) (Katz, 2016, p. 200-201), na leitura de alguns mantida com atenuações no segundo governo (2007-2010), assim como nos dois governos Dilma (2011-2014, 2015-2016). De todo modo, em que pese as várias leituras e divergências interpretativas, chama a atenção a manutenção do tripé macroeconômico durante todos os governos petistas.

Posteriormente, Temer e Bolsonaro retomam a agenda mais claramente neoliberal, sendo sob o governo do primeiro que é aprovado o chamado Teto de Gastos[17], uma neoliberal reforma do Ensino Médio, bem como uma reforma trabalhista[18], ao passo que sob o mandato

[16] Para Bresser-Pereira (2013, p. 9): "O tripé macroeconômico ortodoxo (superávit primário, câmbio flutuante e meta de inflação) é constituído por esses três conceitos genéricos que, afinal, resultam em dois *parâmetros* e um único *objetivo* que interessam a uma coalizão política neoliberal formada por capitalistas rentistas e financistas. Os dois parâmetros são uma taxa de juros nominal a mais alta possível e uma taxa de inflação a mais baixa possível; o objetivo final é uma taxa de juros real elevada, que remunere os capitalistas rentistas e os financistas que administram sua riqueza".

[17] Fruto da Emenda Constitucional n°. 95, de 2016, o Teto de Gastos foi uma limitação orçamentária (tecnicamente denominada de Novo Regime Fiscal), que condicionava o investimento estatal – especialmente em políticas públicas – e que nunca efetivamente respeitada, foi revogada pela Emenda Constitucional n°. 126, de 2022. A inconstitucionalidade do Regime não deixou de ser apontada, em que pese por motivações variadas, por diversas entidades e especialistas (CONJUR, 2016).

[18] A reforma trabalhista do Governo Michel Temer situou-se em um contexto global de supressão de direitos trabalhistas e enfraquecimento do poder sindical. Cf. ADASCALITEI, e MORANO, 2015.

do segundo é aprovada a autonomia do Banco Central, ambas medidas intocadas no atual e terceiro governo Lula[19].

Nos últimos anos o Brasil aprovou a autonomia de seu Banco Central – em 2021 –, viu o lucro das instituições financeiras disparar – o lucro dos 3 maiores bancos privados do país cresceu 22%, em 2024, chegando a R$ 74,8 bilhões –, a taxa de informalidade estabilizar em praticamente 40% dos trabalhadores – dados do final de 2024 apontavam 103 milhões de brasileiros ocupados, sendo 39% na informalidade, 37,5% com carteira assinada e 14% de empregados, mas sem carteira assinada –, e praticamente se manteve como um dos dez países mais desiguais do mundo – ficando em oitavo lugar geral, e em segundo na América Latina (Rossi, 2024).

Evidentemente, um texto constitucional dirigente-programático como o brasileiro, terá – como tem tido – sérias dificuldades de se tornar realidade – especialmente em matéria de direitos fundamentais sociais – quando a agenda econômica adotada pelos governos, em maior ou menor medida, situa-se no contexto neoliberal acima exposto. A Constituição brasileira de 1988 não foi pensada para um modelo econômico, muito menos político, econômico e cultural, de matriz neoliberal.

Como diz Harvey, "[...] o apoio às instituições financeiras e à integridade do sistema financeiro se tornou a preocupação central da coletividade de Estados neoliberais" (2011, p. 42), sendo o Brasil um ótimo exemplo atual do cenário. Afinal, a "[...] neoliberalização significou a 'financialização' de tudo. Isso aprofundou o domínio das finanças sobre todas as outras áreas da economia, assim como sobre o aparato de Estado e, como assinala Randy Martin, a vida cotidiana" (Harvey, 2011, p. 41).

Se como escreveu Friedrich Müller (2005, p. 401), "*[a] democracia é a forma estatal da inclusão*", os dados brasileiros apontam para um quadro de exclusão, no qual, por sua vez:

[19] Sobre o "Teto de Gastos" de Michel Temer, Lula disse quando de sua posse que a restrição orçamentária era "uma estupidez". Porém, o chamado novo regime fiscal sustentável (RFS) – antes "novo arcabouço fiscal (NAF)" – segundo BASTOS, DECCACHE e ALVES JR (2023, p. 27): "teria efeito político semelhante à Lei do Teto de Gastos: conter o investimento público, e induzir novas leis e emendas constitucionais de corte neoliberal que atacam a promessa social-desenvolvimentista da Constituição Federal de 1988 e dos programas do Partido dos Trabalhadores, como a política de valorização real do salário mínimo, o piso mínimo de remuneração da Previdência Social ou os pisos constitucionais da saúde e da educação. Já no que se refere à autonomia do Banco Central, no mesmo contexto no qual o Partido dos Trabalhadores alertava para "[a] farra dos juros altos" (Partido dos Trabalhadores, 2024) e no qual o Presidente Lula afirmava que "A única coisa errada nesse país é a taxa de juros estar acima de 12%. Essa é a coisa errada" (ICL, 2024), e que "[a] irresponsabilidade é de quem aumenta a taxa de juros todo dia" (ICL, 2024), na primeira reunião do Banco Central com maioria – inclusive o presidente – indicada por Lula, a taxa Selic passou de 12,25% para 13,25, já com indicação de que na próxima reunião haverá mais um aumento de um ponto percentual (Nascimento, 2025).

> [o] descenso econômico leva rapidamente à privação sociocultural e à apatia política – o que, quase sempre, satisfaz aos desígnios das esferas dominantes da sociedade. O "desfavorecimento", mesmo em apenas uma área parcial, produz uma "reação em cadeia de exclusão" que resulta, não em último lugar, na "pobreza política" (Müller, 2005, p. 395).

Esse, com efeito, é um quadro que se manifesta no Brasil dos dias atuais e que não se compatibiliza com os ditames do Texto Constitucional de 1988. Isso não é novidade. A novidade, pelo menos do ponto de vista da análise, é estabelecer o neoliberalismo no centro desse debate e problematizar essa incompatibilidade congênita entre essa razão de mercado e de vida das pessoas e o projeto de uma real democracia pautada nos direitos fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, entende-se demonstrado que a democracia constitucional, tal como concebida por Luigi Ferrajoli em *Principia iuris*, enfrenta desafios estruturais diante do avanço da racionalidade neoliberal. Se a Constituição de 1988 foi idealizada como um projeto garantista e inclusivo, sua implementação ocorreu em um contexto global marcado pela ascensão do neoliberalismo, que redefine o papel do Estado e reconfigura a lógica da cidadania, deslocando-a da esfera dos direitos para a lógica da competitividade econômica.

Ao longo das últimas décadas, as reformas institucionais e as políticas econômicas no Brasil demonstraram um contínuo tensionamento entre o projeto constitucional originário e as imposições do neoliberalismo. A financeirização da economia, o encolhimento dos espaços de proteção social e a restrição da atuação estatal na promoção dos direitos fundamentais configuram um cenário no qual a democracia constitucional é constantemente colocada à prova. Isso sem acrescentar a advertência de Avelãs Nunes (2003, p. 99), para quem "a globalização é também um fenômeno de natureza *cultural* e *ideológica*, marcadamente imperialista na sua tentativa de submeter o mundo à ditadura do *pensamento único*".

Em suma e ao fim, este artigo conclui, na linha de pensamento das autoras e dos autores acima expostos, que democracia e neoliberalismo possuem pontos firmes de incompatibilidade, sobretudo se o conceito de democracia for o de democracia constitucional, teoricamente apresentado por Luigi Ferrajoli e institucionalmente adotado, dentre outras, pela Constituição brasileira de 1988 e seu acentuado catálogo de direitos fundamentais de matriz política, civil, liberal e social, que para sua efetivação requerem, não raro, forte intervenção econômica por parte do Estado.

Ocorre que conforme Harvey, "[...] o neoliberalismo se tornou hegemônico como modalidade de discurso e passou a afetar tão amplamente os modos de pensamento que se incorporou às maneiras cotidianas de muitas pessoas interpretarem, viverem e compreenderem o mundo" (2011, p. 13). É, portanto, nesse contexto de um pensamento centrado na economia, no lucro, na concorrência e no individualismo, materializado na razão neoliberal que se instalou basicamente em todo o Globo, e no que interessa, no Brasil, que a democracia constitucional enfrenta os seus maiores desafios. E se o projeto do Estado de bem-estar social desenhado e implementado especial na Europa da segunda metade do século passado, ainda possui alguma chance na atual quadra histórica, é uma questão que fica em aberto.

REFERÊNCIAS

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. *In*: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (orgs.). **Pós-neoliberalismo**: as políticas sociais e o Estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995, p. 9-23.

ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. Tradução de Alexandre Barbosa de Souza *et. al.* São Paulo: Boitempo, 2020.

ADASCALITEI, Dragos; MORANO, Clemente P. **Labour market reforms since the crisis**: drives and consequences. Genebra: ILO, 2015.

BASTOS, Pedro Paulo Zahluth; DECCACHE, David; ALVES JR, Antonio José. **O novo regime fiscal restringirá a retomada do desenvolvimento em 2024?**. Campinas: Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Economia, 2023. Disponível em: https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/nota-cecon/bastos-p-deccache-d-alves-jr-a-2023-o-novo-regime-fiscal-restringira-a-retomada-do-desenvolvimento-em-2024-cecon-ie-unicamp-nota-23-outubro-2023.pdf. Acesso em: 10 jan. 2025.

BERCOVICI, Gilberto. A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v. 36, n. 142, p. 35-51, 1999.

BERCOVICI, Gilberto. Ainda faz sentido a Constituição dirigente?. **RIHJ-Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, v. 1, n. 6, p. 1-12, 2008. Disponível em: https://ojs.editoraforum.com.br/rihj/index.php/rihj/article/download/442/96. Acesso em: 11 jan. 2025.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dizionario di politica**. 2. ed. Torino: UTET, 1983.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. O governo Dilma frente ao" tripé macroeconômico" e à direita liberal e dependente. **Novos estudos CEBRAP**, p. 5-15, 2013. Disponível em: https://www.scielo.br/j/nec/a/4qQMsN3p95dhJXwLGW693Wv/. Acesso em: 12 fev. 2025.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. 11. reimp. Coimbra: Almedina, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. "Rever ou Romper com a Constituição Dirigente? Defesa de um Constitucionalismo Moralmente Reflexivo". *In*: **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, ano 4, n. 15: Revista dos Tribunais, abr./jun. 1996.

CONJUR. Boletim Consultor Jurídico. **Senado aprova em segundo turno PEC do Teto, que limita os gastos do Estado**. 13 dez. 2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-dez-13/senado-aprova-pec-teto-segundo-turno-texto-sancao/. Acesso em 20 fev. 2025.

FERRAJOLI, Luigi. **Diritto e ragione**: teoria del garantismo penale. Bari: Editorial Laterza, 1989.

FERRAJOLI, Luigi; MORESO, José Juan; ATIENZA, Manuel. **La teoría del derecho en el paradigma constitucional**. 2. ed. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009.

FERRAJOLI, Luigi. **La democrazia attraverso i diritti**: il costituzionalismo garantista come modello teorico e come progetto politico. 6. ed. Roma: Laterza, 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris I**: teoria del diritto. Roma-Bari: Laterza, 2007a.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris II**: teoria della democracia. Roma-Bari: Laterza, 2007b.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Tradução Claudia Berliner. Revisão da tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

HARVEY, David. **O neoliberalismo**: história e implicações. Tradução de Adail Sobral e Maria Stela Gonçalves. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011.

HOBSBAWM. Eric J. **Era dos Extremos**: o breve século XX (1914-1991). Tradução de Marcos Santarrita. Revisão técnica de Maria Célia Paoli. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

ICL. 'Irresponsabilidade é de quem aumenta a taxa de juros todo dia', diz Lula, em crítica ao BC. **ICL Notícias**. 16 dez. 2024. Disponível em: https://iclnoticias.com.br/irresponsabilidade-aumenta-juros-diz-lula/. Acesso em: 10 fev. 2025.

KATZ, Claudio. **Neoliberalismo, neodesenvolvimentismo, socialismo**. Tradução de Maria Almeida. São Paulo: Expressão Popular: Perseu Abramo, 2016.

MULLER, Friedrich. DEMOCRACIA E EXCLUSÃO SOCIAL EM FACE DA GLOBALIZAÇÃO. **Revista Opinião Jurídica (Fortaleza)**, Fortaleza, v. 3, n. 6, p. 393-403, 2005. Disponível em: https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/2889. Acesso em: 8 mar. 2025.

NASCIMENTO, Houldine. Banco Central de Lula eleva juro em 1 ponto e Selic vai a 13,25%. **Poder 360**. 29 jan. 2025. Disponível em: https://www.poder360.com.br/poder-economia/banco-central-de-lula-eleva-juro-em-1-ponto-e-selic-vai-a-1325/. Acesso em: 10 fev. 2025.

NUNES, António José Avelãs. **Neoliberalismo e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PARTIDO DOS TRABALHADORES. A farra dos juros altos: bancos têm lucro recorde de R$ 28,4 bi no 3º trimestre. **Partido dos Trabalhadores**, 31 out. 2024. Disponível em: https://pt.org.br/a-farra-dos-juros-altos-bancos-tem-lucro-recorde-de-r-284-bi-no-3o-trimestre/. Acesso em: 10 fev. 2025.

ROSSI, Pedro. O Brasil sob o choque neoliberal (2015-2022). XXIX ENCONTRO NACIONAL DE ECONOMIA POLÍTICA. Área 5: ECONOMIA E CONJUNTURA BRASILEIRA. 2024, p. 1-23. Disponível em: https://enep.sep.org.br/uploads/839_1710642422_ENEP_O_Brasil_sob_o_choque_neoliberal_identificado_pdf_ide.pdf. Acesso em: 14 fev. 2025.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luiz Bolzan. Comentários ao art. 3° da Constituição de 1988. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes *et al*. **Comentários à constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação (Série IDP), 2018.

STREECK, Wolfgang. **Tempo comprado**: a crise adiada do capitalismo democrático. Tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy. Tradução do Prefácio à Segunda Edição: Luiz Felipe Osório. São Paulo: Boitempo Editorial, 2018.

WOOD, Ellen Meiksins. **Democracia contra o capitalismo**: a renovação do materialismo histórico. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. 1. reimp. São Paulo: Boitempo, 2006.