

The background of the cover features several interlocking wooden puzzle pieces in a light brown color, set against a solid light blue background. The pieces are arranged in a way that suggests a larger, partially assembled structure. The lighting creates soft shadows, giving the pieces a three-dimensional appearance.

# Direito constitucional fraterno

*Grégoire Moreira de Moura*





Direito  
constitucional  
fraterno



# Direito constitucional fraterno

*Grégoire Moreira de Moura*



Copyright © 2018, D'Plácido Editora.  
Copyright © 2018, Grégore Moreira de Moura.

**Editor Chefe**  
*Plácido Arraes*

**Produtor Editorial**  
*Tales Leon de Marco*

**Capa, projeto gráfico**  
*Leticia Robini*

**Diagramação**  
*Bárbara Rodrigues da Silva*

**Editora D'Plácido**  
Av. Brasil, 1843, Savassi  
Belo Horizonte – MG  
Tel.: 31 3261 2801  
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.  
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,  
por quaisquer meios, sem a autorização  
prévia do Grupo D'Plácido.

Catálogo na Publicação (CIP)  
Ficha catalográfica

MOURA, Grégore Moreira de.

Direito constitucional fraterno - Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-8425-861-1

1. Direito. 2. Direito Constitucional. I. Título. II. Autor

CDU342

CDD341.2

GRUPO  
D'PLÁCIDO



\*  
Rodapé



*Trecho da música Blues da Piedade*

“Pra quem vê a luz  
Mas não ilumina suas minicertezas  
Vive contando dinheiro  
E não muda quando é lua cheia  
Pra quem não sabe amar  
Fica esperando  
Alguém que caiba no seu sonho  
Como varizes que vão aumentando  
Como insetos em volta da lâmpada  
Vamos pedir piedade  
Senhor, piedade  
Pra essa gente careta e covarde  
Vamos pedir piedade  
Senhor, piedade  
Lhes dê grandeza e um pouco de coragem”

*Cazuza*





*Dedico este trabalho à minha querida Vozinha, que me ensinou que o amor e a presença ultrapassam as fronteiras do terreno.*



# Agradecimentos

Nenhum trabalho ou projeto é feito de maneira isolada, ainda mais nos dias atuais, em que a palavra de ordem é compartilhar. Este estudo não é diferente, já que o seu próprio objeto permite o olhar para o outro. Assim, malgrado a memória possa nos trair, vou tentar agradecer a todos que participaram direta ou indiretamente deste árduo trabalho de pesquisa.

Aos meus pais, Nádia e Moura, que me iniciaram no amor, no Direito e que desde minha tenra infância me mostraram na prática a máxima de Aristóteles de que “o mais sábio é o mais simples”. Também me ensinaram através do exemplo diário que a fraternidade é um dever e que olhar para o outro faz parte da essência humana. O amor incondicional que vocês me deram, permitiram aguçar minha sensibilidade para escrever sobre esse tema tão árduo e instigante.

Aos meus avós, Augusto, Alba, Horácio e Adelina, “meus pais sem responsabilidade”... que demonstraram sempre que humildade não se confunde com covardia e que a distância física não mata o amor verdadeiro. Sei que vocês continuam me protegendo e orando por mim do Oriente Eterno. Não posso deixar de fazer uma deferência especial à minha vizinha Alba que preenchia meu coração com um simples olhar e me mostrou como o reconhecer-se no outro pode ser feito pelo amor terreno e espiritual.

Aos meus professores do maternal à pós-graduação que comigo também foram fraternos, já que ensinar é um exercício diário de fraternidade. Menciono aqui alguns deles que participaram mais ativamente de minha formação jurídica. Meu ilustre orientador Bernardo Gonçalves, a quem agradeço pela paciência e por acreditar no desenvolvimento de um tema quase impossível. Ao dileto amigo da Casa de Benjamim Collucci Thomas Bustamante, pelos constantes ensinamentos e críticas. Ao professor André Luís por mostrar na vida e na sala o que é ser

humano. Ao professor Rodolfo Viana pelos inúmeros questionamentos. Ao dileto companheiro de angústias e discussões Rodrigo Iennaco, pelas infundáveis manhãs e fins de tarde regados a excelentes cafés. Aos amigos Rodrigo Araújo e Luiz Henrique Diniz, pela ajuda diária e parceria, principalmente quanto ao Direito Francês. E aos meus eternos Mestres João Bosco Cascardo de Gouvêa (uma pessoa que ainda me faz ter esperança no mundo), Cleverton Raymundo, Igor Vanelli, Israel Carone, Armando Sena (*in memoriam*), Fernando Fagundes e José Wilson Ferreira Sobrinho (*in memoriam*).

Aos Professores Paulo Ferreira da Cunha e João Porto Silvério Júnior pela paciência em ler e comentar minhas reflexões, assim como ao Professor Eligio Resta que me recebeu em Roma para uma longa conversa.

À minha querida Escola da Advocacia-Geral da União por me proporcionar um tempo de pesquisas fora do país que foi fundamental para o desenvolvimento deste estudo. Além disso, a Escola da AGU me mostrou que a fraternidade gerencial é um caminho possível, produtivo e efetivo. Rendo minhas homenagens a todos os servidores da Escola da AGU do Brasil, na pessoa da incansável Wanusa Vaz e da batalhadora Gláucia Alves representando, respectivamente, a Escola da AGU na 1ª Região e a sede central em Brasília.

Ao meu Irmão Saulo Humberto pela revisão do texto e pela amizade fraterna. A todos os meus amigos que sempre fomentaram o debate e a discussão democrática me nutrindo de ideias e ideais. Dentre eles cito como exemplo Bruno Mathias, Leandro Almeida, Paola Botelho, Fábio Reis, Gabriel Cruz, Daniel Almeida e outros tantos.

Aos que não foram nominalmente citados, invoco ao meu auxílio o incomparável Carlos Drummond de Andrade que dizia:

“Amar o perdido  
deixa confundido  
este coração.  
Nada pode o olvido  
contra o sem sentido  
apelo do Não.  
As coisas tangíveis  
tornam-se insensíveis  
à palma da mão  
Mas as coisas findas,  
muito mais que lindas,  
essas ficarão”.

# Sumário

<b>Apresentação</b> .....	<b>15</b>
<b>Introdução</b> .....	<b>21</b>
1.1. O contexto: esquecimento ou in/evolução da Fraternidade?.....	22
1.1.1. Ainda o contexto: a modernidade líquida anti-fraterna.....	26
1.1.2. A falta de reconhecimento como incentivo ao estudo da fraternidade.....	28
1.2. Quais as possíveis respostas?.....	31
1.2.1. Necessidade de resgate da Fraternidade como valor fundamental da República Federativa do Brasil e direito público subjetivo do cidadão.....	31
1.2.2. A definição de uma Fraternidade jurídica, concreta e exigível.....	35
1.3 Delimitação Metodológica.....	38
1.4. Objetivos.....	40
1.5. Relevância teórica e prática da tese.....	40
<b>1. Os princípios informadores da Revolução Francesa</b> .....	<b>43</b>
1.1. Liberdade, Igualdade e Fraternidade.....	43
1.2. Aspectos históricos e culturais da Revolução Francesa.....	48

1.3. Desdobramento da Fraternidade como marco do Estado Democrático de Direito.....	54
<b>2. Origem e resgate da fraternidade.....</b>	<b>63</b>
2.1. Definição, conceito e natureza da Fraternidade.....	63
2.2. A fraternidade no Direito Canônico.....	68
2.2.1. O Movimento dos Focolares.....	73
2.3. Maçonaria e Fraternidade.....	77
2.4. Ordem Demolay e suas virtudes cardeais no contexto fraterno.....	80
2.5. A fraternidade em Eligio Resta.....	82
2.6. Fraternidade Conflitual.....	86
2.7. Fraternidade como Direito Fundamental.....	89
2.8. O Constitucionalismo fraterno de Ayres Britto.....	90
2.9. A fraternidade jurídica-contemporânea.....	98
<b>3. A constitucionalização da fraternidade.....</b>	<b>109</b>
3.1. O movimento de constitucionalização.....	109
3.2. A constitucionalização formal da Fraternidade.....	113
3.3. A constitucionalização da Fraternidade no Direito Comparado.....	114
3.3.1. Evolução do Direito Comparado.....	114
3.3.2. A Fraternidade nas Constituições.....	118
3.3.3. A Constituição Portuguesa.....	120
3.3.4. A Constituição da Espanha.....	123
3.3.5. A Constituição da Itália.....	126
3.3.6. A Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos.....	128
3.3.7. A Constituição da Índia.....	129
3.3.8. A Constituição da Suíça.....	138
3.3.9. A Constituição Francesa.....	140
<b>4. Aspectos práticos da fraternidade:     é possível sua aplicação?.....</b>	<b>143</b>
4.1. Nota introdutória.....	143

4.2. A “conciliação” como elemento do Direito Fraterno.....	144
4.3. O pensamento fraterno na pesquisa com células-tronco: um novo olhar sobre o corpo.....	159
4.4. O Processo Penal Fraterno .....	163
4.5. Indo além do Processo Penal Fraterno.....	166
4.5.1. O Direito Penal Anti-Fraterno do Inimigo .....	173
4.5.2. A vitimologia na esteira da fraternidade.....	177
4.5.3. A visão fraterna criminológica.....	183
4.5.4. Um adendo à fraternidade penal: o caso do perdão judicial .....	187
4.6. O caso da ADPF 54.....	189
4.7. A fraternidade na proteção ambiental.....	191
4.8. O caso do federalismo alemão.....	198
4.9. Desocupação e recuperação do cordão de dunas frontais do Balneário Pinhal.....	205
4.10. Os pontos comuns de fraternidade.....	211
<b>Conclusão.....</b>	<b>215</b>
<b>Referências .....</b>	<b>217</b>
<b>Anexos.....</b>	<b>225</b>
Anexo 1.....	225
Anexo 2.....	226
Anexo 3.....	227





# Apresentação

*Reynaldo Soares da Fonseca,*  
Ministro do Superior Tribunal de Justiça

Honrou-me o convite para apresentar o livro “Direito Constitucional Fraternal”, do caríssimo amigo Grégoire Moreira de Moura, brilhante professor e culto Procurador Federal.

Inicialmente, é preciso registrar que a Obra apresentada rompe com o lugar comum, anuncia novos paradigmas e realiza um sonho coletivo, com a consolidação da fraternidade, como categoria jurídica e política. Na verdade, o autor fez suas as palavras da festejada e sensível poetiza, também mineira, Adélia Prado:

O sonho encheu a noite.  
Extravasou pro meu dia.  
Encheu minha vida.  
E é dele que eu vou viver  
Porque sonho não morre.

Nessa perspectiva, ganhei, desde a primeira leitura, não somente a promessa de um trabalho acadêmico formalmente correto, mas um texto instigante, crítico e profundo.

O tema Direito Constitucional Fraternal é simplesmente fantástico!

Capturados semanticamente em 1789, os princípios da liberdade, da igualdade e da fraternidade serviram de bandeira a justificar a própria Revolução Francesa. Todavia, o terceiro postulado ficou esquecido durante muito tempo na história da humanidade, como valor jurídico.

Efetivamente, a contemporaneidade chamou ao palco mais diretamente a liberdade e a igualdade, alçadas em diversas Constituições como alicerces de estruturação dos Estados e das sociedades. Implementaram-se, assim, pontes entre a liberdade e os direitos fundamentais, especialmente civis ou políticos (primeira dimensão ou geração de direitos), e a igualdade e os direitos sociais e econômicos (segunda dimensão ou geração de direitos).

Com efeito, no pano de fundo de um Estado de Direito liberal, a liberdade tomou as rédeas da aspiração social frente às mazelas causadas pelo absolutismo. Assim, o Estado ideal era visto como mínimo, um mal necessário. A autonomia privada seria, então, preponderante e deveria condicionar a autonomia pública. Consequentemente, o papel do Estado, dos direitos fundamentais e da própria Constituição estava condicionado à garantia das liberdades individuais em face de uma possível intromissão estatal nessa esfera. Dessa forma, liberdade e igualdade eram tidas como direitos negativos, verdadeiras salvaguardas do indivíduo em face de uma possível intervenção inapropriada dos dirigentes estatais.

Malgrado, no âmbito do segundo paradigma constitucional, isto é, o Estado Social, começou-se a buscar a materialização desses direitos fundamentais, principalmente no que tange à liberdade e à igualdade, pois não se demonstravam reais na prática. Para tanto, o Estado fez-se mais presente e mais ativo, defendendo as partes mais fracas e concedendo direitos aos cidadãos. Iniciou-se, assim, por parte do aparelho estatal, a realização de prestações positivas nas áreas de bens e de serviços, tidos como sociais. Em consequência, mudou-se a “seta valorativa” em relação ao papel do Estado, firmando a autonomia pública como delimitadora, a partir do ideal do bem comum.

Liberdade e igualdade, sob o ponto de vista liberal, eram conceitos-chave, porém tidos sob uma perspectiva meramente formal, com destaque à liberdade. Assim, permitiu-se uma exploração dos economicamente mais vulneráveis de forma espantosa. A ascensão do *Welfare State* buscou, então, os anseios de tal segmento social, materializando esses direitos de forma positiva, retirando-os do “papel”.

No paradigma do Estado Democrático de Direito, começa-se a repensar a questão com a devida complexidade, articulando autonomia pública e privada. Percebe-se a relação equiprimordial entre forma e matéria. Assim, a materialização da liberdade e da igualdade perpassa, antes, por uma afirmação formal dos sujeitos e do estabelecimento

de salvaguardas processuais e individuais. Fixa-se, então, uma relação de complementariedade entre liberdade e igualdade.

No entanto, como já dito, a fraternidade foi esquecida como categoria jurídica, mas tal esquecimento não pode mais ser tolerado. As experiências anteriores foram importantes, mas não apresentaram respostas ao próprio homem e à sociedade. Realizaram a igualdade à custa da liberdade (totalitarismo) ou vice-versa (lógica exploradora do mercado), demonstrando que a transformação social não sustentada pela fraternidade é, simplesmente, catastrófica.

Portanto, a reinserção da fraternidade no âmbito do debate jurídico, político e moral – campos necessariamente distintos, porém que dialogam constantemente – tornou-se uma questão fundamental para sustentação do próprio Estado Democrático de Direito. A complexidade dos problemas sociais, estruturais e jurídicos das democracias ocidentais demandam a redescoberta do princípio da fraternidade como uma categoria jurídica inerente.

Cabe ressaltar, por oportuno, que os princípios não podem ser meros vazios retóricos sob pena de se recair em uma argumentação utópica. Apesar de uma aplicação manipuladora ou de uma banalização da função dos princípios no ordenamento jurídico, eles devem ser vistos como oriundos das escolhas políticas de uma comunidade composta por indivíduos livres e autônomos<sup>1</sup>.

Como exemplo de normatividade internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos ressalta, em seu artigo 1º, com clareza solar, a fraternidade como valor universal:

Todas as pessoas são dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com **espírito de fraternidade**”

Na Constituição lusitana vigente desde 1976, de igual maneira, o constituinte registrou, logo no preâmbulo, o significativo comprometimento do povo português:

A Assembleia Constituinte afirma a decisão do povo português de defender a independência nacional, de garantir os direitos fundamentais dos cidadãos, de estabelecer os princípios basilares da democracia, de assegurar o primado

---

<sup>1</sup> DWORCKIN, Ronald. **O Império do Direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 227

do Estado de Direito democrático e de abrir caminho para uma sociedade socialista, no respeito da vontade do povo português, tendo em vista a construção de um país mais livre, mais justo e **mais fraterno**.

No plano nacional, na mesma linha, o preâmbulo da Constituição brasileira de 1988 proclama que:

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma **sociedade fraterna**, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias ” [...].

Em seu corpo permanente, aliás, a Constituição vigente absorveu os três valores da Revolução de 1789, ao registrar como o primeiro objetivo da República Federativa a construção de uma sociedade livre (liberdade), justa (igualdade) e solidária (fraternidade) – art. 3º.

Com efeito, na dicção do Supremo Tribunal Federal – ADPF 186-2/DF<sup>2</sup> “*no limiar deste século XXI, liberdade e igualdade devem ser (re) pensadas segundo o valor fundamental da fraternidade*”, pois “*a solidariedade, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, em verdade, é fraternidade, aquele terceiro valor fundante, ou inspirador da Revolução Francesa*”, consoante as lições do Ministro Poeta Carlos Ayres Britto na ADI 3.128.

Consoante pondera o consagrado Professor português Paulo Ferreira da Cunha, o Direito Fraterno Humanista<sup>3</sup> representa uma aglutinação de movimentos e de tendências de vários campos de estudo. Todavia, ele preza, de maneira geral, por se postar como um novo desafio definido como o “*paradigma jurídico-político dos Direitos Humanos*” propondo, assim, que o Direito deve atuar “*tanto nas fron-*

<sup>2</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MC na ADPF nº 186-2**. Min. Gilmar Mendes. Dj. 31/07/2009. p. 7

<sup>3</sup> CUNHA, Paulo Ferreira da. **Do Direito Fraterno Humanista**: diálogos e vetores. Montes Claros: Revista Brasileira de Estudos Jurídicos, v.11, n.1, jan./jun. 2016, p. 14

*teiras da realidade dos homens, quanto nos limites do individual, e configurar-se em função desses dois universos integrados, sempre ao encaixe de uma atribuição justa*<sup>4</sup>.

Em suma, a existência do constitucionalismo fraternal, isto é, o constitucionalismo que ultrapassou as formulações liberal e social, anuncia uma feição solidária e emancipatória do Direito, em verdadeiro sentido de comunhão. A fraternidade é apresentada, portanto, como “o ponto de unidade a que se chega pela conciliação possível entre os extremos da Liberdade, de um lado, e, de outro, da Igualdade”<sup>5</sup>.

Destarte, a fraternidade representa um passo para além da insuficiência do caráter individualista do Direito. Ela almeja a fruição dos direitos fundamentais previstos nos ordenamentos jurídicos por todas as camadas sociais, firmando-se assim como um valor fundamental para assegurar a própria vida em comunidade<sup>6</sup> e para efetivar o Estado Democrático de Direito<sup>7</sup>.

Nesse diapasão, o livro *Direito Constitucional Fraternal* contém uma introdução magnífica, que analisa o esquecimento histórico do princípio da fraternidade e argumenta a necessidade de seu resgate jurídico e político, com expressa delimitação metodológica, definição, objetivos e relevância do assunto.

Em seguida, o autor apresenta quatro capítulos, que didaticamente abordam: a) os princípios informadores da Revolução Francesa; b) a origem e o resgate da fraternidade; c) sua constitucionalização, com abordagem didática sobre o tema no Direito Comparado; d) aspectos da vivência fraterna nos mais variados ramos jurídicos (efetivação/concretização), com reflexões amplas no Brasil e no exterior.

Já as conclusões da Obra resumem a tese do autor: o surgimento de um Direito Constitucional Fraternal, mas configuram, antes de tudo, um convite à prática efetivamente solidária na sociedade pós-moderna.

Em suma, o constitucionalismo moderno ultrapassa o liberalismo (constitucionalismo liberal – dimensão política) e a social democra-

---

<sup>4</sup> CUNHA, Paulo Ferreira da. **Do Direito Natural ao Direito Fraternal**. São Leopoldo: RECHTD, v.1, n.1, 2009. p. 78

<sup>5</sup> BRITTO, Carlos Ayres. **Teoria da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 218

<sup>6</sup> MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **A Fraternidade como Categoria Jurídico-Constitucional**. Aracaju: Portal Ciclo, 2008. p. 14

<sup>7</sup> NICKNICH, Mônica. **O Direito e o princípio da fraternidade**. Joinville: Revista de Direito da Univille, 2012. p. 174

cia (constitucionalismo social – dimensão social), enveredando pelo chamado constitucionalismo fraternal (ou altruístico). Resgatam-se, pois, os Direitos humanos, como virtude da cidadania, que supera as fronteiras da pátria ou da nação (cidadania interna), numa perspectiva universal da pessoa humana (cidadania global). É o constitucionalismo do futuro, para ombrear todas as pessoas em termos de respeito, referência e consideração.

Como bem se deduz deste imperdível Livro, o direito constitucional fraterno é um direito pactuado, que expressa os direitos humanos; que não é violento, mas que tem responsabilidade e é inclusivo. É um direito de grandes espaços e que revela uma nova metodologia jurídica, mudando completamente os parâmetros da hermenêutica.

Portanto, o horizonte do Direito Constitucional fraterno é o que mais se ajusta com a efetiva tutela dos direitos humanos fundamentais. A certeza de que o titular desses direitos é qualquer pessoa, só por ser pessoa, deve sempre influenciar a interpretação das normas e a ação dos atores do Direito e do Sistema Justiça. Logo, ainda que as normas jurídicas não possam impor a fraternidade, pode a atuação dos operadores do Direito testemunhá-la.

Mais que ler ou interpretar, viver a fraternidade pode corresponder a um modo de vida qualificado pela obediência ao programa constitucional escolhido.

Em suma, o trabalho do Doutor Gregore Moura reafirma o que a saudosa e inesquecível Chiara Lubich disse, com maestria:

Os obstáculos para a harmonia da convivência humana não são apenas de ordem jurídica, ou seja, devidos à falta de leis que regulem esse convívio; dependem de atitudes, mais profundas, morais, espirituais, do valor que damos à pessoa humana, de como consideramos o outro.

# Introdução

*“[...] quando lo spirito di fratellanza non fiorisce spontaneamente, sarà necessário prescriverlo per legge”<sup>1</sup>.*

Este trabalho foi desenvolvido com base na premissa de que os estudos relacionados à Ciência Política e ao Direito, através de um viés sociológico e filosófico, portanto, sob a batuta de uma análise multidisciplinar, ainda carecem de uma abordagem mais aprofundada em relação a temas sensíveis no desenvolvimento e, principalmente, na aplicação efetiva da Fraternidade.

Com efeito, o desafio a que se propõe o jurista moderno passa pela tomada de consciência de que o Direito é uma ciência social aplicada e, por consequência, precisa relacionar temas abstratos e filosóficos a aspectos práticos e efetivos.

Temas palpitantes como pobreza, igualdade, liberdade e responsabilidade do Estado pelo descumprimento dos direitos humanos têm sido tratados por diversos autores no Brasil e alhures, todavia, se ressentem de um estudo que aborde a ciência do Direito Constitucional de maneira inter-relacional com foco na Fraternidade<sup>2</sup> a ser desenvol-

---

<sup>1</sup> VIOLA, Francesco. La Fraternità nel bene Comune. Persona y Derecho. *Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, v. 49-2003. p. 142. Disponível em: <[http://www1.unipa.it/viola/Fraternita\\_e\\_bene.pdf](http://www1.unipa.it/viola/Fraternita_e_bene.pdf)>. Acesso em: 29 jul. 2015. Em tradução livre: quando o espírito de fraternidade não floresce espontaneamente, será necessário prescrever por lei.

<sup>2</sup> “La dialéctica de la fraternidad es una concepción no-ideológica de la fraternidad, que busca demostrar su funcionamiento, expreso, retoricamente, como otros fenómenos. Por supuesto, la fraternidad no es solo discurso, es un fenómeno mucho más complejo que implica racionalidad, los conflictos de visiones del mundo, sensaciones, emociones e intereses”.

vida em um sistema capitalista e em um ambiente de modernidade líquida em que vivemos.

É preciso encarar o desafio de trabalhar a Fraternização da Constituição ou a Constitucionalização da Fraternidade, mas com a parcimônia de tangenciar e recortar seu conteúdo, para, em seguida, promover sua interdependência e trazer à baila um conteúdo jurídico e propositivo, a fim de que se possa exigir do Estado a aplicação da Fraternidade em suas políticas públicas, além da liberdade e da igualdade.

Portanto, o objeto deste estudo é tentar conciliar os aspectos teórico-abstratos com os aspectos prático-concretos do desenvolvimento da Fraternidade, já que o objetivo é recuperar a noção do Direito como ciência social-aplicada, o que demanda o resgate de princípios esquecidos, seu desenvolvimento teórico, bem como a análise de seu desdobramento na vida do cidadão, o que nos traz questionamentos, cujas respostas sustentarão nossa tese.

## **1.1. O contexto: esquecimento ou in/evolução da Fraternidade?**

A primeira pergunta que se deve fazer em relação ao esquecimento da Fraternidade como categoria jurídica e política é: a fraternidade foi esquecida ou na realidade não houve uma evolução teórica e prática em torno dela?

Em segundo plano, questiona-se se o ambiente político desenvolvido a partir de uma sociedade burguesa e, posteriormente, capitalista propicia a sua evolução ou involução?

E, por fim, se se adotar o posicionamento de que a fraternidade é uma característica da essência do homem<sup>3</sup>, é possível resgatá-la não só sob o aspecto filosófico, mas também jurídico e político?

Para responder a estas questões, em primeiro lugar, é preciso constatar o seu esquecimento como categoria política e jurídica sob o manto de uma viagem histórica e evolutiva, para que se perceba

---

FERRAZ, Adilson Silva. El derecho como regulador del discurso ideológico de la fraternidad en una sociedad posneoliberal. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, n. 28, jan./abr. 2016. p. 50. Disponível em: <http://blog.newtonpaiva.br/direito/wp-content/uploads/2016/02/DIR-28-05.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2017.

<sup>3</sup> Ver item 2.7 deste trabalho.



o motivo deste esquecimento, mas que já pode ser, ainda que introdutoriamente, respondida citando Baggio: *A fonte do modelo fraterno, o Abandonado, age com seu grito: é o grito que “faz” dos homens irmãos. Portanto, o saber fraterno, nessa ótica, só pode ser um agir fraterno: conhecer a fraternidade requer construí-la*<sup>4</sup>.

Portanto, o esquecimento da fraternidade parte de um pressuposto aparentemente simples. Após o seu bradar pelo lema revolucionário francês, não se praticou seus ditames, ou seja, na expressão de Baggio acima utilizada, não se teve um “agir fraterno”. E quais as principais causas da falta deste agir?

Certamente, a evolução social, política e jurídica pós Revolução aliada aos interesses econômicos e classistas surgidos vão minar a criação de um ambiente fraterno.

Como menciona NUNES e PILATI:

*O projeto da modernidade diluiu a soberania popular em processos eminentemente representativos de alto teor burocrático e tecnocrático, ocultando o aspecto “democrático da democracia” e promovendo a colonização da comunidade pelo Estado e o Mercado. Ora, considerando que a fraternidade radica-se na comunidade mediante processos participativos de caráter intersubjetivo, é possível afirmar que o dito “esquecimento” do princípio da fraternidade não foi mero desleixo do contexto pós-revolucionário, mas um artifício empregado para implementar o projeto de modernidade liberal-burguês que coincide com a supressão da democracia direta pela democracia indireta. De fato, para que uma democracia de cunho participativo possa ser considerada legítima, deve ter como pressuposto básico da sua práxis a Fraternidade*<sup>5</sup>.

Na preparação para a revolução de 1789, a fraternidade tinha um papel crucial no discurso político para implantação do novo modelo, pois garantia a união em torno do mesmo objetivo, qual seja destruir as arraigadas práticas absolutistas do antigo regime, principalmente, aquelas baseadas em privilégios e benesses sociais,

---

<sup>4</sup> BAGGIO, Antonio Maria. *O princípio esquecido 2*. São Paulo: Cidade Nova, 2009. p. 128.

<sup>5</sup> NUNES, Francisco Pizzette; PILATI, José Isaac. A Fraternidade como princípio ético necessário para uma nova práxis coletiva e emancipatória em direitos humanos. *Revista Eletrônica do Curso de Direito UFSM*, Disponível em: [https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/15754/pdf#.WKMPk\\_ITsdU](https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/15754/pdf#.WKMPk_ITsdU). Acesso em: 14 fev. 2017. p. 386.

já que seu fundamento era de que todos os homens são irmãos e, com efeito, livres e iguais<sup>6</sup>.

Nota-se nesta fase um resquício religioso na utilização do termo fraternidade calcado na ideia de que todos somos filhos do mesmo Deus, o que se torna um dos motivos para o seu esquecimento, uma vez que o que se buscava com a Revolução era exatamente o contrário<sup>7</sup>. O objetivo era criar um Estado laico desvinculado do poder da Igreja e de seus dogmas, a fim de propiciar o desenvolvimento de uma nova classe (a burguesa) e de um novo sistema (o capitalista).

Com efeito, a primeira questão proposta no início deste tópico começa a ser desvendada: a fraternidade foi esquecida “propositalmente”, pois fincada ainda em uma conceituação dúbia e aberta, bem como religiosa, que ficou estagnada em seu desenvolvimento teórico e prático por total receio e incompatibilidade com os anseios de uma nova sociedade emergente que rejeitava a influência da Igreja no Estado.

Na visão de Baggio, a fraternidade teve sim sua importância como categoria política e espaço público bem antes da Revolução de 1789, devido à prática da fraternidade cristã que pregava a ajuda ao próximo e, com o advento da Revolução, veio ao cume como categoria política da tríade trazendo um significado diferente do cristão, que em sua visão caracterizava a liberdade e a igualdade como fraternas.

Todavia, a tríade rapidamente divide-se como conclui o próprio Baggio:

*[...] os três princípios, unidos na tríade, vivem um dinamismo de relações que cria significados inexplorados, que a história seguinte não conseguirá manter unidos. A tríade será diluída nos conflitos de seus elementos; mas a tríade existiu, ousou anunciar uma época e traçou seu horizonte, desaparecendo de cena logo, quase no próprio ato do anúncio<sup>8</sup>.*

Esse traço no horizonte supramencionado tornou-se ainda mais forte nos anos subsequentes em relação aos outros dois elementos da tríade, quais sejam a liberdade e a igualdade, galgando até os dias

---

<sup>6</sup> Ver Capítulo I deste estudo.

<sup>7</sup> Ver item 2.2 deste estudo.

<sup>8</sup> BAGGIO, Antonio Maria. *O princípio esquecido* 2. São Paulo: Cidade Nova, 2009. p. 11.

atuais um enorme arcabouço teórico e normativo permeando todos os ordenamentos jurídicos do mundo ocidental. E por qual motivo isso aconteceu?

A liberdade passa a ser o elemento mais importante no discurso político e hermenêutico, já que é o sinônimo do rompimento revolucionário, ou seja, era preciso justificar discursivamente os novos ditames individualistas, o livre exercício do trabalho, o desenvolvimento econômico e a liberação das amarras dos reis (tributárias, burocráticas, etc.). Por conseguinte, surge a normatização dos chamados “direitos de primeira geração” fundamentados nas liberdades civis, como referido neste estudo.<sup>9</sup>

Em seguida, com a exacerbação do individualismo e o desrespeito aos direitos individuais promovidos principalmente pela Revolução Industrial, o segundo elemento da tríade passa a surgir como uma necessidade humana, ou seja, era preciso corrigir os excessos trazidos pelas liberdades civis e intervir para efetuar essa correção.

Nesta esteira, a igualdade passa a influenciar todo o arcabouço normativo e social com o reconhecimento e previsão de direitos sociais inaugurada pela Constituição de Weimar na Alemanha no início do século XX. Logo, não basta a liberdade e os direitos garantidos por ela, é preciso algo mais, ou seja, a liberdade deve ser exercida em conjunto com a igualdade, o que faz surgir toda sua concretização na garantia e previsão dos direitos sociais como o direito ao trabalho, saúde, educação, moradia, dentre outros.

Do exposto, percebe-se que tanto a liberdade como a igualdade foram desenvolvidas e geraram efeitos irradiadores concretizando-se como categorias políticas e jurídicas a partir do desenvolvimento das próprias necessidades sociais.

Por óbvio, ainda há diversos estudos que visam aprofundar-se nos aspectos acima mencionados para cotejar os dois lemas da tríade com o conceito de justiça no mundo moderno, todavia, constata-se um pleno desenvolvimento das mesmas, como elemento direcionador da política e do direito sem qualquer possibilidade de retrocesso em um ambiente democrático.

Já a fraternidade, caiu em esquecimento como lema da tríade, sendo uma das propostas deste trabalho o seu resgate, mas por uma

---

<sup>9</sup> Ver item 1.2.1 deste estudo – Introdução.

análise predominantemente jurídica sob o manto de sua constitucionalização.

E esse esquecimento da fraternidade cristã deve-se não só à laicização do Estado, mas também pelo desenvolvimento social pós revolução, já que está eminentemente ligado ao ambiente político desenvolvido a partir de uma sociedade burguesa, qual seja a prevalência do indivíduo sobre a coletividade; a falta de controle sobre o mercado e a valorização dos talentos individuais em uma política fincada no “*laissez faire*”, a qual gera um isolamento em relação ao outro, quebrando completamente a possibilidade de desenvolvimento de um agir fraterno.

Aqui reside a resposta ao segundo questionamento feito no início deste item, o ambiente político e o desenvolvimento econômico trazido pela burguesia e o sistema capitalista com a valorização única e exclusivamente do indivíduo não permitiu a evolução da fraternidade. Pelo contrário, a fraternidade cristã e filosófica já existente antes da Revolução foi minando aos poucos em um ambiente cada vez mais líquido, a ponto de agora tentar-se promover seu resgate.

Portanto, o que se testemunhou nos últimos séculos é a involução da fraternidade, não só pelo esfacelamento dos outros instrumentos de controle social (moral, regras de trato social, ética, costumes, religião, família) como também pela sua confusão conceitual religiosa.

Para tanto, é preciso retornar o estudo da fraternidade no âmbito filosófico, social e jurídico, pois se trata de uma necessidade para driblar as armadilhas da modernidade líquida, ou seja, é perfeitamente possível resgatá-la não só sob o aspecto filosófico (como essência do ser humano em evolução), mas também jurídico e político como categoria normativa inserida em uma teoria da justiça que fundamenta todo o ordenamento jurídico e propicia, por exemplo, a efetividade de direitos humanos e sua aplicabilidade em um Direito menos violento, já que “*a fraternidade como produto da razão mediatiza o reconhecimento na exigência da ação de ser humano*”<sup>10</sup>.

### 1.1.1. Ainda o contexto: a modernidade líquida anti-fraterna

Outra questão dentro da contextualização da importância do estudo da fraternidade é sua ligação estreita com o ambiente proporcionado pela modernidade líquida, como já mencionado acima.

---

<sup>10</sup> ANDRADE, Maria Inês Chaves de. *A Fraternidade como Direito Fundamental entre o Ser e o Dever Ser na Dialética dos Opostos de Hegel*. Coimbra: Almedina, 2010. p. 219.

Mas não como fomentadora desta ideia de liquidez, pois ao contrário, a fraternidade e seu estudo, principalmente jurídico e exigível do Estado, passam a ser um forte elemento na minoração dos efeitos maléficos produzidos pela modernidade líquida.

Todavia, para entender o efeito da fraternidade sobre a quebra da modernidade líquida, faz-se mister saber o que se quer dizer com esse tema.

Essa expressão é do sociólogo polonês Zygmunt Bauman e serve para descrever a desintegração das redes sociais e das relações humanas, bem como a fluidez dos paradigmas e das relações de poder, os quais culminam numa total falta de controle social.

Tudo isso gera o esfacelamento das relações humanas e, a consequente, falta de laços comunitários, já que os “*poderes que liquefazem passaram do “sistema “para a “sociedade”, da “política” para as “políticas de vida” - ou desceram do nível “macro “para o nível “micro “do convívio social”*”.<sup>11</sup>

Com efeito, há no dizer de Bauman uma:

*Liquefação dos padrões de dependência e interação, sendo que seria imprudente negar, ou mesmo subestimar, a profunda mudança que o advento da ‘modernidade fluida’ produziu na condição humana. O fato de que a estrutura sistêmica seja remota e inalcançável, aliado ao estado fluido e não-estruturado do cenário imediato da política-vida, muda aquela condição de um modo radical e requer que repensemos os velhos conceitos que costumavam cercar suas narrativas. Como zumbis, esses conceitos são hoje mortos-vivos. A questão prática consiste em saber se sua ressurreição, ainda que em nova forma ou encarnação, é possível; ou – se não for – como fazer com que eles tenham um enterro decente e eficaz<sup>12</sup>.*

A modernidade líquida e a quebra das relações sociais, bem como a pulverização das noções de tempo, espaço, território, os surgimentos de novas técnicas de poder, a quebra de ações coletivas, dentre outros fatores, fizeram com que se perca o controle e a necessidade de se criar novos formatos e novas relações sociais, isto é, mesmo com a dinâmica e as vantagens advindas de técnicas fluidas e do mundo cibernético, há uma necessidade de readequar as relações humanas, para sairmos do verdadeiro limbo anti-fraterno e comunitário que vivemos nos dias atuais.

---

<sup>11</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Rio de Janeiro: Zahar, 2001. p. 14.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 15.

Como bem se deduz deste imperdível Livro, o direito constitucional fraterno é um direito pactuado, que expressa os direitos humanos; que não é violento, mas que tem responsabilidade e é inclusivo. É um direito de grandes espaços e que revela uma nova metodologia jurídica, mudando completamente os parâmetros da hermenêutica. Portanto, o horizonte do Direito Constitucional fraterno é o que mais se ajusta com a efetiva tutela dos direitos humanos fundamentais. A certeza de que o titular desses direitos é qualquer pessoa, só por ser pessoa, deve sempre influenciar a interpretação das normas e a ação dos atores do Direito e do Sistema Justiça. Logo, ainda que as normas jurídicas não possam impor a fraternidade, pode a atuação dos operadores do Direito testemunhá-la.

*Reynaldo Soares da Fonseca*

*Ministro do Superior  
Tribunal de Justiça*



ISBN 978-85-8425-861-1



9 788584 258611