

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEUS
REFLEXOS NAS RELAÇÕES SOCIAIS E
EMPRESARIAIS**

CRISTHIAN MAGNUS DE MARCO

CARLOS AUGUSTO ALCÂNTARA MACHADO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

E278

Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Carlos Augusto Alcântara Machado, Clóvis Marinho de Barros Falcão, Cristhian Magnus De Marco– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-055-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito fundamentais. 3. Relações sociais. 4. Relações empresariais I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS
EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEUS REFLEXOS NAS
RELAÇÕES SOCIAIS E EMPRESARIAIS

Apresentação

APRESENTAÇÃO

É com grande alegria e satisfação, honrados mesmo, que apresentamos à comunidade acadêmica esta obra coletiva, composta por 26 (vinte e seis) artigos defendidos após prévia, rigorosa e disputada seleção no Grupo de Trabalho (GT) intitulado Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais durante o sempre esperado Encontro Nacional do CONPEDI (Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito). Já sua vigésima quarta edição, o prestigiado evento, que compõe o calendário jurídico nacional, foi constituído de 44 (quarenta e quatro) Grupos de Trabalho e desenvolveu-se entre os dias 03 e 06 de junho de 2015, na Universidade Federal de Sergipe (UFS), em Aracaju (SE). Teve como tema central DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do milênio. Consoante destacado no texto de apresentação do evento e veiculado na página web do CONPEDI, buscou-se com tal temática revelar a dimensão do desafio que as diversas linhas de investigação do Direito enfrentam nos dias atuais, considerando a complexidade do processo de globalização. Assim ocorreu, de fato.

Os artigos que compõem a presente coletânea possuem grande relevância, pois fruto do desenvolvimento da pesquisa do Direito no Brasil; demonstram rigor técnico, originalidade, além de relacionar os desafios constitucionais para o desenvolvimento da cidadania nas décadas iniciais do milênio.

Entre os temas tratados na obra ora apresentada, particularmente com foco no Direito Constitucional e no Direito Internacional, evidencia-se a preocupação dos autores com a dignidade humana nas relações de trabalho e com os direitos humanos fundamentais do trabalhador em especial. Não menos importantes foram os trabalhos que enfrentam os limites do capitalismo, a função social da empresa, a judicialização do direito à saúde, a eficácia dos serviços públicos, bem como os artigos que abordam a proteção jurídica da vida privada, o direito à informação, a mediação e o acesso à justiça.

A presente obra coletiva é de grande valor científico. Dela podem ser extraídas visões questionadoras do direito, suas problemáticas, sua importância para a concretização dos

direitos humanos fundamentais e, particularmente, seus reflexos nas relações sociais e empresariais. Ótima leitura a todos!

Aracaju, julho de 2015.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Professor Doutor Carlos Augusto Alcântara Machado (UFS)

Professor Doutor Clóvis Falcão (UFS)

Professor Doutor Cristhian Magnus De Marco (UNOESC)

OS LIMITES DO CAPITALISMO HUMANISTA PARA A SOCIEDADE E PARA O PEQUENO EMPRESARIADO BRASILEIRO

THE LIMITS OF HUMANIST CAPITALISM TO SOCIETY AND TO THE SMALL BRAZILIAN BUSINESS COMMUNITY

**Nelson Laginestra Junior
Sergio Ricardo Caires Rakauskas**

Resumo

Não há dúvidas de que a reflexão sobre o ideal do capitalismo humanista para a atividade econômica, no sentido de condicionar e limitar a busca incessante do capitalismo neoliberal para o lucro, é totalmente louvável e merecem aplausos os propósitos de Sayeg e Balera na obra-marco do referido tema. De outra face, há fundamental necessidade de se verificar a viabilidade empírica deste ideal aplicado à microeconomia interna do País, e não somente voltar a visão aos aspectos relacionados à macroeconomia global, considerando-se, neste contexto, os países centrais da economia mundial componentes do G7 (Estados Unidos da América, Reino Unido, Alemanha, França, Itália, Japão e Canadá). Acredita-se que a implementação das ideias contempladas neste novo marco teórico do capitalismo humanista voltaram-se para outros destinos, diversos da original persecução marcada pela diretriz da fraternidade cristã. Este artigo busca demonstrar quais os caminhos tomados pelo Estado, sociedade e indivíduos que dificultam sobremaneira a realização fática do capitalismo humanista. Ademais tenta esclarecer as complexidades que permeiam o ambiente empresarial na tentativa da solidificação deste novo marco teórico.

Palavras-chave: Capitalismo humanista, Empresas brasileiras, Economia brasileira, Dimensões dos direitos humanos

Abstract/Resumen/Résumé

There are no doubts that the reflection about the humanist capitalism ideal on economic activities, in the sense to condition and to limit the unstopable search for profit by the neoliberal capitalism, the purposes of Sayeg and Balera, into the main research about this theme, deserve greetings and aplauses. In the other hand there is the fundamental necessity of verifying the empiric acessibility of this ideal aplied to countries internal microeconomics, and not only focus into the aspects related to global macroeconomics, considering, in this context, the principal countries of mondial economics member of the G7 (United States of America, United Kingdon, Germany, France, Italy, Japan and Canada). It is believed that the implementation of the ideas showed into this new theoretical search of the humanist capitalism rebounded to other destinies, diferent of the original direction of christian fraternity. This article tries to demonstrate wich ways choose by the State, society and individuals that affect somehow the circle realization of the humanist capitalism. Furthermore, tries to clear the

complexivities of the actual conjecture that surrounds the business environment trying to implant this new theoretical search.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Humanist capitalism, Brazilian companies, Brazilian economy, Dimension of human rights

INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca retratar inicialmente as dificuldades enfrentadas pelo micro e pelo pequeno empresários brasileiros na tentativa de se manter ativos no contexto do capitalismo neoliberal. Objetiva, ainda, demonstrar que o novo marco teórico proposto por Balera e Sayeg, diante da enorme discrepância e diferenças sociais presentes na sociedade brasileira, principalmente concernentes ao pequeno empresariado, tende a apresentar-se como tarefa extremamente difícil, e, talvez, de utópica implementação.

Nesta mesma diretriz, ampliando-se a análise ao espectro do empresariado brasileiro em geral, independentemente do tamanho da empresa, demonstrar-se-á a dificuldade de consolidação da fraternidade cristã do capitalismo humanista diante dos aspectos operacionais (custo-brasil) para a manutenção de uma segurança jurídica capaz de apaziguar ou diminuir os riscos dos investidores.

Diante das dificuldades retromencionadas, há de se analisar os limites propostos pelo Estado brasileiro na regulação, efetivação e fomento das diversas dimensões já consolidadas dos direitos humanos. A característica universal dessa multidimensionalidade é fator essencial para o surgimento deste novo marco teórico, fato que, verificar-se-á, não ocorre nos moldes propostos.

O método escolhido para esta pesquisa é o indutivo, buscando-se, a partir da análise dos fundamentos do capitalismo humanista, contextualizar os diversos aspectos sociais, e discutir as possibilidades de utilização deste novo marco à sociedade mundial.

1. A REALIDADE DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS BRASILEIRAS CONTEXTUALIZADAS COM O IDEAL DO CAPITALISMO HUMANISTA

A volta do neoliberalismo com as características dos interesses individuais deu-se não por força de uma ideologia que geraria e redundaria nesta ação um objetivo final que seria o interesse coletivo. Em verdade, esta retomada do interesse individual em detrimento do coletivo ocasionou, no que concerne às micro e pequena empresas brasileira, mais um caráter de falta de alternativa, de sobrevivência da entidade e de subsistência de seus empreendedores.

Realmente em que pese a exígua porcentagem das médias e grandes empresas no contexto do mercado brasileiro², foram elas que promoveram o interesse puramente individualista do pequeno empreendedor que necessite peremptoriamente sobreviver diante da concorrência globalizada.

Cumprir não olvidar da essência do próprio ser humano tendo em vista a necessidade de se indagar, pelo estágio evolutivo do ser humano, se teria ele a capacidade de assimilar corretamente a teoria humanista ao seu espírito. Tal proposta remonta a uma inicial grande ideia, elaborada e aplicada por Raul Seixas e Paulo Coelho,³ quando da criação da sociedade alternativa, ou no caso da tentativa do Governo Militar em realizar a doação de terrenos nas margens da Rodovia Transamazônica para que pudessem ser formadas cidades em sua extensão⁴. Nesses dois casos o indivíduo não estava preparado para tal liberdade e empreendedorismo.

Em verdade é o que ocorre similarmente com a maioria das micro e pequenas empresas no Brasil - sequer chegam ao primeiro ano de existência⁵.

Questiona-se, neste sentido, se o ser humano, neste estágio evolutivo já estaria consciente para estabelecer, com seu livre arbítrio empreendedor, a realização de suas potencialidades individuais.

Outra grande questão a se ter em mente também é a de que existem inúmeras empresas (enquadradas entre micro e pequenas empresas) que detêm como maior fonte de

² Segundo o SEBRAE Nacional no Brasil existem 6,3 milhões de empresas. Desse total, 99% (noventa e nove por cento) são micro e pequenas empresas (MPEs) (e não médias e grandes empresas, portanto a caracterização de exígua porcentagem). Os pequenos negócios (formais e informais) respondem por mais de dois terços das ocupações do setor privado. Disponível em: <http://www.sebraesp.com.br/index.php/234-uncategorised/institucional/pesquisas-sobre-micro-e-pequenas-empresas-paulistas/micro-e-pequenas-empresas-em-numeros>. Acesso em 29.07.2014.

³ Trecho do diário onde Raul Seixas idealizou e começou a concretizar sua Sociedade Alternativa que posteriormente se mostrou sem sucesso, inclusive, pela falta de fraternidade e solidariedade entre seus membros: “Faze o que tu queres...”, o único objetivo do homem passa a ser a sua própria e real felicidade. É preciso tornar a ser indivíduo outra vez. E, mesmo que até hoje as nossas esperanças tenham sido frustradas, nesta Nova Era que se inicia o indivíduo compreenderá o valor de si próprio e se unirá a outros para o grande trabalho de autolibertação. Estamos começando um grande empreendimento e nossas portas estão abertas para qualquer ser humano que deseje unir-se a nós, não importando sua nacionalidade, religião, raça, bandeira ou cargo. Para isso foi comprado um terreno pela Sociedade Alternativa em Paraíba do Sul, onde construiremos “A Cidade das Estrelas”, cuja lei será “Faze o que tu queres...” [...].

⁴ De acordo com o plano de ocupação estabelecido pelo INCRA, haveria três tipos de núcleos urbanos. O menor, seria chamado de agrovila, abrigaria 48 ou 38 casas, com equipamentos básicos [...]. Já as agrópolis seriam constituídas por seiscentas famílias e estariam dispostas a cada 20km nas rodovias. Por fim, as rurópolis abrigariam até 20 mil habitantes, e estariam espaçadas em 140km (MENEZES, 2007, p. 57).

⁵ As estatísticas mais utilizadas baseiam-se em aproximações em razão do difícil acesso a dados confiáveis, muitas delas utilizando a taxa verificada nos Estados Unidos, onde as Small Business Administrations estima que 80% das pequenas empresas fracassam no primeiro ano e apenas 7% obtêm êxito ao longo do tempo. (Oliveira, 1997).

sobrevivência a lei de mercado atual ditada pelo neoliberalismo, com o objetivo fundamental centrado na atividade lucrativa. É certo que não há margem para que este empreendedorismo de subsistência sofra qualquer manobra humanista que possa retirar mais valores advindos do lucro destas pessoas jurídicas (como, por exemplo, algum tipo de fraternização do lucro).

É tempo realmente de se pensar em novas formas de um capitalismo mais humano agregando os valores já suscitados pela Revolução Francesa (liberdade, igualdade e fraternidade), em um propósito pós-moderno, abarcando, ainda, toda gama de entidades que, mesmo baseadas no capitalismo atual, ainda necessitam do lucro, não como forma primordial de acumulação imponderada de riquezas, mas, simplesmente, para seu autosustento e sustento de seus idealizadores, que longe passam da revista *Forbes*.

Não há espaço para tratar estas pequenas pessoas jurídicas como capazes de integrar a massa poderosa de manipuladores do capitalismo neoliberal e ter a capacidade também de ditar regras para soberanias locais, e a direcionar políticas estatais em seu benefício. São submissos como os excluídos e os pobres da mesma maneira pelo sistema capitalista, mas ao invés de lamentações, procuram se adequar, da melhor forma possível, a esta ideologia.

O “espírito egoísta do comércio” conforme frase famosa de Thomas Jefferson descrita por Sayeg e Balera em sua obra não advém da faculdade de estabelecer esta conduta pelo microempreendedor, mas unicamente de sua necessidade de se manter no mercado capitalista, sob pena de se tornar mais um diante dos já inúmeros excluídos.

O fato mais assustador desta situação é o caminho que o próprio capitalismo neoliberal está tomando no sentido de não mais ser suficiente inutilizar os excluídos (lixo de Bauman), mas também iniciar a exclusão daqueles que, em que pese contribuir para o fortalecimento desta ideologia, demonstrando que a atividade comercial poderia, guardadas as devidas proporções, ser uma adequada direção para a Humanidade, promover, com a incidência da globalização econômica e priorizando cada vez mais a obtenção indiscriminada de acumulação de capitais, a exclusão do mercado também destes pequenos do capitalismo.

A integração sistêmica no plano econômico é responsável, desta maneira, por um crescente processo de ruptura das redes de solidariedade e de desagregação nos planos social e nacional. No plano social porque, dada a já mencionada substituição da “sociedade de homens” pela “sociedade de organizações”, quem não pertence formal ou informalmente a uma delas, não dispõe de uma *corporate citizenship* e, por consequência, numa situação-limite, acabaria não fazendo parte da sociedade. Dito de outro modo, como o fenômeno da globalização levou o *espaço da produção* a se irradiar sobre os demais, levando as condições de vida e de trabalho a serem condicionadas pelas relações, processos e estruturas de apropriação econômica,

quem nele não consegue incluir-se estaria, por conseguinte, *excluído* da vida social [...] (FARIA, 2004, p. 247-248).

O ideal proposto por Balera e Sayeg e que deve ser perseguido é “controlar os inconvenientes do capitalismo sem abandonar o próprio capitalismo”.

Portanto, há de se questionar se o interesse do empresariado, principalmente o do brasileiro no que concerne as já referidas micro e pequenas empresas ainda é uma dialética raciocinada e contra os interesses dos demais da sociedade. A realidade econômica encarrega-se de transferir a titularidade destas pequenas empresas, antes denominadas partes do capitalismo para, em verdade, voltar-se mais às características do proletariado, ou seja, há uma transformação de papéis considerando a antiga dialética de Marx: é o capitalista tornando-se proletário.

Neste contexto se evidencia certamente o que Sayeg e Balera denominam de “defeito de funcionamento da economia contemporânea” onde há o surgimento claro de duas condições: o aumento de riqueza dos ricos e de pobreza dos pobres.

Assim, mesmo considerando como possível uma conscientização de uma fraternidade universal como bem postula o Capitalismo Humanista, a questão que se coloca é saber quem detém a legitimidade para estipular o que é certo e o que não é certo para a humanidade. Neste sentido, fatores subjetivos e individuais podem adentrar nesta síntese, que poderá ruir todo o marco teórico da fraternidade.

Como disse Georg Henrik von Wright, “*estas nociones de lo bueno y de lo malo son relativas e um sujeto y a uma ocasión. Lo que es bueno para un sujeto en una ocasión, puede no serlo para otro sujeto en la misma ocasión, o para el mismo sujeto en outra ocasión. [...]*”.

Obviamente não se esta a pensar que a legitimidade deve vir exclusivamente do positivismo jurídico em forma do radicalismo positivista de Kelsen, mas daí a se pensar não ser necessário mínimo regramento jurídico com liderança, estar-se-ia levando o direcionamento da Humanidade a um arbítrio que, mesmo voltado e propagado por cristãos ao caminho da fraternidade e do amor ao próximo, seguiria uma direção perigosa em face da própria falta de evolução espiritual da humanidade.

2. O “CUSTO BRASIL” E A DIFICULDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DO CAPITALISMO HUMANISTA

Sem dúvida alguma, caracteriza-se como totalmente concorrente com um mundo melhor a iniciativa de Balera e Sayeg em iniciar a criação de um novo marco teórico denominado capitalismo humanista para que, com fulcro na fraternidade e solidariedade universal possa resolver os problemas e a agressividade do neoliberalismo capitalista atual.

Não há como, em transformação instantânea, convencer a todos que este é o melhor caminho a se percorrer, pois a fraternidade defendida pelo capitalismo humanista deve ser inerente a todos, advindo de um direito natural de amor ao próximo e a si mesmo. Mas também, neste mesmo momento, deve-se indagar qual deve ser o destino do direito positivo. Deverá ele ser extraído de nossas vidas imediatamente? Deverá ser ele, doutra parte, ser modificado constante e permanentemente até que se chegue a se assimilar com os ditames do direito natural? Estes são questionamentos que não devem ser olvidados por sua relevância ímpar ao possível sucesso deste novo marco teórico.

Mas o que preocupa ainda mais não é a consolidação do capitalismo humanista no futuro, mas o que fazer com os ditames jurídico-positivos do passado. Este sim, o grande terror do empresariado brasileiro.

No Brasil, o risco jurídico-institucional é expressivo. Muitas vezes, o empresário é surpreendido por interpretações diferentes da lei, pelos tribunais, com fortíssimo impacto nos cálculos anteriores à definição dos preços pelos quais já vendeu, aqui, seus produtos ou serviços (COELHO, 2012, p. 25)

O exemplo a seguir exarado por Fábio Ulhoa Coelho data de 2012, mas expressa muito bem qual a situação do empresariado brasileiro quanto a incógnita que é sua atividade até mesmo para situações que já eram consideradas como passadas. São casos em que os riscos do empresariado não se extinguem com a consolidação de um negócio, ficam-lhe rondando como fantasmas que almejam a morte de seu empreendimento.

Neste momento, por exemplo, os empresários brasileiros estão refazendo suas contas porque é muito provável que, proximamente, tenham de pagar aos empregados, dispensados sem justa causa, nos últimos cinco anos, uma indenização maior, por causa da recente mudança legal do cálculo do aviso-prévio. Diversos advogados trabalhistas têm entendido que, como a nova Lei do Aviso-Prévio (nº 12.506/11) apenas regulamentou um direito já existente na Constituição desde 1988, todos os trabalhadores dispensados sem justa causa poderão reclamar o acréscimo, se ainda não transcorreu o prazo de reclamação em juízo. É muito provável que a Justiça do Trabalho acolha este entendimento (COELHO, 2012, p. 25).

Em verdade, os questionamentos a respeito da consolidação do capitalismo

humanista diante deste quadro de insegurança jurídica perante o empresariado brasileiro não param de surgir. Vislumbra-se não haver possibilidade, diante deste quadro, de se estabelecer uma fraternidade entre o investidor do capital, que é torpedeado incessantemente com riscos presentes e futuros, e o pior de todos, de riscos que deveriam ser pretéritos, e o próprio empregado, que almeja, também, como direito que lhe é inerente, em receber valores atrasados porque seu de direito. (Sergio, não entendi este final)

Como amplamente conhecido, há sempre uma relação dialética no comércio, no capitalismo, na vida que sempre surge como “tentação” do ser humano para ter uma conduta de prevalência sobre o outro, muitas vezes, nem sempre com o intuito de prejudicar o próximo, mas com a simples intenção de proteger inicialmente seus próprios interesses.

Diante deste contexto, o empresário precisa necessária e constantemente se precaver desta insegurança institucional que o rodeia e assim o faz para salvar seu investimento. No entanto, para a realização desta precaução há, forçosamente, de elevar o seu custo dos produtos, prejudicando, assim e indiretamente, outra relação dicotômica que é a do empresário e consumidor.

Doutra parte, a insegurança jurídica não advém apenas de situações empresariais e econômicas, mas passa também pela própria interpretação que o Poder Judiciário faz da sociedade.

Assim, mesmo se tentando uma implementação do capitalismo humanista pelo Poder Judiciário de forma instantânea, tentando-se trazer para a igualdade e retorno ao sistema os excluídos por meio de decisões inclusivas, esta conduta também pode trazer aos empresários consolidados e mais fortes questionamentos sobre de que maneira ele terá que arcar com os custos deste fomento do Estado.

Não é rigorismo, mas não se pode olvidar e deve-se deixar claro que nossa sociedade escolheu o sistema econômico de mercado como já definido pelo art. 170 da Constituição Federal com todas as suas nuances.

A realidade demonstrada pela Ciência Econômica entra em choque com conceitos ideológicos e religiosos que olham para os altos lucros das empresas e famílias de rendas altas com profunda desconfiança. Nossa cultura induz proteger as empresas com prejuízos e as famílias com baixa renda, inclusive os operadores do Judiciário têm demonstrado isto em suas decisões. Contudo, quanto maior a proteção aos “mais fracos” e “mais pobres”, mais prejuízos haverá à sociedade em virtude da desconfiança dos “mais fortes” e “mais ricos”, e maior será o Custo Brasil. (ALMEIDA, 2009, p. 14-15).

É fato que para esta discrepância e desvios econômicos e sociais Ricardo Sayeg e

Wagner Balera propõem a solução para a recondução da atividade econômica aos moldes do capitalismo humanista.

[...] ocorrendo desequilíbrio negativo das externalidades, reciprocamente consideradas, que, apesar das forças de mercado, não seja resolvido satisfatoriamente em prol da concretização multidimensional dos direitos humanos, tal desequilíbrio deve ser solucionado supletivamente pelo Estado, pela sociedade civil ou, ainda, que horizontalmente, pelo homem, assegurado pela via do Poder Judiciário sempre que impulsionado (BALERA; SAYEG, 2011, p. 181).

Contextualizando o que prega Balera e Sayeg (2011) de que não renegam o próprio capitalismo, mas querem que esta ideologia seja direcionada na concretização do capitalismo com direitos humanos, elencam os responsáveis em tornar o capitalismo humanista viável no caso de desequilíbrio; o Estado, a sociedade civil e os indivíduos em geral.

Mas, diante desta descrição, indaga-se: os já mencionados responsáveis não são aqueles mesmos que permeiam como responsáveis na maioria dos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal⁶?

Neste sentido a estrutura fundante desta tríplice responsabilidade já não estaria arraigada no ordenamento jurídico e o caminho disto já não seria condizente com os parâmetros do capitalismo humanista assegurado pela Constituição Federal?

Ocorre que, diante do contexto econômico nacional e principalmente mundial dos dias de hoje, verifica-se que toda positividade constitucional é insuficiente para implementar definitivamente a liberdade, a igualdade e a fraternidade pregada pela própria Constituição e reiterada pelo novo marco teórico do capitalismo humanista.

A fraternidade como pondera Balera e Sayeg não permeia apenas a moral, mas já está consolidado como obrigação jurídica do Estado desde 1988, caracterizada como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil disposto na Constituição Federal⁷.

Desta forma, a implementação de uma sociedade fraternal não deveria ser novidade e

⁶ A tríplice responsabilidade (Estado, sociedade e indivíduo) está exaustivamente mencionada na CF, eis alguns exemplos: Art. 225: Todos têm direito o meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações; Art. 227: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão; Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida entre outras.

⁷ Art. 3º: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir, uma sociedade livre, justa e solidária; [...]

elevada à categoria de novo marco teórico do capitalismo, pois esta diretriz já deveria estar sendo seguida e implementada pela Constituição Federal por intermédio do Estado brasileiro.

Inclusive, o núcleo tridimensional dos direitos humanos proposto como base para o capitalismo humanista também são princípios e regras consolidadas pelo direito constitucional (por conta dos direitos fundamentais) e pelo direito internacional (por conta dos direitos humanos).

Mas, mesmo neste aspecto, verifica-se que o novo marco teórico proposto por Balera e Sayeg, qual seja, o capitalismo humanista, sofrerá enorme resistência para ser implementado por conta de um natural desequilíbrio da sociedade.

Há, indubitavelmente, de se realizar um trabalho hercúleo e para não descreditar do futuro da Humanidade, não se fala em impossível, pelo fato de a sociedade dirigir-se notadamente ao oposto da fraternidade, da coesão social. O que se pode indagar neste contexto é se deve aguardar para o retorno desta coesão social espontaneamente de acordo com os caminhos de erros e acertos da Humanidade ou propor como o fazem Balera e Sayeg a indicar um novo caminho.

No entanto, a sociologia trabalha muito mais com a identificação das pessoas que o próprio direito, e não acredita nesta igualdade contextualizada pelo direito.

Pode-se afirmar que é utópica a igualdade social. As inúmeras construções teóricas que, de um modo ou de outro, buscam pela igualdade encontram-se designadas como utópicas. No entanto, o Direito, a instituição social de controle, considera a igualdade presente na diversidade social: oferece pela lei o direito de todos serem iguais. A lei como referência para a igualdade em meio à desigualdade social é artificial, pois é uma igualdade construída na pressuposição da homogeneidade ou uniformidade social, legal, mas não legítima, pois não expressa o que de fato manifesta-se: as diferenças. (IAMUNDO, 2013, p. 112)

Em verdade, é um direcionamento para a individualização da sociedade, como propõe Bauman em *Modernidade Líquida* onde se demonstra que a estrutura social esta partindo para uma configuração de individualismo exacerbado em detrimento da coesão social.

3. EXEMPLO INADEQUADO E RESTRITO DE MULTIDIMENSIONALIDADE DE DIREITOS HUMANOS QUE VIGE NO ESTADO BRASILEIRO

Realizando-se um esforço, como já ressaltado, bem grande para a implementação deste novo marco teórico do capitalismo humanista deve-se ainda ponderar que esta

efetivação seja feita da mesma maneira que o fez o sistema neoliberal do capitalismo, ou seja, esta implementação deve ser universal como pressupõe toda ordem normativa mundial.

A positivação dos direitos humanos é tratada em âmbito interno⁸ e também integrando a ordem jurídica nacional os atos internacionais multilaterais que, da mesma forma, tratam de direitos humanos⁹ e desta forma a fraternidade, obviamente, não deve ser vislumbrada apenas no âmbito interno do País, mas composto como uma nova ordem mundial para que realmente possa ser efetivo.

Não conforta a utilização deste novo marco teórico apenas internamente, desta forma, a pesquisa e verificação que a maioria dos brasileiros, acredita em Deus e/ou Jesus Cristo para a implementação desta fraternidade cristã é notadamente insuficiente, pois esta dita fraternidade ou solidariedade, diante do contexto normativo mundial deve se estabelecer em uma universalidade, com caráter idêntico à forma como o capitalismo neoliberal se instalou no mundo, ou seja, de forma globalizada.

Assim, esta fraternidade deverá ter como um de suas primordiais características a universalidade, no sentido de promover uma nova ordem mundial em favor dos direitos humanos em face da instalação da multidimensionalidade de direitos humanos.

Ao mesmo tempo, não podemos negar que vivenciamos um giro internacional em prol da realocação do ser humano e da dignidade da pessoa humana no eixo central das discussões jurídicas e sociais, culminando com uma verdadeira humanização do direito internacional, capaz de possibilitar a construção de teorias e doutrinas voltadas à discussão de um direito único da humanidade, um Direito Universal da Humanidade (PINTARELLI, 2013, p. 138)

É certo que esta universalidade é ponderada pelo capitalismo humanista, não há como não estabelecer esta abrangência da fraternidade e solidariedade para o mundo sob pena de séctil e não uniforme para todos.

[...] O papa Bento XVI afirma: “O amor e Deus e o amor ao próximo está agora verdadeiramente juntos”. Esta é a Lei Universal da Fraternidade, que nos conduz com liberdade e igualdade para a democracia e a paz. [...] a fraternidade [é a] solução de acomodação entre liberalismo e democracia, infiltrando-a, por meio do equilíbrio reflexivo, como um parâmetro de proporcionalidade que contempla a consciência jus-humanista de dignidade da pessoa humana (BALERA; SAYEG, 2011, p. 21).

⁸ Constituição Federal: art. 4º, II; art. 5º, §3º; art. 108, V-A e §5º; e art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

⁹ Citemos apenas alguns exemplos; Convenção Interamericana sobre a Concessão dos Direitos Políticos à Mulher, de 02/05/1948; Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura, de 07/09/1956; Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 19/12/1966; Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San Jose), de 22/11/1969 dentre inúmeros outros tão ou mais importantes quantos aos exemplarmente descritos.

Mas a exemplificar caso ocorrido no Brasil,¹⁰, independente de utilização do novo marco teórico do capitalismo humanista, verifica-se que o próprio Estado Brasileiro no que concerne à expandir a multidimensionalidade dos direitos humanos em caráter internacional ainda comprime sua utilização apenas no âmbito interno de seu Estado.

Assim, a política nacionalista de proteção apenas aos seus cidadãos tende a ser um contrassenso com a política mundial de ampliação da proteção de direitos humanos.

O exemplo retromencionado em que se está direcionando o Estado Brasileiro na proteção de uma política nacionalista de proteção resume-se, no caso do comércio internacional de importação de produtos estrangeiros pelas empresas brasileiras detentora de maior condição financeira que as já mencionadas micro e pequenas empresas brasileiras. Neste caso esta importação dos referidos produtos está sendo tratada pelas autoridades brasileiras de fiscalização aduaneira como simples compra e venda feita por pessoas, sem se atentar sobre a origem e como estes produtos são fabricados no estrangeiro. O que ocorre sem esta fiscalização, portanto é também uma importação de externalidades negativas (mão de obra escrava, principalmente) perante estes países do sudeste asiático.

Neste ponto vem a evidenciar justamente a conduta das entidades fiscalizadoras brasileiras que é justamente transferir o problema interno para um país estrangeiro sem se dar conta, portanto, que a dignidade humana deve ser protegida em âmbito mundial.

Cumprе enfatizar que quanto à geração dos direitos humanos, já se prega a terceira dimensão (independentemente do novo marco teórico proposto pelo capitalismo humanista) que prioriza o princípio da fraternidade sem, contudo, olvidar das demais dimensões de direitos humanos.

[...] pode-se dizer que os direitos da primeira geração [...] são os direitos de liberdade *lato sensu*, sendo os primeiros a constarem dos textos normativos constitucionais, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, sob o ponto de vista histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo ocidental. São direitos que têm por titular o indivíduo, sendo portanto oponíveis ao Estado (são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado). Os direitos de segunda geração, nascidos a partir do início do século XX, são os direitos da igualdade *lato sensu*, a saber, os direitos sociais, econômicos e culturais, bem como os direitos coletivos ou de coletividades[...]. Tais direitos foram remetidos à esfera dos chamados direitos programáticos, em virtude de não conterem por sua concretização aquelas garantias habitualmente ministradas pelos instrumentos processuais de proteção aos direitos da liberdade [...] Por fim, os

¹⁰ Importação do Trabalho Escravo no Brasil – Discrepância entre os Direitos Humanos e a Economia. Artigo desenvolvido para o Mestrado da Universidade Nove de Julho – UNINOVE para o crédito Direitos Humanos e Direito ao Desenvolvimento submetido para apresentação e publicação no CONPEDI a ser realizado em João Pessoa/PB.

direitos de terceira geração são aqueles assentados no princípio da fraternidade, como o direito ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, à comunicação e ao patrimônio comum da humanidade. [...] (MAZZUOLI, 2013, p. 857)

Desta forma, ao considerar a transação comercial com produtos estrangeiros como uma simples transação comercial sem a devida fiscalização e repressão para que não adentrem em nosso mercado nacional produtos que detenham origem duvidosa no que concerne às práticas produtivas como o trabalho escravo, por exemplo, o Estado está cometendo dois graves equívocos: está primeiramente e o mais importante dos fatores se esquecendo da implementação da terceira geração dos direitos humanos que preza o a fraternidade entre os povos e em segundo plano, num caráter mais econômico, destruindo a indústria brasileira que não consegue competir com os produtos importados que não são fiscalizados em seu processo produtivo, pois como já se disse acima, a utilização desta externalidade reduz os custos de produção promovendo uma concorrência desleal entre os produtos.

O pensamento isolado e individualista do Estado perante sua política de proteção que favorece exclusivamente ao seu cidadão vem de encontro com a dimensão ética dos direitos humanos composta pela dignidade, cidadania e justiça social e a própria solidariedade social que significa:

[...] o reconhecimento de que, embora cada um de nós componha uma individualidade, irredutível ao todo, estamos também todos juntos, de alguma forma irmanados por um destino comum. Ela significa que a sociedade não deve ser o *locus* da concorrência entre os indivíduos isolados, perseguindo projetos pessoais antagônicos, mas, sim, um espaço de diálogo, cooperação e colaboração entre pessoas livres e iguais, que se reconheçam como tais (SARMENTO, 2004, p. 338-339).

Portanto, não se pode olvidar que o Brasil detém em seu arcabouço jurídico de proteção (principalmente em âmbito constitucional) de direitos humanos comprometendo-se a assegurar a qualquer ser humano (e não somente ao cidadão brasileiro) a efetiva proteção aos direitos humanos no que concerne aos trabalhadores.

Com todo o exposto, verifica-se o quão dificultoso é a pretensão da implementação de novo marco teórico do capitalismo humanista sustentado pelo princípio da solidariedade e fraternidade.

Primeiramente para tentar organizar novamente a sociedade a ponto de retirar seu caminho futuro que se direciona a individualidade em detrimento da coesão social. Em segundo plano, caso isso excepcionalmente ocorra que esta fraternidade cristã não apenas se restrinja ao âmbito interno do País e se expanda, num crescimento virtuoso caracterizando-se, assim, a universalidade dos direitos humanos, principalmente onde há a maior dificuldade de

isonomia, como bem demonstramos que é no aspecto econômico.

CONCLUSÃO

As dificuldades de implementação deste novo marco teórico são imensas a ponto de sustentar-se que a isonomia econômica entre os indivíduos não passa de mera utopia vislumbrada pelo direito.

A trajetória da sociedade mundial direciona-se não para a coesão coletiva mas para um individualismo exacerbado colocando-se em cheque a obtenção de uma solução final para o bem de todos (como se projetava a sociedade sólida de Zygmunt Bauman). Hodiernamente há uma descrença de toda a sociedade, mas descrença caracterizada por cada um dos indivíduos pertencentes à sociedade de que haverá um ponto de chegada que atribua um bem coletivo. Todos os indivíduos estão realmente céticos em acreditar nesta possibilidade de bem comum e estão tentando (apenas tentando porque sem a fraternidade as projeções de bem comum tornam mais difíceis, senão impossíveis) resolver individualmente seus dilemas e as distorções sociais e econômicas advindas como resultado deste capitalismo neoliberalista.

Verificou-se que a tríplice responsabilidade pelo implemento da fraternidade caracterizada na terceira dimensão dos direitos humanos e também como marco teórico do capitalismo humanista é do Estado, da sociedade como um todo e do próprio indivíduo.

Mas vislumbra-se que estes retromencionados responsáveis por esta revolução na condução da Humanidade não estão direcionada no intuito desta modificação, ao invés, caminham em direção diametralmente oposta as pretensões deste novo capitalismo humanista. Primeiramente com a constatação de que o Estado tenta adequar e utilizar as dimensões do direitos humanos apenas aos seus concidadãos como se bem exemplificou, olvidando as demais sociedades do Planeta; em segundo, no tocante, à sociedade, verificou-se a dificuldade, no tocante as micros e pequenas empresas em se consolidar no mercado capitalista atual, lutando para não ser excluída como bem faz a globalização econômica àqueles que não se adequam perfeitamente às suas diretrizes e em terceiro e último plano pelos indivíduos que à medida que o tempo passa se projeta para um maior individualismo na sociedade em detrimento de qualquer possibilidade e tentativa de uma união entre as pessoas como bem pretende a fraternidade do capitalismo humanista.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Luiz Carlos Barnabé de. **Custo Brasil x (in)segurança jurídica.** *Revista Jurídica Consulex*, Brasília, v. 13, nº 306, out./2009, p. 14-15.

BALERA, Wagner; SAYEG, Ricardo. **O Capitalismo Humanista – filosofia humanista de direito econômico.** Petrópolis: KPR Editora Digital, 2011.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Direito, Globalização e Humanidade. O jurídico Reduzido ao Econômico.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.

CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio; SANTIAGO, Mariana Ribeiro. **Anatomia do Capitalismo Humanista: uma resenha crítica.** In: CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio e SANTIAGO, Mariana Ribeiro (coords.). *Capitalismo Humanista e Direitos Humanos...* Florianópolis: Conceito Editorial, 2013. p. 59-66.

CARDOSO, Alenilton da Silva. **O Problema Social da Indiferença no Contexto Ético da Solidariedade.** In: CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio e SANTIAGO, Mariana Ribeiro (coords.). *Capitalismo Humanista e Direitos Humanos...* Florianópolis: Conceito Editorial, 2013. p. 121-135.

CARVALHO, Osvaldo Ferreira de. **Segurança Jurídica e a Eficácia dos Direitos Sociais Fundamentais.** Curitiba: Juruá, 2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. **E no Brasil, quanto é?** *Revista Jurídica Consulex*, Brasília, v. 16, nº 361, fev./2012, p. 25.

DERBLI, Felipe. **O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988.** Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

FARIA, José Eduardo. **O direito na Economia Globalizada.** São Paulo: Malheiros, 2004.

IAMUNDO, Eduardo. **Sociologia e Antropologia do Direito.** São Paulo: Saraiva, 2013.

MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política (Os Economistas)**. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MEDEIROS, Noé de. **Os direitos humanos e os efeitos da globalização**. Barueri: Editora Manole, 2011.

MENEZES, Fernando Dominience. **Enunciados sobre o futuro: ditadura militar, Transamazônica e a construção do “Brasil grande”**. Dissertação defendida no programa de pós-graduação em história da Universidade de Brasília. 25 de maio de 2007.

OLIVEIRA, Edmundo M. Oliveira. **A virada dos pequenos. Pequenas Empresas Grandes Negócios**. São Paulo, Ano IX, n.100, p.37, maio 1997

PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. – 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PINTARELLI, Camila. **Poder Econômico e Fraternidade**. In: CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio e SANTIAGO, Mariana Ribeiro (coords.). *Capitalismo Humanista e Direitos Humanos...* Florianópolis: Conceito Editorial, 2013. p. 137-156.

PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (orgs.). **Teoria Geral dos Direitos Humanos (Coleção doutrinas essenciais; v.1)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SAYEG, Ricardo Hasson. **Capitalismo Humanista Diante da Crise Global, na Visão de 2012**. In: CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio e SANTIAGO, Mariana Ribeiro (coords.). *Capitalismo Humanista e Direitos Humanos...* Florianópolis: Conceito Editorial, 2013. p. 23-57.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 338-339.

SOUZA, Tárík de (org.). **O baú do Raul**. São Paulo: Editora Globo, 13ª Edição, 1992.

VON WRIGHT, Georg Henrik. **La lógica de la preferencia**. Trad. Roberto J. Vernengo. Buenos Aires: Ediciones Universitarias de Buenos Aires, 1967, p. 40-41.