

# **XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP**

## **CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA III**

**CALEB SALOMÃO PEREIRA**

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. Ednilson 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

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia III[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Caleb Salomão Pereira – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-347-3

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria constitucional. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



# **XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP**

## **CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA III**

---

### **Apresentação**

Artigo elaborado por Flávio Couto Bernardes e Hudson Silva Gomes. Seu título é **POLÍTICAS PÚBLICAS E ATIVISMO JUDICIAL: LIMITES E AVANÇOS**. O trabalho investiga o papel do Poder Judiciário na formulação e controle de políticas públicas à luz do ativismo judicial. O artigo analisa os limites normativos e institucionais dessa atuação e os avanços promovidos na efetividade dos direitos fundamentais. Para isso, o estudo aborda o conceito jurídico-constitucional de política pública, a distinção entre judicialização da política e ativismo judicial, e os fundamentos teóricos de H. Kelsen (modelo de contenção), L. R. Barroso (Judiciário transformador), e L. Streck (crítico do voluntarismo judicial). Por fim, são destacados casos paradigmáticos do STF, como ADPF 54 (anencefalia) e ADI 4277 (união homoafetiva), que ilustram a tensão entre a efetividade dos direitos e o risco à separação dos Poderes.

Artigo escrito por Cleber de Deus Pereira da Silva e José de Jesus Sousa Brito, intitulado **ATIVISMO JUDICIAL? A DECISÃO DO STF NA ADI 4650 E SEUS IMPACTOS SOBRE A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA NO BRASIL**. Investiga a decisão do STF na ADI 4650 que proibiu o financiamento empresarial de campanhas e indaga se se tratou de ativismo judicial. O estudo diferencia judicialização da política de ativismo judicial e mobiliza o debate teórico entre a contenção e minimalismo judicial (C. Sunstein e R. Hirschil) e o judiciário transformador (L. R. Barroso). A hipótese central é que a intervenção do STF se enquadra como ativismo reativo, ou seja, uma atuação decorrente de bloqueios institucionais e da inação legislativa, e não de voluntarismo judicial ou de pressões institucionais. A análise dos votos majoritários e divergentes revela a tensão entre a proteção da igualdade política e o risco à separação de poderes, concluindo que o STF atuou como ator decisivo na reconfiguração do jogo democrático.

Artigo elaborado por Jacqueline Garcia D'Avila. O título é **O COMÉRCIO GLOBAL CONSTITUCIONALIZADO SOB ATAQUE: COLISÕES ENTRE PROTECIONISMO E REGIMES JURÍDICOS TRANSNACIONAIS NO TARIFAÇO DE TRUMP, SOB A VERTENTE DA OBRA “FRAGMENTOS CONSTITUCIONAIS” DE GUNHTHER TEUBNER**. Analisa a política tarifária unilateral dos EUA, de 2025, autorizada pela Lei de Poderes Econômicos de Emergência Internacional (IEEPA), que rompeu com os princípios multilaterais, identificando colisão normativa entre o regime jurídico da Organização Mundial do Comércio (OMC) e o protecionismo norte-americano. Utilizando o conceito de

fragmentos constitucionais, de G. Teubner, considera que a OMC opera a partir de uma constituição-regime do comércio global. Discute o diagnóstico de Teubner sobre a fragmentação das ordens normativas e a ausência de uma terceira instância reguladora global, concluindo que o caso evidencia os desafios de governança constitucional e a urgência de um direito de colisão para harmonizar regimes funcionais distintos.

Artigo elaborado por Rogerio Borges Freitas. Título: INTELIGÊNCIA DE ESTADO COMO ARQUITETURA DO PODER: RAÍZES HISTÓRICAS, PARADIGMAS E PERSPECTIVAS. Investiga as atividades de inteligência de estado como instrumento essencial do exercício do poder político e da governança. O estudo traça as raízes históricas da atividade, desde a antiguidade (Sun Tzu) até a institucionalização do século XX (Guerra Fria), onde se consolidou como componente estrutural da segurança nacional, indo além do aspecto militar, para influenciar a economia e a diplomacia. A análise conceitua a inteligência como expressão de arquitetura do poder estatal, fundamental para a defesa e a tomada de decisão estratégica do Estado. São abordados os paradigmas conceituais contemporâneos da atividade, incluindo a estrutura brasileira de inteligência, destacando o desafio de conciliar a busca por informação estratégica com o respeito aos limites democráticos e constitucionais da administração pública.

Artigo elaborado por Ariane Trajano Silva Viégas Picanço e Rafaela Teixeira Sena Daibes Resque cujo título é O FEDERALISMO COOPERATIVO À LUZ DA ATUAÇÃO DO STF NA ADPF 770. Investiga a efetividade do modelo de federalismo cooperativo brasileiro, destacando sua importância para a realização dos direitos fundamentais no contexto descentralizado da Constituição de 1988. A pesquisa aborda as tensões federativas históricas e as fragilidades desse pacto, em especial as expostas na crise sanitária da Covid-19. Diante da alegada omissão da União e da postura negacionista do governo federal, estados e municípios assumiram o protagonismo no combate à pandemia. Isso demandou a intervenção do Supremo Tribunal Federal para arbitrar conflitos de competência. O artigo analisa a atuação da Corte na ADPF 770, defendendo que a decisão reconfigurou o modelo cooperativo, garantindo a autonomia dos entes subnacionais na gestão da crise e reforçando a necessidade de coordenação intergovernamental.

Artigo elaborado por Arthur Bezerra de Souza Junior. Seu título é TECENDO O PLURALISMO JURÍDICO E PÓS-COLONIALISMO NA AMÉRICA LATINA: DESIGUALDADE CONSTITUCIONAL E PROMOÇÃO DE MINORIAS CULTURAIS. O trabalho propõe uma releitura constitucional na América Latina a partir do pluralismo jurídico e do pós-colonialismo. Utilizando a parábola "Uma Mensagem Imperial" de F. Kafka, o artigo argumenta que o modelo constitucional monista, apesar dos esforços

inclusivos, mantém uma persistente desigualdade constitucional contra minorias culturais. O estudo explora esse framework teórico para analisar as dinâmicas sociais e legais da região, reconhecendo a diversidade cultural e as histórias de opressão. A pesquisa destaca as iniciativas de promoção constitucional da defesa das minorias, com ênfase nos casos da Bolívia e Equador, que adotaram medidas como a oficialização de línguas nativas e a concessão de autonomia política para etnias, visando garantir o multiculturalismo.

Artigo elaborado por Bruno Silva dos Santos. Seu título é **EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A RESISTÊNCIA À AUTOCRATIZAÇÃO: UMA LEITURA COMPARATIVA ENTRE BRASIL E EUA À LUZ DO GARANTISMO CONSTITUCIONAL**. O trabalho investiga os desafios contemporâneos enfrentados por democracias constitucionais diante da autocratização de regimes eleitos. Partindo da teoria garantista de L. Ferrajoli, o estudo contrapõe os modelos democracia majoritária e constitucional, destacando os riscos do esvaziamento das garantias em contextos polarizados. Analisa o processo de autocratização por vias democráticas nos casos do Brasil e dos EUA, que demonstram a fragilidade institucional frente à erosão provocada por seus próprios líderes. A pesquisa explora as "grades flexíveis" de defesa da democracia (tolerância mútua e reserva institucional) propostas por S. Levitsky e D. Ziblatt, propondo uma análise crítica sobre o papel do Direito e das instituições na preservação da ordem democrática e da eficácia dos direitos fundamentais.

Artigo elaborado por Paulo Eduardo Rossi Dourado, José Alexandre Ricciardi Sbizera e Hudson Rafael Lonardon cujo título é **A INFLUÊNCIA DAS MÍDIAS DIGITAIS NA ESFERA PÚBLICA DEMOCRÁTICA: UMA LEITURA HABERMASIANA**. O trabalho analisa o impacto negativo das mídias digitais na esfera pública democrática e na formação da opinião pública, utilizando como base a teoria de Jürgen Habermas. O artigo argumenta que as dinâmicas das plataformas digitais fragmentam o debate político, promovem a polarização e facilitam a disseminação de desinformação. A pesquisa aborda como a reconfiguração digital enfraquece a opinião pública, obstrui o debate racional e configura uma alegada colonização do mundo da vida (Habermas). O estudo também apresenta a educação midiática e a regulamentação das plataformas como alternativas essenciais para mitigar esses impactos e fortalecer a qualidade do debate democrático.

Artigo elaborado por Gustavo Davanço Nardi cujo título é **O PRINCÍPIO DA EFETIVAÇÃO COMO NORMA JURÍDICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: UMA PERSPECTIVA CONSTRUCTIVISTA SOBRE POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE**. O trabalho propõe a construção do princípio da efetivação como uma norma jurídica com força vinculante e estrutura lógica autônoma no Direito Administrativo. A partir do

constructivismo lógico-semântico, o estudo sustenta que a efetivação, mais do que ideal político, deve ser reconhecida como valor jurídico voltado à transformação concreta da realidade, distinguindo-se de eficiência e eficácia. O foco principal são as políticas públicas de saúde, onde a inefetividade se manifesta em desperdício orçamentário e judicialização excessiva. A pesquisa propõe a elaboração de uma regra-matriz da efetivação com critérios objetivos, concluindo que sua positivação é um imperativo para a responsabilização estatal e para a realização substancial dos direitos fundamentais sociais.

Artigo elaborado por Priscila Aparecida da Silva e Clodomiro José Bannwart Júnior cujo título é **COMPLIANCE RELIGIOSO E DEMOCRACIA NO BRASIL: DESAFIOS À TOLERÂNCIA E À CONVIVÊNCIA HARMONIOSA NO ESTADO LAICO**. Analisa o crescente protagonismo de organizações religiosas no cenário político-cultural brasileiro, que tem desafiado os fundamentos do Estado laico e os princípios democráticos de tolerância e liberdade religiosa. Argumenta-se que a presença não mediada da religião no espaço público tende a sobrepor interesses confessionais a políticas universais, comprometendo a imparcialidade estatal. Diante disso, o artigo propõe o compliance religioso como uma ferramenta normativa e ética de autorregulação. Concebido como prática de transparência e responsabilidade social, o compliance visa reforçar o compromisso das entidades religiosas com os direitos fundamentais e os valores republicanos, fortalecendo a legitimidade das instituições e mitigando a intolerância, sem comprometer o pluralismo.

Artigo elaborado por Flávio Lima da Silva. Seu título é **QUANDO O ALGORITMO NÃO VÊ O SONEGADOR: O RECONHECIMENTO FACIAL ENTRE O VIÉS RACIAL E A LENIÊNCIA TRIBUTÁRIA**. O trabalho demonstra que a implementação do reconhecimento facial (RF) em arenas esportivas brasileiras configura a atualização de uma política criminal seletiva. Integrada a bases de mandados (BNMP, Córtext), a tecnologia transforma esses locais em pontos de captura penal, direcionando o foco para crimes comuns e ignorando ilícitos econômico-tributários. A análise empírica em estados (PE, SE, SP) confirma a seletividade, revelando erros operacionais e o alto custo social de prisões indevidas. Com base em M. Walzer, o artigo reconhece a necessidade de limitar o predomínio algorítmico. Conclui-se que, sem governança verificável (RIPD, logs auditáveis e canal de reparação célere), o RF apenas moderniza a seletividade, sendo imperativo um devido processo algorítmico para garantir a segurança com direitos.

Artigo elaborado por Fernanda Resende Severino, Fabrício Veiga Costa e Barbara Campolina Paulino cujo título é **DIREITOS FUNDAMENTAIS EM EVOLUÇÃO**. O trabalho pesquisa os direitos fundamentais, inerentes à pessoa, sob a perspectiva doutrinária de L. Ferrajoli, reconhecendo sua evolução constante no contexto social e histórico do Estado

Democrático de Direito. O estudo aborda as divergências interpretativas e terminológicas desses direitos, bem como suas gerações. A análise concentra-se na visão de Ferrajoli, para quem a precisão na terminologia, a interpretação dos conceitos e a caracterização são cruciais para a efetivação dos direitos. O artigo conclui que a efetivação dos direitos fundamentais é o objetivo final do Estado Democrático de Direito, sendo indispensável para a convivência agradável e a plena satisfação de todas as pessoas.

Artigo elaborado por Raymundo Juliano Feitosa, Deryck Diangellis Dias e Gabriel Ulbrik Guerrera. Seu título é **O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO E A PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL N° 275 DE 2013**. O trabalho propõe um estudo do sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, analisando sua evolução histórica e o cenário atual. O objetivo principal do artigo é tecer comentários sobre a PEC nº 275/2013, que visa transformar o Supremo Tribunal Federal em uma Corte Constitucional. A pesquisa destaca a relevância do tema nos aspectos social, político e jurídico, em função dos significativos impactos que a aprovação da PEC pode gerar no país. O estudo ressalta ainda a última movimentação legislativa da proposta (junho de 2024), que admitiu a proposta por não conter violação de cláusulas pétreas da Constituição, sublinhando a necessidade da comunidade jurídica debater a questão para o aperfeiçoamento das instituições no Estado Democrático de Direito.

Artigo desenvolvido por Mario Marrathma Lopes de Oliveira e Tatila de Jesus Alcântara Duarte cujo título é **CONTRADITÓRIO FORMAL: A NULIDADE ABSOLUTA DO JULGAMENTO NO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO POR AUSÊNCIA DE ACESSO PRÉVIO AO RELATÓRIO DO RELATOR**. O trabalho analisa a prática do Tribunal de Contas da União de não disponibilizar à defesa, antes do julgamento, o relatório do Ministro-Relator. Alega que tal omissão configura vício insanável gerador de nulidade absoluta do acórdão proferido. O estudo defende que a sustentação oral, sem conhecimento prévio dos fundamentos decisivos, esvazia o núcleo essencial das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, CF). E demonstra que a prática viola o devido processo legal substantivo e o princípio da não surpresa (art. 15, CPC). E conclui que o prejuízo é manifesto e insuperável, caracterizando ofensa à ordem pública processual que impõe o reconhecimento da nulidade absoluta do julgamento no TCU.

Artigo elaborado por Valeska Dayanne Pinto Ferreira e Ana Celina Bentes Hamoy, cujo título é **OS LIMITES DO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: UMA ANÁLISE PSICANALÍTICA DOS EXPERIMENTOS GOLPISTAS NO BRASIL PÓS-1988**. O trabalho analisa os impasses do constitucionalismo transformador no Brasil pós-1988, utilizando a teoria da pulsão de morte formulada por S. Freud como categoria de

análise para os experimentos golpistas. O estudo objetiva explicar as dificuldades desse projeto progressista diante das contradições e ambiguidades da Constituição de 1988. A pesquisa adota uma perspectiva psicanalítica interdisciplinar, verificando que a psicanálise é um instrumento útil aos estudos constitucionais, capaz de formular explicações que o direito constitucional e a ciência política, sozinhos, não podem. Conclui-se que o trabalho interfuncional permite compreender a complexidade desse fenômeno que é, essencialmente, político, constitucional e humano.

Artigo elaborado por Vinicius da Costa Gomes cujo título é **RECESSO PARLAMENTAR: PRERROGATIVA DEMOCRÁTICA OU PRIVILÉGIO INCOMPATÍVEL?** O artigo analisa a natureza jurídica do recesso parlamentar à luz do princípio constitucional da igualdade, questionando se o instituto é uma prerrogativa democrática ou um privilégio incompatível com o Estado Democrático de Direito. O estudo diferencia a igualdade geométrica (associada a privilégio) da igualdade aritmética (prerrogativa) e se serve do roteiro analítico de C. A. Bandeira de Mello. A pesquisa examina a origem histórica do recesso e sua finalidade de garantir a representação política junto às bases eleitorais. Conclui-se que a natureza do recesso é ambivalente: como período de trabalho na base, é uma prerrogativa legítima; mas a confusão com o conceito de férias, desvirtuando sua finalidade original, pode convertê-lo em um privilégio.

Artigo elaborado por Junia Gonçalves Oliveira e Grazielle Mendes Martins. Seu título é **MANDATOS COLETIVOS: UM PARADIGMA CRESCENTE NAS ELEIÇÕES BRASILEIRAS**. O trabalho investiga os mandatos coletivos como um fenômeno crescente no Brasil, consolidado como alternativa democrática inovadora diante da crise de legitimidade dos modelos tradicionais de representação. O estudo examina a configuração desse novo formato e os grupos sociais que nele encontram espaço de representação política. A pesquisa analisa os fundamentos constitucionais e legais dos mandatos coletivos, relacionando sua emergência ao desgaste estrutural do sistema representativo e às tensões políticas contemporâneas. O artigo destaca os potenciais benefícios desse modelo para a consolidação democrática, enfatizando a necessidade de novos formatos de participação para fortalecer o exercício democrático.

Artigo elaborado por Luciana de Aboim Machado e Ulysses Xavier Pinheiro. Seu título é **JUSTIÇA RESTAURATIVA E COLONIALIDADE: UMA LEITURA CRÍTICA A PARTIR DA EPISTEMOLOGIA DECOLONIAL LATINO-AMERICANA**. O trabalho analisa a Justiça Restaurativa à luz da epistemologia decolonial latino-americana e questiona se sua institucionalização representa uma ruptura real com a racionalidade colonial e punitivista do sistema de justiça moderno. O estudo parte da ideia de que a formação da

sociedade e do sistema de justiça latino-americano é marcada por um padrão de dominação eurocentrista, que opera na lógica da negação do outro. Os autores trazem a hipótese de que essa forma de justiça possui potencial intrínseco de contra-hegemonia e de ruptura com a colonialidade, ao priorizar a escuta, a reparação, a responsabilização ativa e o protagonismo da vítima e da comunidade. O trabalho conclui que a Justiça Restaurativa, com esse foco, possui um potencial real de descolonização e de transformação do sistema hegemônico.

Artigo elaborado por Letícia Parreira Araújo e Mariana Moron Saes Braga. O título é **PERCURSO CONSTITUINTE: CRONOLOGIA E ATORES NA SUBCOMISSÃO DE NACIONALIDADE, SOBERANIA E RELAÇÕES INTERNACIONAIS (1987-1988)**. O trabalho analisa o percurso decisório da Subcomissão de Nacionalidade, Soberania e Relações Internacionais no processo constituinte de 1987-1988, com foco na reconstrução cronológica dos eventos e na identificação dos principais agentes políticos envolvidos. A subcomissão foi responsável por discutir o regime jurídico da nacionalidade na Constituição de 1988. A pesquisa adota abordagem de micro-história política para mapear disputas, negociações e contingências que moldaram as normas constitucionais. O estudo confirma a relevância das subcomissões como arenas iniciais de deliberação plural, mas aponta que arranjos institucionais posteriores restabeleceram desigualdades políticas, limitando o alcance das propostas iniciais e evidenciando a importância de analisar os condicionantes históricos da formulação normativa.

Artigo elaborado por Benedito de Brito Cardoso e Jânio Pereira da Cunha cujo título é **DEMOCRACIA EM RISCO NO BRASIL: O GOVERNO DE JAIR BOLSONARO À LUZ DA OBRA “COMO AS DEMOCRACIAS MORREM”**. O trabalho analisa os riscos enfrentados pela democracia brasileira durante o governo de Jair Bolsonaro (2019-2022) à luz da obra “Como as Democracias Morrem”, de S. Levitsky e D. Ziblatt. A pesquisa avalia como as práticas políticas brasileiras se alinharam aos indicadores de autoritarismo propostos pelos autores: rejeição das regras democráticas, negação da legitimidade de oponentes, tolerância à violência e ataque sistemático à imprensa e ao Judiciário. O estudo traça um paralelo com o governo de D. Trump nos EUA, evidenciando que o enfraquecimento de normas institucionais e o descrédito às instituições são sinais concretos de deterioração democrática e que a vigilância institucional e o fortalecimento da cultura democrática são essenciais para preservar a integridade das democracias contemporâneas frente às ameaças internas.

Artigo elaborado por Bruno Teixeira Lazarino e Arthur Ramos do Nascimento. O título é **SUPREMO EM XEQUE: AS AMEAÇAS DE IMPEACHMENT COMO INSTRUMENTO DE EMPACOTAMENTO DA CORTE**. O trabalho analisa o uso do impeachment como

instrumento de contenção do Supremo Tribunal Federal, investigando o uso político e simbólico desse instituto contra os ministros da Corte. O artigo busca compreender em que medida a ameaça ou o protocolo de pedidos de impeachment funciona como mecanismo de pressão e intimidação, revelando um processo de erosão democrática e fragilização da função contramajoritária do STF na proteção das minorias e na garantia da progressividade dos direitos fundamentais. Conclui-se que, mesmo sem serem efetivados, os pedidos têm uma força simbólica que atua como estratégia de enfraquecimento da autonomia judicial, comprometendo a liberdade dos poderes institucionais e colocando em risco a integridade do sistema democrático brasileiro.

# **DIREITOS FUNDAMENTAIS EM EVOLUÇÃO**

## **FUNDAMENTAL RIGHTS IN EVOLUTION**

**Fernanda Resende Severino 1**  
**Fabrício Veiga Costa 2**  
**Barbara Campolina Paulino 3**

### **Resumo**

Os direitos fundamentais são inerentes à pessoa e a coloca em uma posição central no Estado Democrático de Direito. No contexto de vivência e convivência, estão em evolução constante, sobretudo com as mudanças sociais. A evolução em questão é importante, para que a pessoa conviva em um ambiente democrático, de maneira agradável e satisfeita. O presente trabalho tem a finalidade de pesquisar os direitos fundamentais sob a perspectiva de Luigi Ferrajoli. Os objetivos centrais são direitos fundamentais e suas divergências interpretativas e terminológicas; gerações dos direitos fundamentais; quais são os direitos fundamentais; direitos fundamentais sob a perspectiva de Luigi Ferrajoli. O contexto destes direitos nos âmbitos sociais e históricos serão abordados para a compreensão da respectiva base. Para Luigi Ferrajoli, alguns tópicos são importantes, como terminologia, interpretação a respeito dos conceitos e a caracterização, para a efetivação dos direitos fundamentais. E, para o desenvolvimento do trabalho, utilizar-se-ão referências bibliográficas e documentais, enriquecendo, assim, a fundamentação. Efetivação dos direitos fundamentais sim, objetivo final do Estado Democrático de Direito a todas as pessoas.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais, Fundamentos, Evolução, Efetividade, Luigi ferrajoli

### **Abstract/Resumen/Résumé**

Fundamental rights are inherent to the individual and place them at the center of a democratic rule of law. In the context of living and coexistence, they are constantly evolving, especially with social changes. The evolution in question is important, so that the person can live in a democratic environment, in a pleasant and satisfied way. This work aims to research fundamental rights from the perspective of Luigi Ferrajoli. The central objectives are fundamental rights and their interpretative and terminological divergences; generations of

---

<sup>1</sup> Doutoranda e Mestre em Proteção aos Direitos Fundamentais pela Universidade de Itaúna. Professora Universitária. Autora de Livro e artigos. Palestrante. Mentora. Advogada.

<sup>2</sup> Professor do mestrado e doutorado em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna. Doutor e mestre em Direito Processual. Pós doutorado em Direito, Educação e Psicologia

<sup>3</sup> Mestra e doutoranda em proteção dos direitos fundamentais pela UIT. Advogada de compliance trabalhista empresarial.

fundamental rights; what fundamental rights are; and fundamental rights from Luigi Ferrajoli's perspective. The context of these rights in social and historical contexts will be addressed to understand their respective foundations. For Luigi Ferrajoli, some topics are important, such as terminology, interpretation of concepts, and characterization, for the realization of fundamental rights. And, to develop the work, bibliographical and documentary references will be used, thus enriching the foundation. The realization of fundamental rights, yes, is the ultimate goal of the Democratic Rule of Law for all people.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Fundamental rigths, Fundamentals, Evolution, Effectiveness, Luigi ferrajoli

## INTRODUÇÃO

Neste trabalho, analisar-se-á o capítulo “Los fundamentos de los derechos fundamentales” cujo livro tem o mesmo título. Com os objetivos de compreender, sob a perspectiva do autor, os Direitos Fundamentais e suas nuances, desenvolvendo, inclusive, as gerações de tais direitos, bem como, direcionando-se à titularizá-los.

O trabalho será desenvolvido em quatro tópicos, quais sejam: direitos fundamentais e suas divergências interpretativas e terminológicas; gerações dos direitos fundamentais; quais são os direitos fundamentais; direitos fundamentais sob a perspectiva de Luigi Ferrajoli.

Para tanto, utilizar-se-á como marco teórico o livro “Los fundamentos de los derechos fundamentales” de Luigi Ferrajoli. Jurista italiano, nascido aos 06 dias do mês de agosto do ano de 1940, em Florença. Tem importância e significativa influência no estudo do Direito. Graduou-se na Universidade de Roma “La Sapienza”.

Destaca-se que não estudou apenas Direito, mas, inclusive, filosofia da ciência, filosofia analítica, lógica e análise da linguagem. Além de estudioso, Luigi Ferrajoli é também autor de vários artigos e livros relacionados ao Estudo do Direito. Atuou como magistrado e é professor emérito de Filosofia do Direito na Universidade de Roma Tre.

Pesquisar direitos fundamentais é sempre necessário, considerando-se todas as mudanças constates da sociedade. E, aprofundar nesta pesquisa, vislumbrando a base de tais direitos, é importante para a compreensão clara da relevância destes direitos no Estado Democrático de Direito.

Justifica-se a escolha deste tema a precisão e a demanda dos Direitos Fundamentais no Estado Democrático de Direito. Referências bibliográficas serão utilizadas para o desenvolvimento da pesquisa e contribuirão para a discussão relacionada ao tema problema.

### **DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUAS DIVERGÊNCIAS INTERPRETATIVAS E TERMINOLÓGICAS**

Luigi Ferrajoli, ao desenvolver o capítulo “Los fundamentos de los derechos fundamentales”, apresenta problemas e divergências decorrentes dos direitos fundamentais. E mais, realça a Teoria Política e o enfoque dado àqueles quais sejam teóricos ou filosóficos, descritivos ou prescritivos.

Direitos fundamentais são institutos amplos e vastos. E, neste contexto, conceitos, entendimentos e interpretações são possíveis. Independentemente da área, seja jurídica, sociológica, ética ou histórica. Segundo Dierly da Cunha Júnior

Não há consenso doutrinário no terreno terminológico e conceitual dos direitos fundamentais. É muito comum, tanto na doutrina como na jurisprudência, o uso de variadas expressões e de diferentes sentidos para identificar os direitos da pessoa, enquanto homem e enquanto cidadão. Expressões como liberdades públicas, direitos subjetivos, direitos públicos subjetivos, direitos humanos, direitos fundamentais, entre outras, são empregadas indistintamente, sem a mínima delimitação científica. Tudo isso deve-se, sobremodo, à contínua e progressiva ampliação e transformação histórica dos direitos fundamentais. (CUNHA JÚNIOR, 2013, p. 542)

A variedade de significados associados à expressão direitos fundamentais refere-se a elementos distintos e heterogêneos. Assim como os valores e extremidades ético-políticos que perseguem, com eles, os concretos interesses ou necessidades tutelados, de fato ou de direito, bem como o alcance constitucional em todo o caso privilegiado dos fatos com o caráter universal.

Com relação aos significados de direitos fundamentais, Fabrício Veiga Costa

A imprecisão terminológica leva pensadores, imprensa e o cidadão comum a utilizar a expressão sem ao menos compreender a existência de seus diversos sentidos, e muitas vezes sem saber o que está dizendo. A multiplicidade de sentidos, muitas vezes equivocados, acarreta dificuldades para a doutrina especializada que envida esforços nessa distinção teórica. (COSTA, 2016, p. 96)

Interpretar direitos fundamentais, de maneira inicial, deve ocorrer em uma análise da totalidade. A característica de universalidade, de modo simplório, significa ser direito destinado a todos, a todas as pessoas, indistintamente. Sem qualquer preferência ou escolha. Independente da condição social, da localidade onde se vive, ou da religião seguida, os direitos fundamentais atingem a todos.

Ao realizar uma análise histórico-eticológica dos Direitos Fundamentais, Fabrício Veiga Costa destaca que “tão importante como a própria civilização, a noção de direitos inerentes ao ser humano é uma das marcas indeléveis do século XX, caracterizado pela Segunda Guerra Mundial terminada em 1945” (COSTA, 2016, p. 97).

Foi neste cenário mundial que os direitos inerentes à pessoa humana foram internacionalizados. Mas, principalmente, foram universalizados. Sendo importante constar que “os direitos fundamentais são os direitos que os cidadãos precisam reciprocamente reconhecer uns aos outros, em um dado momento histórico, se quiserem

que o direito por eles produzidos seja legítimo, ou seja, democrático.” (COSTA, 2016, p. 109)

No primeiro instante, Ferrajoli destaca a necessidade de distinguir os direitos sobre os diferentes pontos de vista; bem como diferentes discursos. Evitando-se a confusão de linguagem e as incompREENsões originadas pelo uso de uma categoria fundada em teorias e axiologias. Estas, muitas vezes, baseadas no direito positivo, na história ou em fundamentações que de fato satisfazem.

Oportunamente, de maneira preliminar, indaga-se: quais direitos são fundamentais? Trazendo de imediato as distinções entre os diferentes tipos de direitos sugeridos por sua própria definição teórica dos direitos fundamentais. Analisou tais direitos com a filosofia política, o liberalismo e a democracia.

Identificar quais os direitos são fundamentais depende de observação e de estudo da sociedade na qual se vive, bem como dos avanços sociais, e das dificuldades experimentadas ali. São direitos válidos para todas as pessoas, indistintamente, por serem decorrentes da própria natureza humana.

Os direitos fundamentais são resultado e criação de todo o contexto histórico-cultural da sociedade. Eles, inclusive, evoluem paralelamente à sociedade. Por isso, realçam-se em Dimensões ou Gerações dos Direitos Fundamentais. Atualmente, chega-se à 5<sup>a</sup> Geração de Direitos Fundamentais. O que ainda não foi consolidado. É o que se passa a desenvolver.

## **GERAÇÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Diante de vários conflitos, oriundos da convivência humana, sejam eles políticos, sociais, históricos, raciais, classistas, entre outros, faz-se necessário direcionar as pessoas à melhor qualidade de vida e vivência no Estado Democrático de Direito. A conquista dos direitos fundamentais vem a partir da necessidade de haver o mínimo de condições de vivência e convivência. A evolução destes direitos tem como base a observância das relações sociais e pessoais, bem como com o Estado.

Os direitos da 1<sup>a</sup> geração/dimensão são aqueles que tiveram inspiração e base nas doutrinas iluministas e jusnaturalistas dos séculos XVII e XVIII: são os Direitos de Liberdade. São considerados de atuação negativa do Estado. Pois este permitia a livre atuação das pessoas. Não havia interferência estatal nas relações pessoais e privadas.

São exemplos de liberdades: religiosas, políticas, civis, como vida, segurança, propriedade, igualdade formal, liberdades de expressão coletiva, entre outros.

Foram os primeiros direitos a serem incluídos e contarem no instrumento normativo constitucional. Os direitos de liberdade têm por titular o indivíduo, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam subjetividade que é seu traço mais característico.

Neste cenário, havia liberdades públicas e também com relação aos direitos políticos. Fala-se em atuação negativa do Estado. O indivíduo era o titular do direito à liberdade. O homem, singularmente, era valorizado primeiramente. De modo que havia oposição e resistência significativas perante o Estado.

De modo a limitar toda a liberdade concedida aos homens, a Segunda Geração de Direitos instituiu como Fundamental a Igualdade. Neste ponto, os homens passaram a ser considerados iguais perante o Estado. E este passou a ter uma atuação positiva, prevendo direitos sociais, culturais e coletivos, igualando as pessoas que nele vivessem.

Esta geração foi uma evolução da primeira, tendo em vista a atuação negativa do Estado perante as relações privadas. Isso pois, muita exploração, desigualdade, preconceito, diferenças entre as classes sociais se formaram e cresceram de maneira significativa. O direito à igualdade surgiu como forma de tentar amenizar os efeitos negativos da ampla liberdade, direito da primeira geração.

Assim, são os direitos sociais, de proteção ao trabalho, à educação, à saúde. Os direitos sociais tendem a diminuir o abismo existente como consequência das diferenças entre classes sociais, de poder e políticas. Esta geração foi de significativa atuação no século XX. Os direitos deixaram de ser subjetivos, como ocorria na primeira dimensão.

Passaram-se, desta feita, a direitos coletivos, objetivos, na tentativa de conduzir os indivíduos mais desfavorecidos à ascensão social e aos conteúdos dos direitos, por meio de mecanismos e devida interferência estatal. Surge a igualdade material e o Estado passa a atuar positivamente perante a sociedade. Esta intervenção tem como objetivo a busca pelo bem estar social.

Já na terceira dimensão de direitos, presente se faz a fraternidade. Após este cenário de busca pela igualdade entre as pessoas, bem como uma atuação mais frequente e positiva por parte do Estado. Há uma relação de consequência com relação à sociedade já modernamente organizada e evoluída, tendo em vista os aspectos das gerações de direitos anteriores.

A fraternidade está relacionada a vários aspectos, principalmente no modo atual de convivência na sociedade. Por conseguinte, os direitos, além de ser protegidos, devem ser garantidos. Como exemplo, são direitos característicos desta geração a paz, o desenvolvimento, meio ambiente ecologicamente equilibrado, comunicação.

Várias mudanças ocorreram nos cenários internacionais, de modo a desenvolver tecnológica e científicamente. Assim, as pessoas passaram a ser inseridas na coletividade, passando a ter direitos de solidariedade.

Com relação à Quarta Geração de Direitos Fundamentais, ainda recente e precária no Brasil, relaciona-se ao neoliberalismo, vindo da globalização econômica. São direitos relacionados à democracia, à informação ao pluralismo. De maneira tal que depende da universalização máxima da sociedade, de todas as relações de convivência. Objetiva-se globalizar os direitos fundamentais, universalizá-los institucionalmente.

São aqueles relacionados à globalização política, bem como aos avanços sociais e tecnológicos. Refere-se à manipulação genética, à biotecnologia, à bioengenharia. Caso ainda sensível com relação às reflexões e opiniões sobre vida e morte.

E, por fim, ainda muito prematura, está a 5<sup>a</sup> geração/dimensão de direitos, defendida por Norberto Bobbio, e relaciona-se ao direito à paz. Direito este de relevante importância para a convivência no mundo globalizado contemporâneo. Esta geração ainda não foi consolidada, e encontra-se em discussão.

Com características semelhantes, da mesma pergunta é possível obter várias respostas, as quais embora distintas, são substanciais. Podem ser interpretadas no sentido de quais são os direitos fundamentais ou quais devem ser. A evolução dos direitos fundamentais é de suma importância para o cenário atual. Com ela, percebe-se a busca pela mais alta concretude de direitos, uma maior efetividade e juridicidade. Uma geração fortalece, complementa a outra.

## **QUAIS SÃO OS DIREITOS FUNDAMENTAIS?**

Inicialmente, a primeira resposta, que pode ser chamada de juspositivista, é aquela que defende como direitos fundamentais, por exemplo, a liberdade pessoal, a de expressão, de reunião, associação, os direitos à saúde, à educação e à seguridade social. Esta resposta pertence à tese da dogmática positiva. É empírica, assertiva, verifica ou reputa com referência no ordenamento o objeto de indignação.

Para esta corrente, o direito somente existirá e será consequência da justiça, após a positivação de normas. O que significa dizer que o Estado emanará normas, dotadas de imperatividade e de coercibilidade, as quais terão como destinatárias todas as pessoas. No mesmo sentido, o direito positivo é aquele imposto à coletividade, o qual avança e é adaptado tendo em vista os princípios fundamentais do direito natural.

Outra possível resposta, axiológica ou jusnaturalista, argumenta que devem ser considerados direitos fundamentais aqueles como, por exemplo, o direito à vida, à liberdade de consciência, as outras liberdades civis, os direitos de resistência e outros similares. São os que asseguram dignidade à pessoa, bem como igualdade, paz e outros valores ético-políticos que se decidam precisamente assumir o papel de fundamental. Referida resposta corresponde à tese moral ou política, de filosofia da justiça; é axiológica, logo, não pode ser considerada nem verdadeira, nem falsa.

De modo simplificado, para a corrente jusnaturalista, o direito independe da vontade humana, tendo em vista que existe mesmo antes do homem. Assim, antes mesmo do surgimento do homem e de, consequentemente, sua vontade, o direito já existe. É inerente ao homem, bem como aos seus pressupostos e valores. Por meio do direito, busca-se sempre um ideal de justiça.

Contudo, as duas respostas, à pergunta: quais direitos são fundamentais?, têm em comum o fato de decidir quais são e quais devem ser os direitos tutelados ou que devem tutelar como fundamentais. E, isso é exatamente o que a teoria não pode nem deve decidir. Por essa razão, para Luigi Ferrajoli, nenhuma das duas respostas acima explicitadas poderá ser considerada como tese teórica.

Ocorre que a teoria não defende, e somente ela poderá decidir, é o que se entende por direitos fundamentais. Poder-se-á decidir oferecendo uma concepção teórica dos direitos fundamentais, ou seja, uma definição estipulativa, de maneira que não será nem verdadeira nem falsa; mas sim, será adequada, ou não, à finalidade explicativa da teoria em relação a qualquer ordenamento, independente de qual seja o direito tutelado como fundamental.

Há, ainda, uma definição formal, a qual identifica os recursos estruturais que devem ser associados à expressão, e que determinam a extensão da classe de direitos considerados por ela, qualquer que seja seu conteúdo.

Quais são direitos fundamentais? Quais devem ser? O que são os direitos fundamentais? Tais questionamentos pertencem a outros estudos, o quais correspondem

a outras tantas ciências: ciência jurídica positiva; filosofia política ou de justiça e a teoria do direito.

#### George Marmelstein entende

Os direitos fundamentais possuem um inegável conteúdo ético (aspecto material). Eles são os valores básicos para uma vida digna em sociedade. Nesse contexto, eles estão intimamente ligados à ideia de dignidade da pessoa humana e de delimitação de poder. Afinal, em um ambiente de opressão não há espaço para vida digna. (MARMELSTEIN, 2009, p.18)

Entende-se como ciência jurídica positiva a análise empírica das normas de direito positivo de determinado ordenamento, seja estatal ou internacional, e das “as conexões entre a teoria do Direito e as disciplinas jurídicas positivas” (BARRETO JÚNIOR, CADEMARTORI, CADEMARTORI, 2024, p. 37). Já a filosofia política relaciona-se com a doutrina normativa em torno dos valores ético-políticos, que devem ou merecem ser tutelados como direitos fundamentais.

E, a teoria do direito é compreendida como sistema de conceitos e afirmações idôneas para denotar e explicar as formas e estruturas do direito positivo. “Para Ferrajoli, a teoria do Direito é uma sintaxe do universo linguístico no qual se insere o Direito positivo e nada aduz acerca dos conteúdos concretos dos ordenamentos. (BARRETO JÚNIOR, CADEMARTORI, CADEMARTORI, 2024, p. 34)

Complementam, a respeito da teoria do Direito que esta “se debruça sobre as estruturas normativas desde o seu interior, tratando dos seus postulados na busca das maiores coerência e completude normativa possível.” (BARRETO JÚNIOR, CADEMARTORI, CADEMARTORI, 2024, p. 36)

Dessa forma, percebe-se que há toda grande rede de valores, conceitos e afirmações, a qual se correlaciona com a vivência da sociedade, bem como sua estrutura. Não há direitos fundamentais sem observância da estruturação da sociedade e as relações entre as pessoas ali constantes.

Há, ainda, um quarto sentido para a pergunta, bem como quarta possibilidade de aproximação ao tema dos direitos fundamentais. Refere-se à concreta fenomenologia empírica de quais direitos, por quais razões? Através de quais procedimentos? Com que efetividade são garantidos como fundamentais?

#### Como Dirley da Cunha Júnior ensina

Se é verdade que a declaração de direitos fundamentais é imprescindível para realização material e espiritual da pessoa humana e para o amadurecimento da cultura democrática, não menos verdade é a necessidade de se instruírem garantias que possam assegurá-los. (CUNHA JÚNIOR, 2013, P. 622)

As lutas sociais e os processos políticos são instrumentos através dos quais os direitos têm sido afirmados e reivindicados, bem como conquistados e consagrados como fundamentais nas leis e nas constituições. São consideradas também as condições econômicas, sociais, políticas e culturais de implementação.

Entretanto, a afirmação e a consagração destes direitos não se bastam. Necessário, ainda, garantir-los. “O sistema seria mais garantista quando conseguisse minimizar a distância existente entre o texto da norma e a sua aplicação ao mundo empírico, o que é uma preocupação própria de muitas outras teorias do direito. (MAIA, 2000, p.42). E, o laço entre a consagração e a garantia é imprescindível.

Garantismo, pois, vem do verbo garantir. Seria, no entender de Ferrajoli, uma forma de direito que se preocupa com aspectos formais e substanciais que devem sempre existir para que o direito seja válido. Essa junção de aspectos formais e substanciais teria a função de resgatar a possibilidade de se garantir, efetivamente, aos sujeitos de direito, todos os direitos fundamentais existentes. É como se a categoria dos direitos fundamentais fosse um dado ontológico para que se pudesse aferir a existência ou não de um direito; em outras palavras, se uma norma é ou não válida. (MAIA, 2000, p.42)

Necessário, desta feita, não apenas apresentar uma previsão dos direitos fundamentais. Contextualizá-los e efetivá-los torna-se imprescindível. E, o “o garantismo pressupõe uma normatização adequada à proteção dos direitos fundamentais, levando em consideração a lei do seu ponto de vista material.” (NICHELATTI JUNIOR; SILVA, 2015, p. 23)

A respeito da eficácia dos direitos fundamentais,

Assim, o constitucionalismo garantista persegue a máxima eficácia possível dos direitos fundamentais e, por conseguinte, das suas garantias. Diz-se máxima, pois não existe factibilidade na ideia de inexistência de violação de direitos fundamentais, pois, na *praxis*, sempre haverá margem para a ocorrência de antinomias e lacunas legais, conceitos adiante desenvolvidos. Logo, quanto mais saudável é uma democracia, maior o seu nível de observância aos preceitos constitucionais supraordenados. (BARRETO JÚNIOR, CADEMARTORI, CADEMARTORI, 2024, p. 33)

Realça-se que, mesmo diante de antinomias e lacunas legais, necessário observar os preceitos constitucionais e garantir os direitos fundamentais, tornando-os, inclusive, eficazes.

O constitucionalismo garantista redimensiona diferenças metodológicas entre as múltiplas formas de aproximação com o estudo do Direito, nos seguintes âmbitos: a) junto ao Direito em si, que, enquanto artificialidade, deve ser elaborado em termos precisos e segundo as formas logicamente mais rigorosas; b) no campo das disciplinas jurídicas positivas e dogmáticas, para

que sejam elaboradas com base na interpretação sistemática e na análise da linguagem legal e constitucional; e c) no plano da filosofia política, pois fomenta a crítica externa do Direito e a sua projeção e transformação sob uma perspectiva de aprimoramento do sistema constitucional. (BARRETO JÚNIOR, CADEMARTORI, CADEMARTORI, 2024, p. 37)

O direito para ser efetivo necessário é, não apenas garantir-lo, mas que também sejam promovidos programas e ações que gerem a satisfação da pessoa com relação ao direito. Os critérios para identificação dos direitos fundamentais são de suma importância realmente. Isso pois, não se garante direitos fundamentais distinguindo as pessoas, principalmente quando esta distinção é formal.

Sendo assim, todas aquelas pessoas que estão delimitados por certo espaço territorial, e que se relacionam por meio da democracia, são iguais formalmente. E, as possíveis distinções a serem realizadas somente serão justificáveis quando necessárias para a melhor efetivação dos direitos, bem como para que a paz permaneça.

Os direitos fundamentais, embora se destinem a todos os seres humanos, em razão da referida diferença inerente a todos também, tendem a ser necessários aos mais fracos, aos mais hipossuficientes em um Democrazia. São eles que mais necessitam da proteção do Estado, para que haja uma diminuição das diferenças, sem que consequentemente ocorra discriminações.

## **DIREITOS FUNDAMENTAIS SOB A PERSPECTIVA DE LUIGI FERRAJOLI**

Com relação à tipologia dos direitos fundamentais, estes são direitos subjetivos atribuídos pelas normas de determinado ordenamento jurídico, universalmente, a todos enquanto seres humanos. Distinguem-se dos demais direitos, pois são universais, gerais e abstratos, bem como indisponíveis e inalienáveis.

Assim, para tutelar um direito como fundamental, é necessário sustentá-lo mediante regra geral de um lado; e do outro por meio da arbitrariedade política do legislador ordinário, mediante a estipulação de tal regra em uma norma constitucional colocada em cima do daquele.

Esta definição permite ainda aprofundar na tipologia dos direitos fundamentais, tanto no caráter teórico, quanto no formal. Uma vez que os elementos estruturais podem ser subjetivos ou objetivos. Quando subjetivos, os elementos estão relacionados a classes de sujeitos, aos que se atribuem tais direitos. Quando objetivos, relacionam-se aos tipos de comportamentos, qual seja o conteúdo dos direitos.

As classes de sujeitos identificadas na definição de Luigi Ferrajoli são múltiplas. Há possíveis titulares dos direitos fundamentais; todavia, tendo em vista as distintas e cada vez maiores extensões assumidas, algumas considerações fazem-se importantes: pessoas, cidadãos ou pessoas com capacidade. Cada uma definida por outros tantos status, o primeiro dos quais, inclusive aos outros dois.

Classificar direitos como pressupostos fundamentais é o que possibilitará a distinção entre status de cidadão e pessoa com capacidade. Tais pressupostos são: direitos humanos; direitos civis; direitos públicos; direitos políticos.

Direitos humanos são destinados a todas as pessoas, indistintamente, sem qualquer restrição, independentemente de serem cidadãos ou não. Basta ser pessoa. São direitos primários, substanciais e necessários.

Já Direitos civis e Direitos Políticos são formais e secundários. Importante voltar a atenção aos destinatários, para que seja possível, distingui-los. Pois, enquanto os primeiros tem as pessoas como destinatárias, os segundos, quais sejam, direitos políticos, tem como destinatários os cidadãos.

E, por fim, os Direitos Públicos, assim como os direitos humanos, são primários e substanciais. Mas, realça-se que tem como destinatários os cidadãos.

Há vários pressupostos de proteção aos direitos fundamentais, e vez ou outra, altera-se o destinatário, para que se permita aproximar-se dele. Distinções são exaustivas ou alternativas de direitos fundamentais. Na primeira distinção, com relação aos direitos das pessoas e dos cidadãos; já na segunda, direitos primários e secundários.

Sob o viés da pessoa, os direitos primários são os direitos humanos e os secundários, direitos civis; com relação aos cidadãos, os direitos primários são direitos públicos e os secundários os direitos políticos. Mas, todos são direitos fundamentais.

Superada esta distinção, outro ponto de grande importância é a distinção do poder no estado de direito e na democracia. Objetivamente, os tipos de comportamento constituem o objeto dos direitos fundamentais. Distinguem-se com relação à natureza positiva ou negativa com relação aos direitos primários, os quais pertencem a todas as pessoas, tanto os direitos de liberdade, quanto os sociais.

Luigi Ferrajoli divide os direitos fundamentais em primários e secundários. Sendo os primeiros somente expectativas; e os segundos expectativas e poderes. Os direitos primários da pessoa são os relacionados à liberdade, de fazer ou deixar de fazer algo. Lado outro, como os direitos primários do cidadão são os relacionados aos direitos públicos, as expectativas são positivas.

Já os direitos fundamentais secundários são expectativas e poderes. Os direitos das pessoas são os civis, de autonomia privada; contudo, os direitos dos cidadãos são os políticos, de autonomia política.

A distinção entre direitos primários e secundários é insuperável. Com relação aos primeiros, a distinção é rígida; vincula-se à natureza dos poderes dos direitos secundários. Ao discorrer sobre as liberdades negativas e positivas, bem como os direitos de liberdade e de autonomia, Luigi Ferrajoli defende a ausência de distinções estruturais e incomprensivas da natureza dos poderes dos direitos secundários.

Dentre algumas confusões, realça-se que a primeira está relacionada à diferença entre direitos fundamentais e direitos patrimoniais. E, especificamente entre liberdade e propriedade. A liberdade é inerente à qualidade da pessoa, ao homem, a qualquer um deles, desde que dentro dos limites impostos pela ordem estatal, para que seja, então, possível conviver pacificamente em sociedade. É prerrogativa concedida à pessoa para se autodeterminar como tal. O direito à liberdade subdivide-se em várias espécies de modo a tornar possível e efetivar este direito.

Já a propriedade não é concedida a todos, indistintamente; e, não é inerente ao ser humano, como forma de tornar possível o exercício de direitos e de autodeterminação. O direito à propriedade relaciona-se com o direito civil, principalmente com os direitos reais. Seu titular pode dispor, movimentar, da maneira que bem entender, pois possui poderes inerentes ao seu domínio.

A possibilidade de movimentação e alteração da titularidade e da essência do direito somente é possível, pelas características da propriedade. Esta é alienável, relativa, e não tem a proteção, total, estatal concedida à liberdade. Esta não pode ser objeto de disposição, negociação ou até mesmo de renúncia por parte de seu titular. E, neste ponto, pode ser classificada como direito fundamental. Vez que se destina a todos, sem qualquer distinção, não podendo este dispor ou movimentar de qualquer maneira. A liberdade não é um objeto que está à livre disposição de seu titular.

Para Ferrajoli esta diferenciação tem origem na ambivalência do conceito de propriedade, como aquele que se designa, simultaneamente, aos direitos civis e aos direitos reais. Os primeiros, universais ao serem adquiridos e dispostos, automaticamente, dos próprios bens da de propriedade; os segundos, direitos reais, singulares, sobre determinados bens de propriedade.

Tanto o direito real de propriedade, quanto os direitos civis e os de liberdade consistem efetivamente nas faculdades as quais os civilistas consideram como direitos absolutos. Correspondem à proibição universal, posto que coincide a todos.

A distinção entre situações jurídicas e os direitos fundamentais, principalmente entre o direito de propriedade e os direitos de liberdade, traz a análise das situações jurídicas como àquela correspondente a poderes ou deveres contraídos de acordo com causas ou títulos específicos e exercitáveis através de atos potestativos produtores de efeitos na esfera jurídica do titular ou de outrem. (STEFANI; CIGNACHI. p. 6)

Os direitos patrimoniais não são universais, pelo contrário são singulares; além disso, são renunciáveis, alienáveis, prescritíveis. Neste ponto, o ser humano não é analisado como tal, muito menos valorizado como pessoa. Seus bens são mais importantes. E, por isso, totalmente, dispensáveis. Não possuem, assim, a proteção máxima do Estado.

São direitos de quantidade e qualidade, podem sofrer disposição a qualquer tempo. Na verdade, podem ser constituídos, modificados e extintos por meio dos atos jurídicos. Seu titular possui a liberdade com relação à sua manutenção ou disposição. A universalidade dos direitos de liberdade realça e ganha destaque, são, desta feita, indisponíveis. O direito real de propriedade, como os outros direitos patrimoniais, é um direito-poder singular, portanto, disponível.

Outro ponto de destaque, trata-se dos direitos de liberdade e dos direitos de autonomia. Ambos são fundamentais, mas de acordo com a distinção proposta por Luigi Ferrajoli, aqueles são primários; e os direitos de autonomia são secundários.

A autonomia é vocábulo que deriva do grego *autonomia*, e significa o direito de reger suas próprias leis. Logo, pode ser aplicada à possibilidade de certa pessoa ou instituição estipular suas próprias normas de conduta, sem que haja qualquer disposição restritiva estranha à situação. Relaciona-se mais com os direitos de propriedade, do que com os direitos fundamentais e o direito à liberdade. Embora, neste direito seja possível encontrar e identificá-la.

A autonomia pode, na verdade, ser encontrada em todos os direitos. Todavia, com relação aos direitos fundamentais, é limitada significativamente, tendo em vista as características destes e a necessidade de preservá-los. Às vezes, a dificuldade a este respeito esteja em decidir entre liberdade e propriedade, sendo esta uma categoria de direitos civis. Para Luigi Ferrajoli, com maior frequência, há dificuldades entre o

conjunto de direitos fundamentais, de liberdade, bem como de autonomia, tanto privada como pública.

E, outro aspecto a ser observado é com relação às liberdades positivas e negativas. A liberdade positiva refere-se à liberdade de autodeterminar-se com autonomia, enquanto pressuposto da vontade. Liberdade para realizar ou fazer algo. Já a liberdade negativa é o contrário da ação, é o não fazer, considerada como o não impedimento ou a não construção. Liberdade de não realizar algo.

Os conceitos e os fundamentos se correlacionam. E estudá-los, separadamente, não é totalmente eficaz, tendo em vista a conexão e a multidisciplinariedade que os interligam.

Há assimetria e homogeneidade na conceituação das liberdades, positiva e negativa, bem como da liberdade e autonomia. Os titulares do direito possuem autonomia e, importante, observar o âmbito desta no contexto do Direito. Nem todos os direitos, a exemplo dos fundamentais, possuem um campo de autonomia vasto e de ampla aplicação por seu titular. Para que sejam, assim, conservados os direitos mínimos de sobrevivência e convivência no Estado Democrático de Direito, necessário haver limitação significativa.

A evolução constante e ampla na qual se encontram os direitos fundamentais são condizentes com os avanços sociais e históricos; sobretudo com a percepção de que imprescindível protegê-los ainda mais. Na verdade, liberdade negativa e liberdade positiva se confirmam assim como categorias de linguagem normativa genérica ou incluso modal. A diferença entre os direitos de liberdade e de autonomia são, inicialmente, figuras muito mais restritas do que especificamente de linguagem jurídica.

A inadequação como categoria teórica do léxico jurídico e político depende do fato de que nada nos dizem, nem sobre o que podem impedir ou que devem consentir; e muito menos com relação às suas diferenças estruturais com os direitos-poderes, que não por causalidade têm sido desdenhadas pelo pensamento liberal, mesmo após serem consideradas essenciais para a teoria de estado de direito e da democracia.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O desenvolvimento deste artigo não teve a finalidade de exaurir a análise da teoria de Luigi Ferrajoli a respeito dos Direitos Fundamentais; mas sim de analisar o capítulo em específico “Los fundamentos de los derechos fundamentales”. Constatou-se

que além de garantir os direitos fundamentais, o jurista italiano considera que efetivá-los, de maneira a satisfazê-los, também é relevante.

Os direitos fundamentais direcionam a pessoa ao centro do ordenamento, colocando à disposição dela possibilidades e garantias de vivência no Estado Democrático de Direito. Mas, além de garantir, necessário, efetivar.

São irrelevantes os direitos que não têm efetivação. São irrelevantes os direitos que não têm a devida, a correta e a coerente aplicação no âmbito pessoal e subjetivo da pessoa que deles necessita. Os direitos fundamentais evoluem de modo a melhor a qualidade de vida e a paz das pessoas. Não se esquecendo, claro, de buscar a efetivação de outros direitos.

No Estado Democrático de Direito, quando há respeito aos direitos fundamentais, via de consequência, garante-se o acesso a outros direitos, socialmente previstos. Este respeito deve ser observado desde situações mais simples às mais complexas. O âmbito, o contexto e a circunstância independem para a efetivação dos Direitos Fundamentais. O que possibilita, inclusive, a transcendência da esfera nacional, ultrapassando fronteiras, e sendo considerado como internacional.

Os direitos fundamentais são realmente aqueles destinados a todas as pessoas, sem qualquer distinção. Tendo em vista ser direito inerente à qualidade da pessoa humana. Por essa razão é inalienável, não podendo a pessoa dispor dele, nem por meio de justificativas. É, ainda, direito imprescritível, logo, independentemente do lapso temporal, está sempre garantido e inserido na esfera jurídica da pessoa. E, mais importante, é um direito histórico. Adveio de diversas lutas, revoluções, guerras, abusos de direitos, enfim, de diversas situações negativas, que desqualificaram o ser humano, retirando-lhe ou infringindo a dignidade humana.

Por tudo isso, devem continuar sendo observados, respeitados, e principalmente, devem continuar evoluindo. Para que não enfraqueça o Estado Democrático de Direito, bem como os direitos fundamentais até então conquistados.

## **REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA:**

Alves Soares, M., & Granzotto Mello, E. (2023). Direitos fundamentais e democracia na teoria garantista de luigi ferrajoli: entre o horizonte liberal-socialista e a erosão do constitucionalismo social. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, 28(3), 268–301. <https://doi.org/10.25192/ISSN.1982-0496.RDFD.V.28.N.III.2706>.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos.** 11<sup>a</sup> edição, revista. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

BARRETO JÚNIOR, Williem da Silva; CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; Sérgio Urquhart de, CADEMARTORI. O viés crítico e projetivo do constitucionalismo garantista. **Revista Brasileira de Teoria Constitucional.** Encontro Virtual. v. 10. n. 1. p. 25 – 41. 2024.

CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional.** 7<sup>a</sup> Edição, revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora JusPodivm, 2013.

COSTA, Fabrício Veiga. **Liquidez e certeza dos direitos fundamentais no processo constitucional democrático.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

FERRAJOLI, Luigi, et. al. **Los fundamentos de los derechos fundamentales.** Madrid: Editorial Trotta, 2001.

MAIA, Alexandre da. O garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli – notas preliminares. **Revista de Informação Legislativa.** Brasília a. 37 n. 145 jan./mar. 2000. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/553/r145-05.pdf>. Acesso em 12 ago. 2025.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** 2<sup>a</sup> Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

NICHELATTI JUNIOR; Honório. SILVA, Everaldo da. Direitos e Garantias Fundamentais. **Ponto de Vista Jurídico.** Vol 4. N°2. P. 20-35. 2015. Disponível em: [file:///C:/Users/Cliente/Downloads/baadejoel,+20\\_pdfsam\\_Revista+2015-2+final%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Cliente/Downloads/baadejoel,+20_pdfsam_Revista+2015-2+final%20(1).pdf). Acesso em 16 ago 2025.

STEFANI ,Caroline Rossatto; CIGNACHI, Janaina Cristina Battistelo. **Direitos fundamentais, constitucionalismo garantista e neoconstitucionalismo.** Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=190b12368f262b0a>. Acesso em 15 ago 2025.