XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIA CONSTITUCIONAL

ALEXANDRE WALMOTT BORGES

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

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

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

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

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

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

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

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

T314
Teoria constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP
Coordenadores: Alexandre Walmott Borges
Paulo Roberto Barbosa Ramos – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-810-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
ePós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIA CONSTITUCIONAL

Apresentação

Em Teoria Constitucional I os autores voltaram a sua atenção para as questões essenciais do Direito Constitucional, a exemplo da harmonia entre os poderes, democracia, o papel da Corte Constitucional, fatores reais de poder e papel do poder judiciário, temáticas que têm estado em pauta não somente no Brasil como também em inúmeros outros países desenvolvidos e em desenvolvimento.

A retomada dessas questões com o objetivo de refletir o momento político brasileiro e mundial de modo sistemático são essenciais para a adequada compreensão do nosso momento histórico e uma ótima oportunidade para destacar os valores essenciais que deram sentido ao mundo civilizado nos últimos duzentos anos e que não podem ser esquecidos ou desprezados, mas repensados, de modo que sirvam permanentemente de alimento para a construção de um mundo mais justo.

Provoca muita satisfação perceber que jovens investigadores estejam dedicando as suas pesquisas a analisar as dimensões do fenômeno democracia, como também para problematizar no contexto histórico atual as contribuições de Ferdinanda Lassalle na sua abordagem sobre os fatores reais de poder. Da mesma forma, as reflexões desenvolvidas nos textos que trataram sobre constitucionalismo global e ativismo judicial despertaram a nossa atenção em razão de estarmos vivendo essa realidade, o que exige dos cientistas do direito a percepção de todos os seus aspectos, de modo a que se enfrente de maneira mais consciente todas as consequências decorrentes dessa dinâmica, decorrentes da vivência de uma nova forma de poder por meio da atuação de novos atores, o que provoca uma inevitável mudança na realidade anterior, com a qual estávamos habituados.

Por todos isso, recomendamos a leitura dos textos que compõem esta coletânea.

Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges - UFU

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA

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

OS FATORES REAIS DO PODER NA ATUALIDADE: MERCADO E MATRIZES COMUNICATIVAS ANÔNIMAS

THE REAL FACTORS OF POWER IN THE CURRENT: MARKET AND ANONYMOUS COMMUNICATION MATRICES

FlÁvia Moreira GuimarÃes Pessoa
Glauber Dantas Rebouças

Resumo

O artigo faz uma releitura das obras de Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse Que é uma Constituição? e A Força Normativa da Constituição, atualizando-as em face dos dilemas por que passam as Constituições. Sobressai-se a influência dos fatores reais do poder na definição do sentido e no alcance dos direitos fundamentais. As regras do mercado conformam a infraestrutura econômica das nações, ditando limites aos direitos individuais e sociais. Ademais, matrizes comunicativas anônimas possibilitam violações a direitos personalíssimos, além de demonstrarem força suficiente para determinar o rumo das eleições, como ocorreu nos Estados Unidos, em 2016, e no Brasil, em 2018.

Palavras-chave: Constituição, Direitos fundamentais, Mercado, Mídia

Abstract/Resumen/Résumé

The article re-read the works of Lassalle and Hesse What is a Constitution? and The Normative Force of the Constitution, before dilemmas that pass the Constitutions. The influence of the real factors of the power in the definition of the sense and the reach of the fundamental rights stands out. Market rules shape the economic infrastructure of nations, setting limits to individual and social rights. In addition, anonymous communicative matrices allow for violations of personal rights, and demonstrating sufficient strength to determine the direction of the elections, as occurred in the United States in 2016 and in Brazil in 2018.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitution, Fundamental rights, Marketplace, Media

INTRODUÇÃO

A obra *Que é uma Constituição*, de Ferdinand Lassalle, de 1862, lançou o conceito sociológico de Constituição, em que os então por ele denominados fatores reais do poder (monarquia, aristocracia, grande burguesia, banqueiros, pequena burguesia e classe operária) eram os verdadeiros elementos constituintes da sociedade. Se a Constituição Jurídica não espelhasse essas forças, não seria respeitada, merecendo então o título de mera "folha de papel".

Passados 156 anos da edição do livro, hoje, mais do que nunca, vê-se que as Constituições, especialmente na parte relativa aos direitos fundamentais, tendem a se tornar mesmo essas "folhas de papel" ou "letras mortas". Em sociedades economicamente periféricas, como o Brasil, nota-se que, para a maioria da população, direitos básicos como vida, saúde, educação e segurança passam a ser considerados privilégios. Até porque o fenômeno da globalização e seu corolário ideológico (o neoliberalismo) pregam que o Estado deve se limitar a preservar a segurança interna e externa (a fim de manter os excluídos sob controle) e a fomentar a infraestrutura, para permitir a livre comercialização de bens e serviços.

Na verdade, com a globalização, muitos desses direitos individuais e sociais (vida, saúde, previdência etc.) passam a ser considerados *commodities*, e o ser humano perde, em parte, sua essência e seu norte. Com essa perda questionam-se os imperativos éticos que buscavam assegurar a inviolabilidade, a inalienabilidade e o caráter absoluto dos direitos humanos fundamentais. A visão de Kant, do homem como um fim em si mesmo, jamais como um meio, aparenta se localizar, juntamente com as disposições das Cartas Políticas nacionais e internacionais sobre os direitos do ser humano, na seara da utopia.

Em contraponto a Lassalle, Konrad Hesse publicou, em 1959, *A Força Normativa da Constituição*, reconhecendo que a Constituição deveria considerar a realidade circundante e as condições sociais e econômicas, mas defendendo que a Carta Política teria também, *sponte sua*, uma função conformadora da sociedade. A pretensão de eficácia da norma constitucional, isto é, sua concretização na realidade, configura-se como um limite hipotético extremo, dependendo, para alcançar sua teleologia, das condições históricas da sociedade a que se destina.

O ponto fulcral é que as constituições encontram sua força ativa, na lição de Hesse, na soma entre a vontade de poder (inerente às disputas políticas) e a vontade de Constituição.

Quanto à práxis, a vontade de Constituição pressupõe um espírito de solidariedade (em que os cidadãos admitem sacrifícios de direitos subjetivos em prol do bem-estar coletivo); a limitação da revisão constitucional (posto que a estabilidade é uma das condições fundamentais de eficácia da Constituição); e que a interpretação das normas constitucionais deve visar sempre à sua ótima concretização (uma vez que, se a Constituição é condicionada pelos fatos da vida, a interpretação adequada deve buscar a concretização, de forma excelente, do sentido - *Sinn* - da proposição normativa).

Transladando as teses constantes nas duas obras (*Que é uma Constituição?* e *A Força Normativa da Constituição*) para a atualidade, pode-se afirmar: 1. que os fatores reais do poder e sua influência, em essência, pouco mudaram; o que mudou foi a a forma como se apresentam; e 2. concomitantemente à tibieza das disposições constitucionais e convencionais sobre os direitos humanos, frente à realidade de competitividade e exclusão inerentes ao sistema econômico hegemônico, percebe-se que há pouco espaço (na cultura e nas instituições) para a defesa dos valores que inspiraram a edição dos textos normativos veiculadores dos direitos e garantias fundamentais.

O dilema que se coloca ao jurista na atualidade é o mesmo antevisto por Hesse: se as normas constitucionais tiverem a única função de descrição da *Realpolitik*, ao Direito Constitucional deve ser resguardado o miserável papel de justificar as relações de poder dominantes. Noutras palavras – com os pés fincados na realidade, e os olhos abertos para as condições de todos os cidadãos (especialmente aqueles que vivem em estado de miserabilidade) - o cientista do Direito deve escolher entre meramente descrever o quadro distópico que se apresenta (distante do ideário constitucional), ou se empenhar para que os direitos fundamentais orientem e limitem as condutas do Estado, das instituições privadas e das matrizes comunicativas anômimas (instituições, discursos, redes e sistemas não personalizados coletivamente).

No presente artigo, pretender-se-á, utilizando-se o método dedutivo, a partir de proposições derivadas de pesquisa bibliográfica, descrever quais os fatores reais do poder dominantes na atualidade, bem como que alternativas se apresentam aos estudiosos do Direito em face dos desafios que são lançados por esses fatores ao modelo de bem-estar social delineado pela Constituição e pelas cartas de direitos fundamentais internacionais.

1 O MERCADO

No transcurso histórico das sociedades humanas, nem sempre as organizações de comércio ou as instituições financeiras direcionaram os rumos da humanidade. Nos primórdios das civilizações, eram as religiões que figuravam no centro dos valores e do governo dos povos. Paulatinamente, os místicos dividiram o controle da população com os exércitos, com os reis e com o corpo político. Foi apenas após as grandes navegações (Portugal e Espanha) e a descoberta do Novo Mundo, que o comércio mundial se desenvolveu, à semelhança do que ocorreu nas primeiras épocas dos impérios grego e romano (isso limitando-se a análise apenas ao Ocidente). Com o incremento das trocas entre as nações, desenvolveu-se também o sistema financeiro e as indústrias, sendo que os burgueses e operários reivindicaram sua fatia na divisão do poder, ocasionando revoluções na França, na Inglaterra e na Alemanha. A Revolução Industrial trouxe consigo a necessidade ainda maior de expansão do comércio, ao passo que a Revolução Tecnológica já nasceu sob os signos da globalização e seu viés ideológico, o neoliberalismo, que fulminou qualquer outro modelo de pensamento acerca da estrutura econômica mundial.

Robert Kurz (1993) aponta três fases que solidificaram a crescente influência do mercado mundial sobre a produção social interna. A primeira fase, da época dos descobrimentos e da primeira colonização até a metade do século XIX, em que imperava o caráter agrário e de subsistência da produção. Na segunda fase, que foi da era dos "pais da pátria" até o final da Segunda Guerra Mundial, ou até o final dos anos 60, surgiram diversas economias nacionais, caracterizando-se pela expansão do modo de produção da economia de mercado, surgindo as primeiras crises internacionais. A Terceira fase foi da *pax americana* do pós-guerra até o final do século XX, em que o modo de produção do mercado rompeu o âmbito das economias nacionais, para gerar uma rede internacional de mercados, intensificando ainda mais a probabilidade de uma crise iniciada em um país transformar-se em uma crise global e generalizada.

Kurz (1993) ainda observa que a planificação ideológica proibiu qualquer pensamento além da economia de mercado. Na mesma linha, Carvalho (2002, p. 226):

> O pensamento liberal renovado volta a insistir na importância do mercado como mecanismo auto-regulador da vida econômica e social e, como consequência, na redução do papel do Estado. Para esse pensamento, o intervencionismo estatal foi um parêntese infeliz na história iniciado em 1929, em decorrência da crise das bolsas, e terminado em 1989 após a queda do Muro de Berlim. Nessa visão, o cidadão se torna cada vez mais um

> consumidor, afastado de preocupações com a política e com os problemas coletivos. (…)

O mercado, atualmente, pode ser definido como o novo Leviatã. Interessante é a própria substantivação do termo, como se as instituições financeiras nacionais e internacionais tivessem vida autônoma, independente da vontade de seus controladores, e não fossem as ações e reações do mercado resultados de condutas e escolhas humanas. Essa personificação de entes fictícios, sem perder de vista a finalidade primordial de permitir a junção de interesses comuns entre pessoas diversas, produz também uma diluição da responsabilidade. Não são os gestores dos grandes conglomerados financeiros multinacionais e seus interesses geopolíticos e econômicos que determinam a quebra de um país ou de uma empresa, mas sim os "humores do mercado".

A depender da corrente sociológica que se adote, inclusive, o próprio Estado de Hobbes existe em função de atender à infraestrutura econômica, compondo o que se denomina de superestrutura ideológica. Aliás, o neoliberalismo apregoa, explicitamente, que as funções do Estado limitam-se à segurança interna e externa e ao fomento à infraestrutura. Como Kurz (1995) esclarece, o *mainstream* econômico global defende, ainda, como verdadeiros mantras: o *Trickle Down Effect* (fazer o "bolo" da economia crescer, aumentando a concentração de renda, para depois repartir); uma *Lean Production* (produção enxuta, envolvendo a automação industrial, com máxima redução de custos, inclusive encargos trabalhistas, gerando desemprego e redução do poder de compra nacional); e a *Outsourcing* (terceirização, principalmente transformando os empregados em empresários individuais, com a finalidade de fraudar contratos de trabalho, com ofensa direta à isonomia e à arrecadação do erário).

O *Trickle Down Effect* (efeito cascata, ou gotejamento, que abrange a metáfora da divisão do "bolo"), nos países em que foi adotado, deu lugar, ao invés da posterior devolução, à sociedade, pelas empresas beneficiadas, das benesses ofertadas pelo Estado (por exemplo, juros subsidiados por intermédio de bancos públicos, desonerações etc.), ao consumo de itens de luxo pelos seus administradores, além do direcionamento dos lucros para paraísos fiscais, sem falar, no Brasil, no financiamento ilícito de campanhas políticas, consoante se tornou público após as investigações da operação "Lava-Jato", abarcando (agora sim, sem qualquer discriminação política ou ideológica) partidos de todas as matizes.

A *Global Outsourcing* tem como objetivos a redução de custos e maiores vendas, resumindo-se sua linha-mestra na seguinte frase: "Produzir onde os salários são baixos, pesquisar onde as leis são generosas e auferir lucros onde os impostos são menores" (KURZ,

1995, p. 2). No dizer de Kurz (1995), o capital das empresas não mais pode ser considerado estoque do capital nacional; a economia das sociedades empresárias e a economia dos países se separam, o que leva à inexistência de qualquer estratégia de desenvolvimento econômico nacional.

No que se refere às privatizações de empresas estatais, muitas vezes consideradas pouco lucrativas pelos padrões internacionais (quando seu objetivo principal não é, ou não deveria ser, o lucro, mas sim fomentar e regular a economia), é preciso recordar: 1.º que o capital estrangeiro não visa ao desenvolvimento do país, havendo necessidade, para atraí-lo, de oferecimento de desonerações ou mesmo concessão de empréstimos subsidiados; 2.º pela teoria da captura, o mercado, que deveria ser regulado pelo Estado – inclusive por meio dessas empresas estatais, acaba capturando as *commodities* e os serviços estatais (invertendo a ordem do sistema). De um modo geral, as consequências diretas da desnacionalização são a diminuição do número de empregos, a evasão dos lucros e a ausência de garantias para os investimentos. Como exemplos de aberturas do mercado nacional ótimas para as empresas vencedoras e não tanto para os brasileiros são apontados a venda da Companhia Vale do Rio Doce (gerando as tragédias de Mariana e Brumadinho) e a transferência para a iniciativa privada da infraestrutra (já existente e construída com dinheiro público) das Telecomunicações.

A influência do mercado no Brasil é tão grande, que, com a Emenda Constitucional n.º 95/2016, mantiveram-se congeladas as despesas com educação, saúde e outros direitos sociais, mas não as despesas com aumento de capital de empresas sociais não dependentes (ADCT, art. 106, § 6.º, IV), as quais, segundo Mariano (2017), têm a função, consoante o PLS 204/2016, de permitir a cessão de direitos creditórios da Fazenda Pública. Não bastasse a destinação de 40,66%, do orçamento da União, em 2018, para pagamento de juros e amortizações da dívida, consoante o sítio da internet AuditoriaCidada (2019), mesmo os créditos da Fazenda Nacional poderão ser negociados, o que redundará, segundo especialistas, no incremento ainda maior do débito nacional.

Consoante Kurz (1995), tudo passou a ser negociado a qualquer momento e em toda parte: dívidas do Terceiro Mundo (*brady bonds*), autopeças, mão-de-obra barata, órgãos humanos. Hoje, o foco da globalização são os serviços outrora eminentemente considerados públicos (como educação, saúde, previdência social, saneamento, segurança), que passam a ser considerados *commodities*, isto é, bens destinados à comercialização. E a desinterdição do mercado sobre a integridade psicológica e física dos seres humanos vai além, permitindo-se,

em algumas legislações, a própria mercantilização da morte (vide, por exemplo, as clínicas de eutanásia, na Suíça). É a banalização dos bens (CANOTILHO, 2015), paulatina à banalização do mal retratada por Hannah Arendt, em uma nova escala.

Retomando Hesse (1991), ao mencionar Carl Schmitt, para quem *a necessidade não conhece limites*, no Brasil, por meio do fetiche crise, desloca-se a *Janela de Overton*, do imprescindível reconhecimento de que injustiças socioeconômicas gritantes imperam na sociedade brasileira, para atribuir a causa dessas mesmas crises (econômica, financeira, de insegurança) à profusão de direitos individuais e sociais assegurados como cláusulas pétreas pela Constituição, e apresentar como solução para o problema a restrição a esses direitos (daí a "extrema necessidade" de reformas, como a trabalhista, da previdência, sob pena de verdadeira "fuga do Egito" do capital nacional e internacional).

Há de se questionar o motivo pelo qual medidas tributárias como a instituição do imposto sobre grandes fortunas (art. 153, VII, da CRFB), a correção da tabela do imposto de renda (defasada, e sem cumprir sua função progressiva), a reoneração de lucros e dividendos de inúmeras categorias econômicas, a atualização da base de cálculo do imposto territorial rural e o aumento da alíquota do imposto sobre transmissão *causa mortis*, não são adotadas pelos governantes (da União e dos Estados), a fim de implementar uma necessária e justa distribuição de renda. Ao invés disso, prefere-se sacrificar quem já sobrevive a duras penas, como os assalariados, servidores públicos e aposentados.

Urgente se faz conscientizar a população brasileira que as desigualdades que se agravam a cada dia no País não são oriundas apenas da crise financeira, mas derivam diretamente das escolhas políticas na alocação (ou desvios) de recursos públicos, além das pressões e manipulações do mercado, visando à satisfação dos interesses das multinacionais financeiras (controle de gastos públicos, que leva à busca por serviços privados; achatamento e congelamento dos salários da iniciativa privada e do setor público, permitindo mais lucros das empresas, e endividamento das famílias; reforma trabalhista; e reforma previdenciária, sendo explícito o interesse das instituições financeiras na consolidação e administração dos fundos de pensão capitalizados).

Essa nova crítica social, descortinando as *contradictio in terminis* (o mercado, ao mesmo tempo em que retira do Estado as condições financeiras para que este desenvolva uma infraestrutura funcional, impossibilita a própria globalização; da mesma forma, no instante em

que se cria uma multidão de excluídos, aumenta-se substancialmente o custo com a segurança), também se mostra imprescindível, a fim de evitar o futuro assombroso descrito por Kurz (1995, p. 4):

> Da teoria do caos conhecemos o "princípio da auto-semelhança": determinadas estruturas se repetem em todas as escalas globais. O sistema de mercado global é "auto-semelhante": num futuro próximo, em cada continente, cada país, em cada cidade, existirá uma quantidade proporcional de pobreza e favelas contrastando com pequenas e obscenas ilhas de riqueza e produtividade. Os Estados, devido à falta de recursos financeiros, abandonam à sua própria sorte uma parcela cada vez maior da população, roubando-lhe o direito à cidadania. As autoridades, enfim, buscam apenas manter o controle militar sobre os setores "extraterritoriais" da miséria e da barbárie.

Por fim, cumpre deixar explícito que a Constituição brasileira de 1988, seguindo a influência da Constituição portuguesa de 1976, delineou, claramente, em inúmeros de seus dispositivos, a opção por um Estado de Bem-Estar Social, sendo que as instituições públicas e privadas existem em função do cidadão, e não o contrário (BARROSO, 2017).

2 AS MATRIZES COMUNICATIVAS ANÔNIMAS

Por matrizes comunicativas anônimas entende-se, juntamente com Gunther Teubner (2006), instituições, sistemas funcionais, redes, discursos, que não são personalizados como coletivos. Interessa, sobremaneira, verificar a influência das redes sociais (*WhatsApp, Facebook, Instagram, Twitter*) na fragmentação dos seres humanos e das sociedades. São nessas redes que se pratica o *hate speech*, o discurso de ódio de um ser humano contra o outro, permitido e intensificado pelo aparente anonimato da internet. Também essas plataformas foram utilizadas habilmente nos Estados Unidos e no Brasil, nas últimas eleições presidenciais de ambos os países, com sucesso para os beneficiários.

Desde Freud em seu célebre *Psicologia das Massas e Análise do Eu*, estudiosos de diversos ramos do conhecimento (Psicologia, Comunicação, Marketing, Sociologia) analisam a manipulação da opinião pública. Goebbels, na Alemanha nazista, cunhou a frase "uma mentira repetida mil vezes torna-se verdade" (não se podendo olvidar que Hitler obteve avassalador apoio popular). A versão contemporânea dessa prática que leva à desvirtuação da liberdade democrática são as *fake news*. Os meios de comunicação de massa tradicionais noticiaram que as eleições presidenciais brasileiras foram repletas de *fake news*, aparentemente divulgadas por partidários dos dois candidatos que polarizaram o segundo turno. A origem da utilização dos meios de comunicação para influenciar o processo eleitoral, segundo Chomsky (2013, p. 12-13) se deu quando do ingresso dos Estados Unidos na 1.ª Guerra Mundial:

> Eles lançaram mão dos intrumentos mais diversos. Inventaram, por exemplo, que os hunos cometiam uma série de atrocidades, como arrancar os braços de bebês belgas, e toda sorte de fatos horripilantes que ainda podem ser encontrados em alguns livros de história. Boa parte desse material foi criada pelo Ministério da Propaganda britânico, dedicado à época – como consta de suas resoluções secretas – "a controlar a opinião da maior parte do mundo". Acima de tudo, porém, eles queriam controlar a opinião dos membros mais inteligentes da comunidade norte-americana, os quais, então, difundiram a propaganda política que estavam forjando e levariam o país pacifista à histeria belicista.

Diferentemente do Brasil, em que, como registrou Leal (1997) os coronéis se utilizavam (em alguns lugares ainda se utilizam) da influência direta – coercitiva ou mediante a compra de votos – para assegurar as eleições para si ou para os que eles apoiavam, nos países ocidentais mais avançados o método adotado para influenciar a opinião pública é a manipulação (outrora empregando-se o rádio, os jornais, revistas e canais de televisão, hoje, principalmente, as redes sociais).

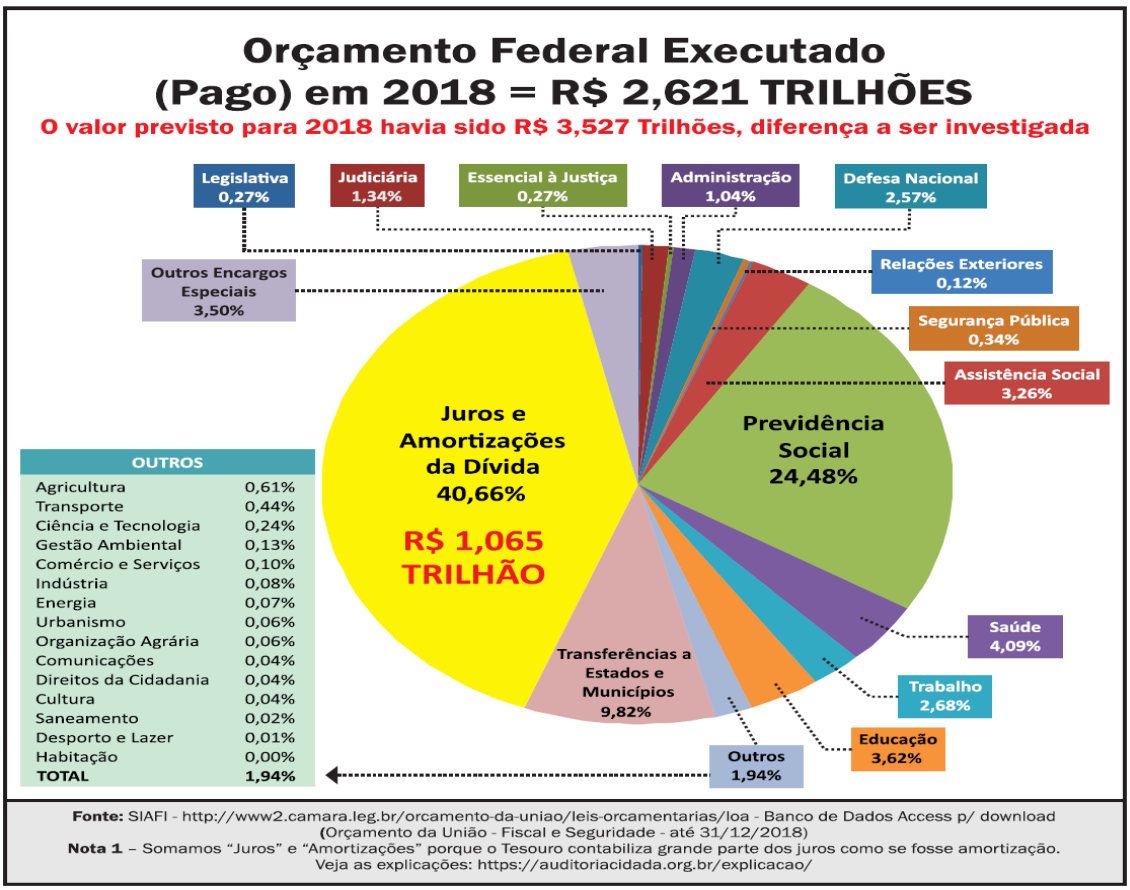
A novidade brasileira nas últimas eleições, em outubro, foi, justamente, o uso maciço dessas matrizes comunicativas anônimas na rede mundial de computadores (*WhatsApp*, *Twitter* e *Facebook*, precipuamente), em prol de ambos os candidatos que chegaram ao segundo turno. A Procuradoria Geral da República requisitou abertura de inquéritos para apurar a utilização de robôs, na veiculação de *fakes news*, pelas campanhas dos concorrentes mais votados. Por se tratar de acontecimento sem precedentes na história jurisprudencial eleitoral brasileira, resta esperar a solução dos inquéritos. Uma vez confirmada a contratação, por empresas apoiadoras de qualquer dos candidatos, dos serviços de utilização de robôs para divulgação de notícias falsas contra o adversário ou favoráveis ao pretendente ao cargo de Presidente da República, poder-se-á caracterizar abuso do poder econômico, levando, inclusive e eventualmente, à cassação do diploma e à declaração de ineligibilidade do representado, nos termos do art. 22, XIV, da Lei Complementar 64/1990.

Constata-se que essas matrizes comunicativas anônimas exigem uma nova interpretação dos direitos fundamentais (TEUBNER, 2006). Se anteriormente sua *ratio essendi* vinculava-se à proteção da pessoa em relação a outra pessoa (especialmente o Estado), hodiernamente a essência dos direitos fundamentais está relacionada à proteção da integridade psíquica e biológica do ser humano, em face das ameaças da biotecnologia (manipulação genética de alimentos, armas químicas e biológicas etc.), da agroindústria (com a utilização de agrotóxicos e hormônios na produção agropecuária, sem falar no comprometimento de áreas de floresta e aquíferos), das invasões à privacidade promovidas pelos conglomerados tecnológicos, além da diminuição da renda da maior parte da população e do encaminamento de milhões a um estado

de miserabilidade, em decorrência da influência dominante do capitalismo financeiro, cuja finalidade maior é auferir lucro por meio da especulação e dos juros, e não da produção ou da comercialização (MARQUES, 2015, p. 16-17).

Nota-se, ademais, uma interrelação entre as matrizes comunicativas anômimas e os objetivos do mercado. Qualquer assunto que interesse ao capitalismo especulativo financeiro mundial logo é alvo de bombardeio nas redes de comunicação tradicional e nas redes sociais, causando verdadeira histeria coletiva. Há divulgação de matérias jornalísticas ou opiniões de blogueiros sobre o assunto (as quais são rapidamente compartilhadas por robôs ou por pessoas influentes) que se tornam axiomas. São produtos claros desse tipo de utilização manipuladora das mídias a Emenda Constitucional n.º 95/2016 (do teto dos gastos públicos), a reforma trabalhista (Lei 13.467/2017) e a reforma da previdência (PEC 287/2016).

Divulgou-se que o problema do Brasil se limitaria aos gastos públicos desordenados. É óbvio que não se deve gastar mais do que se arrecada. O ponto chave é que, consoante se observa no quadro a seguir, os gastos públicos centralizavam-se, em 2018, no pagamento de juros e amortizações da dívida.



Fonte: http://www.auditoriacidada.org.br

Houve uma CPI mista, em obediência ao art. 26, do ADCT, para apurar o objeto da dívida pública brasileira (sua origem) e quem eram os credores, mas, consoante Mariano (2017) o Banco Central não forneceu as informações pretendidas pelos representantes do Povo, alegando sigilo. Ora, do quadro, percebe-se que os gastos com as obrigações relacionadas à dívida alcançaram 49,66% do orçamento da União, ao passo que os gastos com educação atingiram apenas 3,62%. É fato incontroverso que as nações mais desenvolvidas concentram seus investimentos em educação. Não se pode conceber a retomada do crescimento nacional congelando-se, por 20 anos, a destinação de recursos para a formação educacional do Povo brasileiro.

Vislumbra-se, igualmente, do quadro retro, o mísero investimento da União em Saneamento Básico (0,02%), Urbanismo (0,06%) e Habitação (0,00%). Há uma clara preferência em destinar recursos para o mercado financeiro, destinatário de quase metade do orçamento nacional, em detrimento do investimento no que se considera como mínimo existencial (moradia, alimentação, saúde), sem que os representantes do titular da Soberania (Povo) tenham conhecimento de como essa dívida foi constituída.

A reforma trabalhista (Lei 13.467/2017), além de pretender transformar os magistrados em meras "bocas da lei" (vide, a propósito, o art. 8.º, §§ 2.º e 3.º, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017), corrrespondeu, para muitos, a um retrocesso em relação aos direitos sociais, especialmente no que se refere ao trabalho intermitente, em face do art. 7.º, IV, da Constituição Federal. Também foi apontado que a terceiração da atividade-fim seria contrária ao art. 7.º, I, da Carta Magna, sendo que o Supremo Tribunal Federal, ao decidir a ADPF 324, em conjunto com o RE 958252, fixou a tese de que "É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante".

O cerne é que, a pretexto de modernizar as relações de trabalho e alavancar a economia brasileira, a reforma trabalhista trouxe consigo uma deturpação de valores, correspondendo a uma violação da proteção ao hipossuficiente, que sempre caracterizou o Direito do Trabalho. O ideal seria o legislador caminhar para a concretização da dignidade humana – na vertente do

trabalhador – inserindo-o nas decisões das empresas, garantindo sua participação nos lucros, respeitando os direitos adquiridos.

Mas a pertinência da menção à reforma trabalhista no presente artigo vincula-se à campanha exaustiva feita para satisfazer os empregadores, sob o argumento de que a alteração das regras permitiria a diminuição do desemprego. Já se viu que um dos pilares do neoliberalismo (a *lean production*) tem como fundamentos a redução dos encargos trabalhistas e a automação produtiva, ou seja, redução de salários e desemprego. O tempo dirá se o sacrifício (perda ou diminuição de direitos) será recompensado.

A "bola da vez" é a reforma da previdência, que apenas não se efetivou em 2017 e 2018 em razão da intervenção federal militar no Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, a pressão da mídia e do mercado não arrefeceu. A expectativa é que seja posta em votação durante a atual administração. De fato, 24,48% do orçamento é uma fatia muito considerável. Ocorre que, consoante o jornal O Estado de São Paulo (2018), o militar pesa 16 vezes mais no rombo da Previdência que o segurado do INSS. O jornal O Globo (2016), por sua vez, trouxe a notícia de que militares respondem por quase metade do déficit da Previdência. Noutras palavras, falar-se de reforma, sem alteração no regime de pensões e proventos dos militares, da União ou dos Estados, é prestigiar uma categoria em detrimento de toda a população e dos servidores públicos civis.

Em primeiro lugar, é preciso averiguar se há efetivamente a necessidade da reforma da previdência. Ao discorrer sobre o sistema previdenciário brasileiro, em cotejo com os de outros países latino-americanos, Coelho Neto (2008, p. 154) esclareceu que qualquer pretensão de reforma do sistema de seguridade social há de levar em consideração os princípios constitucionais que lhe são inerentes, como a solidariedade:

> Como já dissemos alhures, a solução terá que reconhecer, ao mesmo tempo, a necessidade e a perfectibilidade dos mecanismos da seguridade social. Mas, de nenhum modo, poderá esquecer sua função solidária e, pelo menos em nosso país, sua condição de serviço essencial à comunidade.

O mesmo autor (2008, p. 158) apresenta uma solução que ainda se mantém atual, especialmente em face da nova reforma da previdência anunciada pelo Governo Federal:

> Porque não partir para um sistema único em que todos contribuam (trabalhadores, patrões e governo), com um teto de aposentadoria (o menor possível), deixando para um fundo de administração pública (jamais privado) a formação de um pecúlio com contribuição de cada trabalhador (do setor privado ou público), para que, após 30 ou 35 anos, se mulher ou homem, administer seus recursos da forma que lhe aprouver, independentemente de

> poder ou não se aposentar, criando-se, naturalmente, mecanismos que previnam possíveis sinistros (parte de cada depósito, seria destinado à constituição de um Seguro). Esta solução elimina o perigo de, no crepúsculo da vida, ver "reformadores" eliminarem direitos tão fundamentais.

Em segundo lugar, uma reforma que não seja geral e irrestrita configurará, na atualidade, a máxima repetida por Lassalle *sic vos non vobis* (financiado por vocês, mas não para vocês). É a força das armas, impondo-se sobre qualquer outra parcela da população (inclusive sobre o mercado, o que não deixa de ser curioso). O argumento de que os militares não se "aposentam", mas ficam na reserva, à espera de eventual convocação, não se sustenta, uma vez que poderia haver sua limitação ao teto previdenciário, passando o militar para a inatividade, retornando à remuneração de sua patente, caso seja novamente convocado à ativa.

O que se observa é que o medo de novos golpes militares transforma essa digna parcela de brasileiros em intocável. Será interessante verificar quais dos fatores reais do poder – o mercado ou as forças militares – irá vencer o embate quando da reforma da previdência, porque as demais categorias de servidores e a população, aparentemente, ou já sucumbiram ante a inexorabilidade da alteração constitucional, ou seus gritos são inaudíveis. É o reflexo, na atualidade, da divisão de Lassalle (2006) entre poder inorgânico (do Povo) e poder organizado (das corporações estatais, especialmente das Forças Armadas).

A população, por ser naturalmente fragmentária, divisão essa ainda mais reforçada pelos discursos de ódio nas redes sociais (alguns deles inclusive produzidos por robôs, a partir de encomendas de grupos políticos e econômicos), não possui voz nem vez nas decisões mais importantes. As organizações personalizadas, por seu turno, valendo-se dessas matrizes despersonalizadas e anônimas, vão impondo seus próprios interesses, atropelando, como se fossem rolos compressores, os interesses contrários, especialmente aqueles das parcelas mais vulneráveis e socialmente excluídas.

3 CONCLUSÕES

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, consolidou inúmeros valores derivados de uma filosofia humanista, tais como: Democracia, Liberdade, Bem-Estar, Igualdade, Justiça, Fraternidade e Dignidade (Preâmbulo e art. 1.º, da CRFB). Dentre os objetivos da República Federativa do Brasil encontram-se: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e da marginalização; e a redução das desigualdades sociais e regionais (CRFB, art. 3.º),

adotando, o legislador constituinte, uma opção de Estado e de conformação da sociedade visando ao bem-estar social.

Mas o que falta, então, para que esses valores constitucionais se tornem realidade? O que falta, voltando às lições de Hesse, é vontade de Constituição. Pelo menos no Brasil dos últimos anos, o que se viu dos políticos que ocuparam os Poderes representativos foi apenas uma luta pela manutenção de sua vontade de poder, valendo-se, para isso, dos meios mais escusos que sua imaginação pudesse criar. Paralelamente à corrupção desenfreada, há forte influência, no Congresso Nacional, das chamadas bancadas *BBB* (do boi, da bala e da Bíblia) e do "Centrão", cada qual defendendo os interesses daqueles a que representam, e não necessariamente os interesses da maioria da população brasileira.

Se não houver a consciência dos valores que conformaram a refundação da República, após a Constituição de 1988, especialmente a dignidade humana e a solidariedade, e uma efetiva vontade (mesmo que com sacrifícios pessoais) de concretizá-los na prática, o Brasil continuará ostentando o triste paroxismo de ser a 8.ª economia mundial, e o 65.º país do mundo no ranking do PIB *per capita*, o que denota um quadro de extrema desigualdade e uma lastimável distribuição de renda, tanto que, em 2018, os 10% mais ricos detinham 43,1% da renda do País, em detrimento dos 10% mais pobres, com apenas 0,7% da renda nacional – O Globo (2018).

Cumpre ressalvar que o Supremo Tribunal Federal, nas vezes em que foi chamado para solucionar controvérsias constitucionais relativas à Igualdade (por exemplo, ADI 3.330-DF, ADI 4.277 e ADPF 132-RJ) e à Dignidade Humana (*v.g.*, ADPF 54-DF, ADI 3.510-DF), decidiu pela concretização desses valores, declarando a constitucionalidade do Prouni, afirmando a necessidade do reconhecimento da união homoafetiva, aplicando uma interpretação conforme ao abortamento nos casos de fetos anencéfalos e confirmando a constitucionalidade das pesquisas com células-tronco embrionárias (VILHENA, 2017). No que concerne às questões socioeconômicas, porém, especialmente nos avanços do mercado financeiro sobre os direitos sociais, o Supremo vem se mantendo tímido, praticamente omisso, sendo imprescindível que todos os Poderes da República se unam, em prol de um desenvolvimento nacional inclusivo, conforme preconizado pela Constituição Federal.

A impressão que se tem, atualmente, é que os direitos fundamentais, no Brasil e no mundo, vêm perdendo força para se sustentar frente ao ideário neoliberal. O *Welfare State*, que se tornou modelo a partir de meados do século XX, tem suas bases minadas pelo *mainstream*

da globalização, desde a década de 90 do século passado. Em realidade, tanto o Estado (seus bens e serviços) como o ser humano estão sob a mira do sistema financeiro internacional, que se utiliza das matrizes comunicativas anônimas para impor sua visão de mundo, em que políticas sociais e pessoas ou são comercializáveis ou são descartáveis.

O constitucionalismo multinível demonstra que as Convenções sobre direitos fundamentais e mesmo as Constituições dos Estados devem ceder ao programa financeiro dos blocos políticos e econômicos. De fato, esse movimento aparenta ser imperativo, ou, caso haja alguma alternativa à mercantilização total e absoluta (de serviços públicos essenciais, ou mesmo de atributos do ser humano outrora vistos como inalienáveis), não há menção a essa segunda via nos meios de comunicação tradicionais, havendo espaço somente para o compartilhamento das linhas mestras do capitalismo global.

Isso faz com que a angústia, um desassossego, tenha perpassado e perpasse por todos aqueles que pensam o constitucionalismo e o *Zeitgeist* atuais. José Joaquim Gomes Canotilho, Jorge Miranda, Paulo José Ferreira da Cunha, Jürgen Habermas, Luigi Ferrajoli, Noam Chomsky, Zygmunt Bauman, Gunhter Teubner, todos eles revelaram, em entrevistas, livros ou artigos, um sentimento ao mesmo tempo de perplexidade e impotência, frente aos ataques ao humanismo, oriundos da fragmentariedade e liquidez inerentes à contemporaneidade, e questionam as alternativas para o niilismo ao qual se direcionam o constitucionalismo e a própria sociedade.

O nó górdio talvez possa ser desatado se os olhos de todos se voltarem para as bases filosóficas da sociedade ocidental. Muitos dos pensadores da pós-modernidade pregam uma retrotopia, isto é, um retorno ao Esclarecimento, aos ideais humanistas daqueles que beberam na fonte do racionalismo grego e romano, propugnando o ser humano como medida de todas as coisas. Com Kant se aprendeu que as coisas têm preço, as pessoas, dignidade. E a dignidade humana encontra-se já no Preâmbulo e no Artigo 1.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e no art. 1.º, III, da Constituição brasileira, podendo ser considerada a *ratio essendi* e o fundamento maior de validade dos Estados, das instituições e dos diplomas normativos internacionais.

Defende-se também uma ética da alteridade (ou seja, do respeito a dignidade inerente a cada ser humano, em sua singularidade), como solução para os descaminhos da pós-modernidade. No âmbito da ciência jurídica, especificamente do Direito Constitucional, mister

se faz reverberar a primazia dos direitos fundamentais sobre os interesses de conglomerados econômicos e suas matrizes comunicativas anônimas.

O desafio dos juristas nos dias atuais é achar o ponto de equilíbrio, a quintessência nas interrelações entre o ser (a existência humana digna sobre a terra), o dever-ser (o direito e as instituições jurídicas nacionais e internacionais) e o ter (o *homo economicus* e as instituições financeiras multinacionais). Em termos da práxis, toda vez que se tiver de colocar, na balança da Justiça, de um lado, a dignidade humana e, de outro, os interesses predatórios do mercado (ou melhor, dos seus asseclas anônimos), o prato há de pender para o lado da valorização do ser humano. Sem essa consciência e esse desejo de concretização das normas constitucionais, o futuro será o esfacelamento ainda mais severo das pessoas e comunidades humanas, em benefício de uma parcela mínima da humanidade, que detém o controle do sistema financeiro, do sistema de produção e da mídia.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. O constitucionalismo democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto. **Luisrobertobarroso**, 2017. Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/constitucionalismo_democratico_brasil_cronica_um_sucesso_imprevisto.pdf. Acesso em: 13 fev. 2019.

BAUMAN, Zygmunt. **Retrotopia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda., 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Conferência de encerramento do XVIII Congresso Internacional de Direito Constitucional**. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=kXhEUsVbTj8. Acesso em: 15 de outubro de 2018.

CARNEIRO, Lucianne. Militares respondem por quase metade do déficit da previdência. Rio de Janeiro: **O Globo**, 16 nov. 2016 Disponível em: https://oglobo.globo.com/economia/militares-respondem-por-quase-metade-do-deficit-da-previdencia-20470974. Acesso em: 10 fev. 2019.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**. O longo Caminho. 3.ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CHOMSKY, Noam. **Mídia**: propaganda política e manipulação. Tradução: Fernando Santos. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013.

COELHO NETO, Ubirajara. **Direito Constitucional Previdenciário**: princípios e evolução no direito brasileiro. Palmas, edição do autor, 2008.

FERREIRA, António Casimiro. A Constituição ainda é uma escolha política? **A Prova do tempo**: 40 anos de Constituição. Lisboa: Assembleia da República, p. 133-156, 2016.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

KURZ, Robert. As luzes do mercado se apagam: as falsas promessas do neoliberalismo ao término de um século em crise. **Estudos Avançados**. Vol. 7, n.º 18. São Paulo: maio/agosto de 1993. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141993000200002. Acesso em: 23 de outubro de 2018.

KURZ, Robert. Perdedores Globais. São Paulo: **Folha de São Paulo**, 01/10/1995. Disponível em http://obeco.planetaclix.pt/rkurz39.htm. Acesso em: 05/11/2018.

LASSALLE, Ferdinand**. Que é uma Constituição?** [livro eletrônico]. São Paulo: Edições e Publicações Brasil, 2006.

LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**: o município e o regime representativo no Brasil. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1997.

MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda Constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr. 2017.

MARQUES, Rosa. O lugar das políticas sociais no capitalismo contemporâneo. **Argumentum**. Vitória, v. 7, n. 2, p. 7-21, jul./dez.2015. Disponível em http://periodicos.ufes.br/argumentum/article/view/10517/8235. Acesso em: 08 nov. 2018.

ORÇAMENTO Federal Executado. **Auditoriacidada**, 2019. Disponível em: https://auditoriacidada.org.br/wp-content/uploads/2019/02/grafico-2018.pdf . Acesso em: 12 fev. 2019.

PENNA, Luciana Rodrigues; SITO, Artur Berger Santiago; VIEIRA, Gustavo Oliveira. **Da sociedade em rede à interconstitucionalidade**: a interlocução entre Castells e Canotilho. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/santiago_artur_berger_sito.pdf. Acesso em: 04 fev. 2019.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. A Força Normativa da Constituição: um cotejo entre as ideias de Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse. **Revista Eletrônica da Amatra XX**, Aracaju, n.16, julho/setembro 2008. Disponível em: http://www.amatra20.org.br/amatrawi/interna.wsp?tmp_page=interna&tmp_codigo=381&tmp_secao=3&tmp_topico=Revista%20Eletr%F4nica&tmp_menu=3. Acesso em: 12 nov. 2018.

SILVEIRA, Daniel. No Brasil, 10% mais ricos ganham cerca de 17,6 vezes mais que os 40% mais pobres. Rio de Janeiro: **O Globo**, 05 dez. 2018, Disponível em: https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/12/05/no-brasil-10-mais-ricos-ganham-cerca-de-176-vezes-mais-que-os-40-mais-pobres-aponta-ibge.ghtml. Acesso em: 11 fev. 2019.

TEUBNER, Gunther. The Anonymous Matrix: Human Rights Violations by 'Private' Transnational Actors. **Modern Law Review**, Vol. 69, p. 327-346, 2006.

TOMAZELLI, Idiana; FERNANDES, Adriana. Militar pesa 16 vezes mais no rombo da previdência que segurado do INSS. São Paulo: **O Estado de São Paulo**, 23 jan. 2018. Disponível em: https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,militar-pesa-16-vezes-mais-no-rombo-da-previdencia-que-segurado-do-inss,70002161198. Acesso em: 10 fev. 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.