

**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA**  
**FACULDADE DE DIREITO**

TAYANE CÁTIA ANTUNES DE SOUZA

**JUSTIÇA FISCAL: fraternidade, capacidade contributiva e mínimo existencial.**

Brasília

2024

TAYANE CÁTIA ANTUNES DE SOUZA

**JUSTIÇA FISCAL: fraternidade, capacidade contributiva e mínimo existencial.**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, no Programa de Mestrado Profissional em Direito, Regulação e Políticas Públicas da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, linha de pesquisa de Políticas Públicas.

Orientador: Prof. Dr. Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília

2024

## FICHA CATALOGRÁFICA

TT266n	<p>SOUZA, Tayane Catia Antunes de. JUSTIÇA FISCAL: fraternidade, capacidade contributiva e mínimo existencial. / Tayane Catia Antunes de Souza (SOUZA); orientador Reynaldo Soares da Fonseca (FONSECA). -- Brasília, 2024. 97 p.</p> <p>Dissertação (Mestrado Profissional em Direito, Regulação e Políticas Públicas) -- Universidade de Brasília, 2024.</p> <p>1. Tributação, normas indutoras e extrafiscalidade. 2. Teoria da regulação responsiva. 3. Modelos de compliance nos sistemas tributário e aduaneiro. I. FONSECA, Reynaldo Soares da Fonseca, orient. II. Título.</p>
--------	--

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

SOUZA, Tayane Cátia Antunes de. **Justiça fiscal**: fraternidade, capacidade contributiva e mínimo existencial. 2024, 97 f. Dissertação (Mestrado em Direito, Regulação e Políticas Públicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, DF. 2024.

## **FOLHA DE APROVAÇÃO**

TAYANE CÁTIA ANTUNES DE SOUZA

**JUSTIÇA FISCAL: fraternidade, capacidade contributiva e mínimo existencial.**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, no Programa de Mestrado Profissional em Direito, Regulação e Políticas Públicas da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, linha de pesquisa de Políticas Públicas.

Orientador: Prof. Dr. Reynaldo Soares da Fonseca.

Aprovada em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

### **BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dr. Reynaldo Soares da Fonseca  
(Orientador – Presidente)

---

Prof. Dr. Roberto Carvalho Veloso  
(Membro interno)

---

Prof. Dr. Geralda Magella  
(Membro externo)

---

Prof. Dr. Marcelo Navarro Ribeiro Dantas  
(Suplente)

## AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer primeiramente a Deus por ter me capacitado para a realização dessa pesquisa com curiosidade, senso crítico, dedicação e, principalmente, garra para concluir o tão sonhado curso de mestrado. A vida não espera, e foi Deus quem me deu disposição e foco nas horas mais difíceis.

Agradeço, também, aos meus pais, Neide e Ruy Carlos, pelo apoio incondicional e por compreenderem a minha ausência em vários momentos de convívio familiar, quando precisei estudar e redigir essa dissertação.

Às minhas irmãs, Ileana Karla e Nayara Cássia, pelo companheirismo de sempre, pelo incentivo e motivação, mesmo à distância.

À minha amiga Sabrina e ao meu primo Bruno Henrique pelo suporte emocional durante essa dura caminhada. Gostaria que todos vocês soubessem que sem o seu apoio, ainda que não intencional, nada disso teria sido possível.

Também sou grata a mim mesma por todas as vezes que priorizei meus sonhos e dediquei-me a torná-los realidade.

Gostaria de agradecer ao Superior Tribunal de Justiça por garantir oportunidades únicas de crescimento e desenvolvimento profissional, que foram fundamentais durante minha jornada acadêmica.

Por fim, agradeço ao meu orientador, Reynaldo da Fonseca, pela paciência e disposição em me guiar nessa pesquisa, pelas críticas construtivas e por me ajudar a compartilhar o meu ponto de vista sobre a fraternidade.

## EPÍGRAFE

*O correr da vida embrulha tudo; a vida é assim: esquenta e esfria,  
aperta e daí afrouxa, sossega e depois desinquieta.  
O que ela quer da gente é coragem.*

(Guimarães Rosa)

## RESUMO

Esta dissertação investiga a relação entre a política tributária e a promoção da fraternidade e justiça fiscal no Brasil, com foco específico na proteção do mínimo existencial e na observância do princípio da capacidade contributiva. Utilizando o método indutivo, a pesquisa foi desenvolvida por meio de extensa revisão bibliográfica, incluindo livros, revistas, periódicos e material jornalístico, além de análise criteriosa da legislação e jurisprudência pertinentes. O trabalho se apoia no referencial teórico proposto por Carlos Augusto Alcântara Machado, que reconhece a fraternidade como categoria jurídica essencial, e em estudos de Reynaldo Soares da Fonseca, que vê a fraternidade como princípio constitucional fundamental para o sistema de justiça. Além disso, a pesquisa se fundamenta na teoria da justiça de John Rawls, explorando sua aplicabilidade na estruturação de um sistema tributário que seja ao mesmo tempo justo e eficaz em termos sociais. Os resultados indicam a necessidade urgente de reformulações mais profundas que garantam a não tributação do mínimo existencial e respeitem a capacidade contributiva dos cidadãos. Propõe-se, portanto, a reformulação da atividade arrecadatória do Estado para que não apenas sustente suas despesas com políticas públicas essenciais, mas também promova a distribuição de renda mais justa e contribua para a redução das desigualdades sociais. Este estudo contribui para o debate acadêmico ao destacar a importância de integrar princípios de fraternidade e justiça social nas políticas tributárias, visando ao desenvolvimento de uma sociedade mais livre, justa e solidária, conforme os objetivos da Constituição Federal do Brasil de 1988.

**Palavras-chave:** Política tributária. Fraternidade. Justiça fiscal. Mínimo existencial. Capacidade contributiva. Desigualdade social.

## ABSTRACT

This dissertation explores the relationship between tax policy and the promotion of fraternity and tax justice in Brazil, focusing specifically on protecting the existential minimum and adhering to the principle of the ability to pay. Using the inductive method, the research was developed through an extensive bibliographic review, including books, magazines, journals, and journalistic material, in addition to a thorough analysis of relevant legislation and jurisprudence. The work is based on the theoretical framework proposed by Carlos Augusto Alcântara Machado, who recognizes fraternity as an essential legal category, and the studies of Reynaldo Soares da Fonseca, who views fraternity as a fundamental constitutional principle for the justice system. Furthermore, the research is grounded in John Rawls's theory of justice, exploring its applicability in structuring a tax system that is both just and socially effective. The findings indicate an urgent need for deeper reforms that ensure the non-taxation of the existential minimum and respect the citizens' ability to pay. Therefore, it is proposed that the state's tax collection activities be reformed not only to sustain its expenditures on essential public policies but also to promote fairer income distribution and contribute to reducing social inequalities. This study contributes to the academic debate by highlighting the importance of integrating principles of fraternity and social justice into tax policies, aiming to develop a society that is freer, fairer, and more solidary, in accordance with the objectives of the Federal Constitution of Brazil of 1988.

**Keywords:** Tax policy. Fraternity. Tax justice. Existential minimum. Ability to pay. Social inequality.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AgRg	Agravo Regimental em Recurso Especial
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
Art.	Artigo
CONFENEN	Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino
CF	Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988
Cofins	Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
DIEESE	Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
DJe	Diário da Justiça Eletrônico
ICMS	Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços
IBS	Imposto sobre Bens e Serviços
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
IPVA	Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores
ISS	Imposto Sobre Serviços
IPPSC	Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho no Rio de Janeiro
PIS	Programa de Integração Social
REsp	Recurso Especial
RHC	Recurso Ordinário em Habeas Corpus
RTJ	Revista Trimestral de Jurisprudência
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UnB	Universidade de Brasília

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>O PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE .....</b>	<b>12</b>
2.1	<b>Raízes Teológicas: A Fraternidade como Valor Cristão .....</b>	<b>12</b>
2.2	<b>Visão Filosófica: A Fraternidade na Filosofia e na Revolução Francesa.....</b>	<b>14</b>
2.3	<b>Do Valor Político ao Princípio Jurídico: Secularização da Fraternidade .....</b>	<b>17</b>
2.4	<b>O princípio da fraternidade na Constituição Federal de 1988.....</b>	<b>19</b>
2.5	<b>A fraternidade na interpretação do Supremo Tribunal Federal .....</b>	<b>23</b>
2.6	<b>Aplicação jurisprudencial do conceito de fraternidade pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).....</b>	<b>27</b>
<b>3</b>	<b>TEORIA DA JUSTIÇA POR JOHN RAWLS .....</b>	<b>35</b>
3.1	<b>O projeto de Rawls e a preocupação com a imparcialidade.....</b>	<b>36</b>
3.1.1	<i>Uma alternativa ao utilitarismo .....</i>	<i>37</i>
3.1.2	<i>Pressupostos da teoria da justiça como equidade.....</i>	<i>39</i>
3.2	<b>Estrutura básica da sociedade.....</b>	<b>40</b>
3.3	<b>A posição original e o véu da ignorância .....</b>	<b>41</b>
3.4	<b>Os princípios da justiça.....</b>	<b>42</b>
3.4.1	<i>Dois princípios de justiça .....</i>	<i>42</i>
3.4.2	<i>O princípio da diferença.....</i>	<i>45</i>
3.5	<b>As instituições de uma sociedade justa .....</b>	<b>46</b>
<b>4</b>	<b>PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DA IGUALDADE TRIBUTÁRIA.....</b>	<b>49</b>
4.1	<b>Princípios constitucionais como limitação ao poder de tributar .....</b>	<b>49</b>
4.2	<b>Princípio da Igualdade .....</b>	<b>52</b>
4.3	<b>Capacidade contributiva.....</b>	<b>53</b>
4.4	<b>Dignidade da Pessoa Humana .....</b>	<b>59</b>
4.5	<b>Mínimo Existencial.....</b>	<b>68</b>
4.5.1	<i>O mínimo existencial na jurisprudência.....</i>	<i>73</i>
4.5.2	<i>Desafios à concretização do mínimo existencial .....</i>	<i>78</i>
4.6	<b>Uma tributação justa.....</b>	<b>80</b>
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>90</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>92</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Em um cenário de transformações globais e revisões de valores sociais profundas, a política tributária emerge como catalisador essencial para moldar as estruturas futuras de nossa sociedade. Este trabalho acadêmico busca investigar como as políticas fiscais podem ser utilizadas como instrumento para a promoção da justiça social e fraternidade no Brasil, focando especificamente na proteção do mínimo existencial e na observância do princípio da capacidade contributiva. Em um país marcado por profundas disparidades sociais, a reconfiguração da estrutura tributária não é apenas uma necessidade econômica, mas um imperativo moral que reflete os ideais de uma sociedade equitativa.

A fraternidade, conforme enunciada no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, ilustra um valor-princípio orientador do Estado Democrático de Direito brasileiro e atua como um farol para a garantia de direitos sociais e individuais. Esta dissertação explora a fraternidade como princípio jurídico essencial que deve permear a interpretação das normas constitucionais e influenciar a elaboração de políticas públicas, especialmente aquelas relacionadas à tributação e ao bem-estar social. A relevância desse princípio, engrandecida por sua força normativa reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, posiciona-o como vetor crítico para a orientação das ações legislativas e administrativas no Brasil.

Além disso, este estudo incorpora análise detalhada sobre a teoria da justiça de John Rawls e como pode ser aplicada ao sistema tributário brasileiro para fomentar a distribuição de renda mais justa. Rawls, cujos princípios de justiça por equidade buscam garantir a igualdade de oportunidades e a distribuição equitativa de recursos, oferece base teórica robusta para reavaliar e reformular as políticas fiscais de modo que elas promovam os ideais de fraternidade e justiça social preconizados pela Constituição.

A metodologia empregada nesta pesquisa inclui extenso levantamento bibliográfico, abrangendo desde literatura acadêmica até documentos jurídicos e material jornalístico, complementado por análise criteriosa da legislação e jurisprudência relevantes. Com base no enfoque indutivo, a pesquisa visa a compreensão teórica além da aplicação prática dos conceitos de fraternidade e justiça social nas políticas tributárias do país.

A estrutura da dissertação está cuidadosamente delineada para facilitar a compreensão do leitor sobre a complexidade e interconexões entre fraternidade, justiça social e tributação. O primeiro capítulo discute o princípio da fraternidade como fundamento jurídico, analisando sua origem e evolução no constitucionalismo moderno. O segundo capítulo se aprofunda na teoria da justiça de John Rawls, explorando sua relevância para a conformação de um sistema

tributário justo e equitativo. O terceiro capítulo avalia as implicações práticas desses princípios na formulação de políticas tributárias e demonstra a existência de caminhos para uma reformulação que reflita mais fielmente os valores de uma sociedade fraterna e justa.

Ao concluir, esta pesquisa busca contribuir significativamente para o debate acadêmico e influenciar a formulação de políticas públicas que priorizem a ética, a equidade e a fraternidade, pilares essenciais para a construção de uma sociedade brasileira mais justa e solidária.

## 2 O PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE

Comumente, em diversos círculos sociais, a fraternidade é diretamente relacionada a um preceito cristão, presente na iniciativa de programas sociais como expressão da caridade e da solidariedade em favor da dignidade da pessoa humana. Esse entendimento está presente inclusive no meio jurídico não acadêmico, em que falar sobre a fraternidade como princípio jurídico ainda causa certa estranheza.

Tratar sobre as origens da fraternidade num contexto histórico é de suma importância à sua compreensão como categoria jurídica no sistema constitucional vigente e, portanto, sua aplicabilidade nas ações do Estado, como é o caso da idealização das políticas públicas tributárias.

Esse é o escopo do presente capítulo, introduzir a noção de fraternidade no desenvolvimento da humanidade e isso inclui uma breve abordagem de sua origem como valor cristão, alçando a categoria de princípio político e, posteriormente, passando a integrar as políticas de constituição do Estado como princípio jurídico. Nessa etapa, a fraternidade se apresenta num contexto secularizado, ou seja, apartado dos dogmas da igreja, como resultado de evolução dos paradigmas de Estado, desde o Estado liberal ao que hoje se denomina de Estado Democrático de Direito.

A partir da compreensão histórica, o presente estudo aborda a presença do princípio da fraternidade na ordem constitucional brasileira, constante no preâmbulo da Constituição Federal de 1988 (CF) e em seu art. 3º. Apresenta-se, assim, sua força normativa como vetor de interpretação da própria ordem constitucional e atos normativos infraconstitucionais, bem como o posicionamento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre o princípio da fraternidade.

### 2.1 Raízes Teológicas: A Fraternidade como Valor Cristão

A construção do conceito de fraternidade, compreendida como valor ou princípio inerente ao ser humano, pode ser feita a partir de conceitos paradigmas, seja na visão teológica, filosófica ou normativa.<sup>1</sup>

Sob a perspectiva teológica:

---

<sup>1</sup> MORAIS, Océlio de Jesus Carneiro de. Fraternidade. *In*: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo: Direitos Humanos. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

(...) do latim, “*fraternitas*”, a etimologia da palavra fraternidade, em sua significação mais direta, designa relação de parentesco familiar, ambiente onde naturalmente deve prevalecer relações orientadas pelo afeto recíproco entre os membros da mesma família, mas também indica o sentimento que pode existir entre outras pessoas que nutrem e alimentam simpatia, fidalguia e respeito mútuos nas suas relações interpessoais.<sup>2</sup>

A fraternidade está diretamente relacionada aos direitos humanos inerentes a todos os indivíduos. Referenciando a tradição cristã, o professor e ministro do STJ Reynaldo Soares da Fonseca esclarece que “essa ética da responsabilidade para com o outro em nada deriva do parentesco ou de vínculo sanguíneo, visto sua tendência à universalidade. Por conseguinte, a irmandade emanada da paternidade universal desagua em amor fraterno”.<sup>3</sup>

A fraternidade é vista como virtude cristã, a partir da qual o ser humano enxerga a unidade de todos os seres que habitam a terra e, em respeito ao mandamento de Jesus Cristo – “Amarás ao teu próximo como a ti mesmo”<sup>4</sup> –, passa a compreender que o agir em solidariedade de todos os povos é o único caminho que levará à prosperidade da humanidade. Assim, leciona Océlio Morais que, fazendo referência à visão teológica do Papa Francisco, pontua que “a construção do novo sonho de fraternidade, adota por fundamento a ética solidária e a ética da cooperação global entre os povos; portanto, uma fraternidade socialmente inclusiva onde todos sejam reconhecidos com iguais direitos”.<sup>5</sup>

A aplicação da fraternidade no âmbito estatal nem sempre encontra sustentação na origem cristã, especialmente ao considerarmos a diversidade da sociedade, composta por indivíduos que seguem regras morais e éticas variadas em sua conduta, visão sobre o funcionamento social e perspectiva sobre a governança do país. Essas regras não necessariamente convergem para um preceito fraternal unificado. A divergência torna-se notória, por exemplo, nas opiniões acerca da criação ou manutenção de programas sociais inclusivos.

Apesar das discordâncias, é crucial reconhecer que, como membros de uma comunidade, não podemos nos desvincular do contexto social que nos moldou. A sociedade ocidental contemporânea, inevitavelmente, reflete anos de influência cultural fundamentada em princípios cristãos. Essa influência moldou não apenas as instituições, mas também os valores

---

<sup>2</sup> MORAIS, 2017.

<sup>3</sup> FONSECA, Reynaldo Soares da. **O princípio constitucional da fraternidade**: seu resgate no sistema de justiça. São Paulo: D'Plácido, 2019. *E-book*.

<sup>4</sup> BIBLIA, Português. Bíblia online. Mateus 22:39. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/mt/22/37-39>. Acesso em: 20 jan. 2024.

<sup>5</sup> MORAIS, 2017.

e normas que permeiam nossa vida coletiva, mesmo quando confrontados com as variações individuais de crenças e éticas.

Como Soares da Fonseca pontua, “não é possível admitir em sociedades complexas e multiculturais como as atuais uma visão ascética do processo de secularização da esfera pública, relegando ao domínio privado todo exercício da fé, haja vista a persistência e influência da religião no campo social, inclusive para tomada de decisões na seara política”.<sup>6</sup>

## 2.2 Visão Filosófica: A Fraternidade na Filosofia e na Revolução Francesa

Océlio,<sup>7</sup> ao citar o filósofo francês Emmanuel Levinas, explora a fraternidade como alicerce da não-indiferença ao semelhante. Levinas, alinhado à ética e filosofia moral, propugna o respeito aos direitos recíprocos, sustentando que cada pessoa, ao ser responsável por si, também partilha a responsabilidade pelo outro. Esse entendimento promove a fraternidade corresponsável, na qual a interconexão ética entre indivíduos é fundamental.

Étienne de La Boétie emerge como a primeira referência histórica aos princípios da trilogia “liberdade, igualdade e fraternidade”, posteriormente adotada pelo movimento revolucionário francês. Como filósofo humanista, La Boétie concebia a fraternidade como o laço natural que une os seres humanos, dotados de características diversas. Essas diferenças, longe de serem divisivas, possibilitam uma convivência complementar entre os pares, resultando na promoção da igualdade entre eles.<sup>8</sup> A liberdade surge como consequência lógica:

No pensamento de La Boétie, a fraternidade, reconhecida e vivida pela razão como laço natural, cria a “*compaignie*”, que mais tarde seria chamado de igualdade, a qual, no pensamento de La Boétie, permite a liberdade. Para ele, *compaignie* é um conceito mais profundo do que a “igualdade”, porque, enquanto esta última apenas aquilo que se assemelha, *compaignie* indica também a diferença existente até entre os que são pares. Assim, a “trilogia” é enunciada não de forma estática, mas mediante uma relação dinâmica entre os três princípios, baseada no papel fundamentador da fraternidade, entendida não como simples sentimento, mas como racionalidade fraterna, ou seja, como interpretação correta da igualdade e da diversidade humanas.<sup>9</sup>

Na noção cristã de dignidade, a fraternidade pressupõe o outro não como adversário da minha própria autonomia e liberdade, mas sim diretamente relacionada à pessoa humana, que

---

<sup>6</sup> FONSECA, 2019a, p. 32.

<sup>7</sup> MORAIS, 2017, p. 7.

<sup>8</sup> BAGGIO, Antônio Maria. Introdução. In: BAGGIO, Antônio Maria (org.). **O Princípio esquecido: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas**. Vargem Grande Paulista: C. Nova, v. 1, 2008.

<sup>9</sup> Ibid., p. 37.

não apenas detentora de vontade, também responsável pela plena realização do outro.<sup>10</sup> Com expõe Paulo Gonet:

Essa inclinação pela consecução do bem do outro, não pode ser extirpada da noção de dignidade humana, na medida em que é conatural à condição humana. “No cruzamento entre direitos individuais e o bem comum, a Constituição expressamente reconhece a relação, com toda sua carga de humanidade, como parte da dignidade da pessoa”. Se é assim, a ordem jurídica há de estar predisposta a facilitar e a promover faculdades, direitos e instituições que favoreçam não apenas o respeito à liberdade – e aos direitos a ela intrínsecos – de todos os homens por toda a sociedade, mas, da mesma forma, isso há de ser arranjado numa organização sócio-jurídica que acolha e enalteça atos de abnegação, de entrega ao outro como dom de si mesmo – justamente no que consiste a expressão amor fraterno.<sup>11</sup>

Presente na filosofia humanista cristã, a fraternidade passou a ser vista pelos pensadores propagadores do movimento filosófico denominado Iluminismo, que serviram de combustível intelectual para o movimento revolucionário francês.<sup>12</sup>

Com base no empirismo, no pensamento e na experimentação, verdades estabelecidas na antiguidade passaram a ser questionadas e debatidas, surgindo reflexões de que há direitos inerentes aos seres humanos, incondicionalmente, os quais devem ser respeitados e garantidos pelo Estado, não podendo ser suprimidos, como é o caso da liberdade e da igualdade.

Segundo Antonio Maria Baggio,<sup>13</sup> filósofo italiano, o período que culminou na Revolução Francesa de 1789 é considerado o principal fato histórico para o estudo da fraternidade, porque, com o surgimento ainda que não oficial do lema “*liberté, égalité, fraternité*”, “pela primeira vez na Idade Moderna a ideia de fraternidade foi interpretada e praticada politicamente”.

Ainda que enxergada como dimensão política ao lado da igualdade e da liberdade, a fraternidade não chegou a ser concretizada na estruturação do Estado Moderno, razão pela qual o filósofo italiano foi o primeiro a fazer referência à fraternidade como princípio esquecido, cuja redescoberta teria ocorrido cerca de 200 anos após o período revolucionário.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> BRANCO, Paulo Gonet. Fraternidade como elemento da dignidade humana. In: FROZ SOBRINHO, José de Ribamar (org.). **Direitos Humanos e Fraternidade**: estudos em homenagem ao Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. São Luiz: ESMAM: EDUFMA, 2021.

<sup>11</sup> Ibid., p. 406.

<sup>12</sup> GRESPLAN, Jorge. **Revolução Francesa e Iluminismo**. São Paulo: Contexto, 2003, p. 10.

<sup>13</sup> BAGGIO, 2008, p. 7.

<sup>14</sup> Ibid., p. 9.

O esquecimento da fraternidade, entre outras circunstâncias,<sup>15</sup> é atribuído principalmente à natureza do movimento revolucionário, que buscava a ruptura com o Estado absolutista e com o poder eclesiástico. Nesse cenário, a fraternidade, cuja efetivação está intrinsecamente ligada à presença de um elemento subjetivo fundamental, inseparável dos preceitos morais e éticos do indivíduo,<sup>16</sup> perdeu força.

Esse aspecto fica evidente com ausência de menção expressa à fraternidade na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte da França revolucionária em 26 de agosto de 1789.<sup>17</sup>

Entretanto, a função reguladora do princípio da fraternidade entre os outros dois princípios da liberdade e da igualdade<sup>18</sup> pode ser identificada nas entrelinhas do documento, como um valor, quando o exercício da liberdade é limitado ao não prejuízo do próximo e a igualdade pressupõe todas as dignidades:

No artigo 4º da declaração francesa, a liberdade é declarada e reconhecida como um direito natural e inalienável do homem, mas seu fundamento é o dever de respeitar o direito do outro ou a proibição de não prejudicar o outro: “Art. 4º. A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo.”

Por essa perspectiva, de modo indireto e implícito, a declaração francesa também adota a liberdade como princípio de responsabilidade, exigível ao exercício da liberdade-responsável (“não prejudique o próximo”). Isto é – dada a condição de que todos os cidadãos “são livres” e que “todos os membros do corpo social” – disso deflui o sentido de fraternidade coletiva que deve prosperar no exercício da liberdade.

Aqui, há uma espécie de fraternidade social, entre todos os membros do corpo social” – já que todos são iguais em direitos – que impede o arbítrio das leis, dos governos e das pessoas no exercício dos iguais direitos.

Esse sentido de fraternidade coletiva está implícito também no artigo 6º, quando afirma que “Todos os cidadãos são iguais a seus olhos e igualmente admissíveis a todas as dignidades”.

Nesse dispositivo, o sentido da fraternidade está relacionado ao princípio da igualdade, que se projeta como necessária “igualmente a todas as dignidades”.<sup>19</sup>

---

<sup>15</sup> BAGGIO, 2008, p. 40. aponta como limitadores à aplicação da fraternidade como política de Estado, o “do interesse egoísta e individualista, como testemunha a visão pessimista do homem que inspirou o Código Napoleônico, cuja cultura de fundo expressava as atitudes do iluminismo herdado da geração dos “*idéologues*”, em que os comportamentos generosos e desinteressados eram vistos com suspeição e os irmãos, no seio da família eram considerados estranhos”; e o desafio enfrentado pela França em garantir aos escravos de sua colônia no Haiti os mesmos princípios aplicados em Paris.

<sup>16</sup> PIRES, Cristiano Coelho. O princípio da fraternidade como modo de agir no Estado Social de Direito. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; BRITO, Rafaela Silva; FONSECA, Reynaldo Soares da (org.). **A Educação e o Direito: A construção de uma Sociedade Fraterna**. Caruaru: Asces, 2021, v. 2.

<sup>17</sup> PARIS. **Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/droit-national-en-vigueur/constitution/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>. Acesso em: jan. 2024.

<sup>18</sup> BAGGIO, 2008, p. 54.

<sup>19</sup> MORAIS, 2017.

### 2.3 Do Valor Político ao Princípio Jurídico: Secularização da Fraternidade

Ao lado de várias agitações políticas que permearam a Europa no final do século XVIII, das colônias em busca de autonomia,<sup>20</sup> os movimentos revolucionários que ocorreram nos Estados Unidos e na França foram cruciais para o desenvolvimento do constitucionalismo moderno e contemporâneo, estabelecendo Constituições formais fundamentadas em valores como a liberdade e a igualdade. Esses documentos marcaram um ponto de virada histórico, delineando direitos e deveres e limitando o poder do Estado diante do cidadão.

A partir do pensamento crítico propagado pela teoria filosófica do Iluminismo, a monarquia absolutista passou a ser questionada como forma de governo, cujos poderes irrestritos dos reis baseavam-se em discursos de justificação atrelados à religiosidade, normalizando a falta de reconhecimento da maior parte da população, sem acesso a direitos mínimos, “já que eram alijados do sistema cultural, econômico e jurídico”.<sup>21</sup>

Sob a nova ótica que surgia, baseada no jusnaturalismo,<sup>22</sup> o ser humano passou a ser visto como dotado de direitos naturais inerente à sua própria natureza, os quais não podem ser legitimamente suprimidos independentemente da ordem política ou social vigente.<sup>23</sup>

Nesse período, marcado pela inexistência de ordenamento jurídico (conjunto sistematizado de leis e normas), todo o poder se concentrava nas mãos do rei, cuja figura se confundia com o próprio Estado, que, juntamente com a nobreza e o clero, governava por meio de leis que refletiam os próprios interesses.<sup>24</sup>

Em resposta às arbitrariedades da monarquia absolutista e às injustiças legais, emergiu a necessidade de restrição dos poderes estatais, buscando equilibrá-los com os direitos individuais dos cidadãos por meio da instituição de uma constituição escrita.<sup>25</sup> Esse fenômeno

<sup>20</sup> HOBBSAWN, Eric J. **A revolução francesa**. Tradução de Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996, p. 10. “(...) não só nos Estados Unidos (1776-83) mas também na Irlanda (1782-84), na Bélgica e em Liège (1787-90), na Holanda (1783-87), em Genebra e, até mesmo, na Inglaterra (1779)”.

<sup>21</sup> MOURA, Grégore Moreira de. **Direito Constitucional Fraternal**. 1 ed. São Paulo: D’Plácido, 2021.

<sup>22</sup> BOBBIO, Norberto. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco (org.). **Dicionário de política**. 1. ed. Brasília: Editora UnB, 1998, v. 1, p. 655. Segundo Bobbio, “o Jusnaturalismo é uma doutrina segundo a qual existe e pode ser conhecido um “direito natural” (*ius naturale*), ou seja, um sistema de normas de conduta intersubjetiva diverso do sistema constituído pelas normas fixadas pelo Estado (direito positivo)”.

<sup>23</sup> GRESPLAN, 2003, p. 19.

<sup>24</sup> KNEIPP, Bruno Burgarelli Albergaria. A Evolução dos paradigmas de Estado e seus aspectos econômicos. In: ALVES, Cândice Lisboa; MARCONDES, Thereza Cristina Bohlen Bitencourt (org.). **Liberdade, Igualdade e Fraternidade: 25 anos da Constituição Brasileira**. São Paulo: D’Plácido, 2013, p. 159-160.

<sup>25</sup> OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de. As revoluções e o constitucionalismo moderno e contemporâneo: A caminhada do valor-princípio fraternidade. In: BRITO, Rafaela Silva; TAYA, Sandra; ESTEVES, Fábio Francisco (org.). **As políticas públicas no direito constitucional fraternal: estudos em homenagem à Ministra Laurita Vaz**. 1. ed. São Paulo: D’Plácido, 2023, p. 650.

resultou das transformações políticas, sociais e econômicas em curso à época, provocando o surgimento do liberalismo clássico, ou Estado Liberal.

O período revolucionário representa a ruptura com o despotismo e o dogmatismo, transição essa que não só evidenciou a reconfiguração das relações de poder, mas também simbolizou a consolidação de princípios fundamentais, como a liberdade, a igualdade e a fraternidade, que orientariam subseqüentes desenvolvimentos no cenário político e jurídico europeu. A partir de então, é possível observar a evolução histórica dos paradigmas de Estado.

O Direito, como pontua Carlos Ayres de Britto, é um processo cultural da sociedade em constante mudança, e assim é a evolução do constitucionalismo ao longo da história, alterando as relações do ser humano perante o Estado e o Governo.<sup>26</sup> A incessante busca da promoção de proteção aos direitos do cidadão é o que se observa no progresso entre a constitucionalismo liberal e o social.

Apesar do grande salto evolutivo, os primeiros sistemas constitucionais modernos (a Constituição Americana de 1787 e a Constituição Francesa de 1791) ainda apresentavam incoerências na aplicação dos princípios da liberdade e da igualdade. Oliveira<sup>27</sup> aponta que a não incorporação do princípio-valor da fraternidade fica evidente na discriminação das mulheres americanas e francesas em relação aos homens – brancos e proprietários – em seus direitos políticos.

Dentre as primeiras normas fundamentais,<sup>28</sup> a Constituição Mexicana de 1917 se destacou ao incorporar a fraternidade como valor-princípio direcionado à garantia dos direitos humanos e sociais.<sup>29</sup> Esse documento estabeleceu, de forma inédita, que a educação deveria ser orientada não somente às necessidades do indivíduo, mas também às exigências da sociedade em sua coletividade.<sup>30</sup> Com isso, a Constituição Mexicana definiu parâmetros para uma

<sup>26</sup> BRITTO, Carlos Ayres. **Teoria da constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

<sup>27</sup> OLIVEIRA, 2023, p. 656.

<sup>28</sup> Ibid., p. 657. “Ressalta-se que somente a partir dos séculos XIX e XX algumas Constituições ocidentais começaram a incluir o valor-princípio fraternidade, em seus textos formais, a saber: a Constituição da França de 1848, artigo IV, a Constituição Mexicana de 1917, artigo 3o letra c; a Constituição da França de 1946, Preâmbulo e artigo 2º; a Constituição da França de 1958, (em vigor), Preâmbulo, artigo 2º e artigo 72-3; a Constituição Italiana de 1947, artigo 2º; a Constituição Portuguesa de 1976, Preâmbulo e artigo 1º; a Constituição da Espanha de 1978, artigo 2º e, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Preâmbulo e artigo 3º, I, dentre outras”.

<sup>29</sup> Ibid, p. 655.

<sup>30</sup> “Artículo 3 – La educación que imparte el Estado - Federación, Estados, Municipios -, tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia: (...) c. Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por

sociedade mais justa e solidária, antecipando debates sobre o bem-estar coletivo que seriam centrais nas deliberações sobre direitos sociais em futuros documentos internacionais.

Esse legado constitucional serviu de influência na formulação de outras cartas constitucionais ao redor do mundo, assim como prenunciou a redação de tratados significativos, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948. O documento de grande valor histórico consagrou a concepção de que a liberdade, a igualdade e a fraternidade são essenciais para a dignidade e o valor do ser humano, servindo como fundamento para a construção de sociedades democráticas e inclusivas. Estabeleceu, em seu art. 1º, que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”.<sup>31</sup>

Considerada uma transposição da tríade revolucionária para a esfera universal, a DUDH traz a fraternidade não “apenas como enunciação de um conceito, mas como princípio ativo, motor do comportamento, da ação dos homens, com uma conotação essencialmente moral”.<sup>32</sup>

Marco Aquini,<sup>33</sup> em referência à Cassin, interpreta a fraternidade de forma sistemática como um conceito central essencialmente ligado ao preâmbulo da própria Declaração, quando destaca a noção de família humana universal e a estabelece como ideal comum buscado por todas as nações, e ao art. 29, que salienta a responsabilidade de cada indivíduo perante a comunidade.

## 2.4 O princípio da fraternidade na Constituição Federal de 1988

Diferentemente do princípio da fraternidade, os princípios da liberdade e da igualdade encontram-se bem incorporados no ordenamento jurídico, cuja evolução pode ser observada por meio da categorização dos direitos fundamentais.

---

*el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de los derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, sectas, de grupos, de sexos o de individuos”. Constitución Federal de la República de México de 1917.* Disponível em: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/vigente.html> Acesso em: 29 jan. 2024.

<sup>31</sup> ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal de Direitos Humanos.** 1948. Disponível em:

<http://www.oas.org/dil/port/1948%20Declaração%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2024.

<sup>32</sup> AQUINI, Marco. Fraternidade e direitos humanos. In: BAGGIO, Antônio Maria (org.). **O Princípio esquecido: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas.** Vargem Grande Paulista: C. Nova, 2008, v. 1, pág. 133.

<sup>33</sup> AQUINI, loc. cit.

Na primeira fase de evolução do constitucionalismo, o surgimento do Estado liberal é marcado pela implementação de direitos que garantissem a autonomia do cidadão em seus direitos civis e políticos, é limitação do Estado à sua intervenção mínima.<sup>34</sup> Nessa fase, surgem os primeiros direitos, individuais (liberdade de pensar, ir e vir, de religião) e os políticos.

Segundo a teoria dos direitos fundamentais, da limitação do Estado decorre o direito de liberdade do indivíduo que, enquanto direito de primeira geração, está garantido na CF em diversos dispositivos dentre os quais se destaca o inciso II do Art. 5º: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

A derrocada do liberalismo clássico sobrevém com o agravamento das desigualdades sociais e econômicas, fator esse que impedia o pleno exercício da própria liberdade, que “jamais poderia ser assegurada sem justiça social, entre desiguais”.<sup>35</sup> A simples previsão jurídico-formal da igualdade não garantia sua concretização, criando um ambiente social adequado a novas exigências a serem atendidas pelo Estado<sup>36</sup>. Surgem então o Estado Social e os direitos de segunda geração, direitos sociais, culturais, econômicos e os direitos coletivos ou de coletividades.<sup>37</sup>

O Estado Social, como nova ideologia, reformula a própria finalidade do Estado, “que passa a tutelar os direitos sociais e coletivos, atuando de forma efetiva na ordem jurídica e econômica, ou seja, o Estado Social se mostra, necessariamente, intervencionista”.<sup>38</sup>

Na CF, a igualdade se destaca no *caput* do Art. 5º, em que o constituinte estabelece que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.<sup>39</sup>

Já a fraternidade, princípio esquecido, marca o surgimento do Estado Democrático de Direito e a terceira geração dos direitos fundamentais, categoria marcada pela transindividualidade ou metaindividualidade.<sup>40</sup> São direitos “direcionados ao destino da

<sup>34</sup> MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **A fraternidade como categoria jurídica**. Curitiba: Appris, 2017, p. 109. *E-book*.

<sup>35</sup> MACHADO, loc. cit.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 564.

<sup>38</sup> REIS, Elcio Fonseca. O Imposto de Renda das Pessoas Físicas e a Dignidade da Pessoa Humana: intributabilidade do mínimo existencial. **Revista Dialética de Direito Tributário**, São Paulo, 2001, n. 65, p. 34.

<sup>39</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 13 abr. 2024.

<sup>40</sup> MACHADO, 2017, p. 112.

humanidade, relacionados à paz, ao meio ambiente e a sua proteção e conservação, ao desenvolvimento econômico e à defesa do consumidor (consolidação da fraternidade)”.<sup>41</sup>

Para José Sampaio, os direitos de terceira geração, autônomos e, ao mesmo tempo, complementares aos demais direitos geracionais, são responsáveis pela humanização e ecologização desses direitos, a partir do entendimento de que “somos uma só espécie a habitar o planeta”. Nas palavras do jurista:

A fraternidade e a solidariedade se fundam numa espécie de “geogovernança humana”, numa forma de democracia transnacional, de maneira a propiciar a “todas as pessoas em todos os lugares” o atendimento de seus interesses essenciais, como membros grupos ou “humanidade inteira”, para viver uma digna e respeitada vida, tais como a adequada alimentação, saúde, educação, vestimenta, lazer e moradia.<sup>42</sup>

Apesar de introduzido na esfera normativa internacional com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o princípio da fraternidade somente foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com a promulgação da Constituição Federal de 1988. A carta magna traz a fraternidade em seu preâmbulo como princípio-valor orientador da sociedade democrática brasileira:

**Preâmbulo**

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia 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, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.<sup>43</sup>

Já no art. 3º da CF, fica evidente sua positivação ao constar, como objetivo fundamental da República Federativa, a construção de uma sociedade livre (liberdade), justa (igualdade) e solidária (fraternal):

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:  
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;  
II - garantir o desenvolvimento nacional;  
III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

---

<sup>41</sup> FONSECA, Reynaldo Soares da. Direitos de fraternidade na teoria das gerações de direitos fundamentais. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, 2019, v. 31, n. 1, p. 122-133. Disponível em: <https://revista.trf1.jus.br/trf1/article/view/29>. Acesso em: 6 fev. 2024.

<sup>42</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Direitos de solidariedade ou direitos de fraternidade? A terceira geração pede passagem. In: ALVES, Cândice Lisbôa; MARCONDES, Thereza Cristina Bohlen Bitencourt (org.). **Liberdade, Igualdade e Fraternidade: 25 anos da Constituição Brasileira**. São Paulo: D'Plácido, 2013, p. 283.

<sup>43</sup> BRASIL, 2016 [1988].

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.<sup>44</sup>

O estabelecimento dessas premissas dá origem ao que Carlos Ayres Britto denomina de constitucionalismo fraternal. Sem que haja a ruptura com as conquistas efetivadas por meio do Estado Liberal e do conseqüente Estado Social, o Estado Fraternal se apresenta como uma evolução de paradigma em que se busca assegurar a concretização dos direitos sociais por meio de ações estatais afirmativas.<sup>45</sup>

Segundo a concepção do jurista, a fraternidade é um princípio-valor da ordem constitucional que deve ser utilizado como baliza interpretativa na busca da solução de conflitos entre a fruição da liberdade pelo cidadão e o exercício da igualdade social, configurando os três pressupostos, liberdade, igualdade e fraternidade, como interdependentes entre si.

O constitucionalismo fraternal impulsiona a visão holística da sociedade. A partir da mudança de mentalidade, a concepção individualista contemporânea dá lugar ao sentimento de coletivismo, segundo o qual o indivíduo se sente pertencente do todo e, portanto, responsável.

Há aqui o entendimento de que o humanismo se apresenta como valor jurídico derivado da dignidade da pessoa humana, núcleo central do sistema constitucional, realizado por meio do direito positivo. Para Ayres Britto, independente da previsão expressa na constituição, a consecução dos ideais humanistas está diretamente relacionada com o exercício da democracia, quando a CF firma, no art. 1º, incisos I a V, como “fundamentos” da República Federativa do Brasil, a “soberania”, a “cidadania”, a “dignidade da pessoa humana”, os “valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” e o “pluralismo político”.<sup>46</sup>

Na releitura da teoria proposta por Habermas, Grégore de Moura<sup>47</sup> relaciona a democracia fraterna como elemento político orientador do Estado Democrático de Direito. Para além da concepção procedimental (votação igualitária e universal, respeitada a decisão da maioria) ou substancial (ênfase no conteúdo da participação, ligada à legitimidade democrática), segundo o jurista, a democracia somente é plenamente realizável a partir da fraternidade como categoria jurídica.

---

<sup>44</sup> BRASIL, 2016 [1988].

<sup>45</sup> BRITTO, 2003, capítulo VI.

<sup>46</sup> Id., 2007, capítulo V.

<sup>47</sup> MOURA, 2021, p. 59-60.

Como uma “argamassa entre a liberdade e a igualdade”,<sup>48</sup> a fraternidade possibilita o respeito ao outro e o reconhecimento de sua participação nas tomadas de decisão do Estado, promovendo a resolução de conflitos razoáveis que surgem do próprio exercício democrático.

Dessa forma, o cenário é de retroalimentação, pois a fraternidade constitui não apenas um valor, mas a força vital para a coesão e o funcionamento efetivo do Estado Democrático de Direito, sem o qual, por sua vez, não é possível a existência de direitos individuais fundados na fraternidade.

## 2.5 A fraternidade na interpretação do Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI n. 2.076-5/AC, no ano de 2002, manifestou-se acerca da controvérsia relacionada à natureza jurídica do preâmbulo da Constituição:

CONSTITUCIONAL. CONSTITUIÇÃO: PREÂMBULO. NORMAS CENTRAIS. Constituição do Acre. I. - Normas centrais da Constituição Federal: essas normas são de reprodução obrigatória na Constituição do Estado-membro, mesmo porque, reproduzidas, ou não, incidirão sobre a ordem local. Reclamações 370-MT e 383-SP (RTJ 147/404). II. - Preâmbulo da Constituição: não constitui norma central. Invocação da proteção de Deus: não se trata de norma de reprodução obrigatória na Constituição estadual, não tendo força normativa. III. - Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.<sup>49</sup>

Nesse julgado paradigma, contrário ao posicionamento manifestado por importantes doutrinadores,<sup>50</sup> a Suprema Corte concluiu que o preâmbulo da Constituição carece de força normativa, constituindo tão somente a expressão da posição ideológica adotada pelo constituinte originário:

O preâmbulo, resai das lições transcritas, não se situa no âmbito do Direito, mas no domínio da política, refletindo posição ideológica do constituinte. É claro que uma constituição que consagra princípios democráticos, liberais, não poderia conter preâmbulo que proclamasse princípios diversos. Não contém o preâmbulo, portanto, relevância jurídica.<sup>51</sup>

Como defende Machado<sup>52</sup>, alinhado à doutrina de que não existem palavras inúteis na Constituição, o preâmbulo possui função diretiva por meio da fixação de coordenadas para a

---

<sup>48</sup> MOURA, 2021, p. 60.

<sup>49</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.076**, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 15-08-2002, DJ 08-08-2003 PP-00086 EMENT VOL-02118-01 PP-00218. Inteiro teor disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadornpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>. Acesso em: 20 jan. 2024.

<sup>50</sup> MACHADO, 2017, p. 109.

<sup>51</sup> MACHADO, loc. cit.

<sup>52</sup> MACHADO, 2017, p. 109.

interpretação do texto constitucional. Assim, ao dispor que o Estado Democrático de Direito visa “assegurar o exercício” de direitos e deveres:

(...) apresenta-se como destacada função de garantia dogmático-constitucional, além de inequívoca função pragmática, com efeito imediato de prescrever ao estado uma ação em favor da efetiva realização dos valores, com um conteúdo específico, em direção aos destinatários das normas constitucionais que dão a esses valores conteúdo específico.<sup>53</sup>

Inevitável observar que a manifestação do STF na supramencionada ação direta de inconstitucionalidade teve contornos limitados à controvérsia que estava sob julgamento, na qual se questionava exclusivamente a obrigatoriedade da reprodução pelos Estados membros, em suas constituições estaduais, da expressão “sob a proteção de Deus”. Nesse cenário, não parece prudente a reprodução do entendimento exarado naquela oportunidade para todos os demais termos que compõem o preâmbulo da Constituição Federal.

Ademais, ainda que tenha se pronunciado há mais de vinte anos pela inexistência de relevância jurídica do preâmbulo da Constituição, devido à inevitável evolução da sociedade e, portanto, do Direito, o STF passou a reconhecer a importância da fraternidade e a obrigatoriedade de sua utilização como princípio-valor na interpretação das demais normas infraconstitucionais de modo a compatibilizá-las com o sistema normativo constitucional.

A título de exemplificação, extraímos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal importantes julgados em que a fraternidade proporcionou a solução de conflitos aparentes entre princípios constitucionais, conciliando-os para a melhor expressão dos valores fundantes do Estado Democrático de Direito, como é possível observar da planilha a seguir.

**Quadro 1 – Categorias Jurídicas da fraternidade a partir de decisões do STF (continua)**

<b>Categorias</b>	<b>Síntese das argumentações</b>	<b>Julgados do STF</b>
<i><b>Fraternidade como justiça social e igualdade de oportunidades</b></i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Sistema de cotas atende aos princípios constitucionais da justiça, da dignidade humana e da pluralidade cultural;</li> <li>- Promoção da igualdade material;</li> <li>- Combate à desigualdade histórica.</li> </ul>	Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 186/DF MC – Sistema de reserva de vagas com base em critério étnico-racial (cotas) no processo de seleção para ingresso em instituição pública de ensino superior

<sup>53</sup> Ibid.

**Quadro 1 – Categorias Jurídicas da fraternidade a partir de decisões do STF (conclusão)**

<b>Categorias</b>	<b>Síntese das argumentações</b>	<b>Julgados do STF</b>
<b><i>Fraternidade como inclusão social</i></b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Promoção a igualdade de acesso à educação para todos;</li> <li>- Aceitação das diferenças e a construção de uma sociedade inclusiva e solidária;</li> <li>- Ações colaborativas para respeito e proteção da dignidade e direito das pessoas com deficiência;</li> </ul>	Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5357/DF – Constitucionalidade do Estatuto da Pessoa com Deficiência quanto à obrigatoriedade do ensino inclusivo.
<b><i>Fraternidade como respeito à diversidade</i></b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Respeito aos princípios constitucionais da igualdade, da não discriminação em razão do sexo ou orientação sexual, da dignidade da pessoa humana e da liberdade (autonomia privada na orientação sexual);</li> <li>- Necessidade de superação de preconceitos, em alinhamento aos objetivos fundamentais da República.</li> </ul>	ADI 4277/DF – Reconhecimento de uniões homoafetivas como entidades familiares.
<b><i>Fraternidade como garantia à igualdade e à não discriminação</i></b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Respeito aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da não discriminação;</li> <li>- Necessidade de políticas públicas baseadas em critérios científicos e não em preconceitos.</li> </ul>	ADI 5543/DF – Constitucionalidade de normas que restringiam a doação de sangue por homens homossexuais e bissexuais.
<b><i>Fraternidade como cooperação federativa</i></b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Respeito ao princípio do federalismo cooperativo, com a coordenação entre os diferentes níveis de governo no enfrentamento da pandemia;</li> <li>- Autonomia dos Estados e Municípios na gestão da saúde pública, em harmonia com as diretrizes nacionais estabelecidas pela União.</li> </ul>	ADI 6341/DF – Constitucionalidade das medidas restritivas de isolamento, quarentena e restrição excepcional e temporária de locomoção interestadual e intermunicipal, instituídas pela Medida Provisória nº 926/2020, na pandemia do Covid-19.

Fonte: Elaboração própria a partir de acórdãos do STF, baseada na metodologia utilizada por Rafael Silveira e Silva e Lucas Sales.<sup>54</sup>

Podemos extrair desses dados a busca por imprimir maior eficácia ao princípio da fraternidade, utilizando-o como baliza dentre as possibilidades interpretativas dos princípios

<sup>54</sup> SILVA, Rafael Silveira e.; SALES, Lucas. Categorias jurídicas do princípio da fraternidade: Legal Categories of the fraternity as a constitutional principle. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, 2022, v. 46, n. 1.

expressos na Constituição e de modo a legitimar a escolha por aquela que se coaduna melhor com os valores eleitos pelo Constituinte.

Com base na síntese dos argumentos utilizados pelos Ministros da Suprema Corte, o princípio da fraternidade pode ser categorizado de acordo com os direitos e garantias fundamentais que possibilitou concretizar, sejam direitos individuais e coletivos ou direitos sociais.

Na ADPF 186/DF MC, a fraternidade foi aplicada como critério de justiça social a fim de promover a igualdade de oportunidades, fazendo prevalecer a política pública instituída pela Universidade de Brasília (UnB) que prevê a reserva de 20% (vinte por cento) das vagas disponíveis para o ingresso de estudantes segundo critério étnico-racial. Aqui, a ação afirmativa implementa mecanismo de discriminação positiva voltada para a inclusão de minorias e de determinados segmentos sociais alijados. Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, o valor fundamental da fraternidade deve ser utilizado como ferramenta para se repensar a igualdade e a liberdade no século XXI.

Na linha de raciocínio do magistrado, a aplicação da fraternidade auxilia na desidentificação da relação conflituosa nós-eles, amigos-inimigos, com argumentos científicos sobre a inexistência de “raças” humanas, cuja construção sociológica decorre de um processo político-social que ao longo da história permeou o conceito de “raça”, por meio da divisão dos seres humanos em “categorias”.

Referenciando a “teoria do pensamento de possibilidade” de Peter Häberle como método de interpretação do Direito Constitucional, Reynaldo Soares<sup>55</sup> analisa essa decisão do Ministro Gilmar, como uma nova alternativa possível à resolução de conflitos relacionados a ações afirmativas, em que o princípio da fraternidade se mostra como ponto de unidade sem o qual não é possível a conciliação entre os extremos, liberdade e igualdade.

A fraternidade expressa como fundamento ao direito à inclusão e à valorização da dignidade da pessoa humana também foi objeto de manifestação pelo STF na ADI 5357, em que a Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN) questionava a constitucionalidade da obrigação de inclusão de pessoas com deficiência no ensino regular (arts. 28, § 1º, e 30 da Lei n. 13.146/2015). Nesse julgado houve o reconhecimento da responsabilidade social coletiva das instituições de ensino, notadamente as instituições privadas, pela promoção de acesso à educação igualitário a todos.

---

<sup>55</sup> FONSECA, 2019a, p. 72.

Na sequência, foi realizado o mapeamento de outros julgados emblemáticos – ADI 4.277/DF, ADI 5.543/DF, ADI 6.341/DF, ADI 6.586/DF e ADI 65.877/DF –, todos relacionados à garantia do conjunto de direitos inerentes ao ser humano pela sua condição natural ser, ou seja, referentes à dignidade da pessoa humana, que será melhor abordada no capítulo 3.

## **2.6 Aplicação jurisprudencial do conceito de fraternidade pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ)**

O Superior Tribunal de Justiça ainda caminha rumo à consolidação do princípio da fraternidade como categoria jurídica. Segundo pesquisa na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fraternidade tem sido interpretada e aplicada especificamente em ações criminais, âmbito de atuação da Corte que, na interpretação da legislação federal, ganha maior expressão constitucional.

O *Habeas Corpus* 74.123/RS, julgado em 17/11/2016, na relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, pode ser indicado como marco inicial do reconhecimento da fraternidade como categoria jurídica pelo Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo-o como macro princípio dos Direitos Humanos, a partir do qual se humaniza a aplicação do direito penal e do processo penal.

Nesse julgado, garantiu-se o direito da paciente à substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar ante a necessidade de proteger e resguardar a integridade física e emocional do seu filho menor de 12 (doze) anos, portador de doença grave. Eis o teor da ementa do julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR PRISÃO DOMICILIAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. FILHO MENOR DE 12 ANOS, COM HIDROCEFALIA. POSSIBILIDADE. ART. 318, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. O inciso V do art. 318 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei n. 13.257/2016, determina que poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

2. O princípio da fraternidade é uma categoria jurídica e não pertence apenas às religiões ou à moral. Sua redescoberta apresenta-se como um fator de fundamental importância, tendo em vista a complexidade dos problemas sociais, jurídicos e estruturais ainda hoje enfrentados pelas democracias. A fraternidade não exclui o direito e vice-versa, mesmo porque a fraternidade enquanto valor vem sendo proclamada por diversas Constituições modernas, ao lado de outros historicamente consagrados como a igualdade e a liberdade.

3. O princípio constitucional da fraternidade é um macroprincípio dos Direitos Humanos e passa a ter uma nova leitura prática, diante do constitucionalismo fraternal prometido na CF/88 (preâmbulo e art. 3º).

4. Multicitado princípio é possível de ser concretizado também no âmbito penal, através da chamada Justiça restaurativa, do respeito aos direitos humanos e da humanização da aplicação do próprio direito penal e do correspondente processo penal. A Lei nº 13.257/2016 decorre, portanto, desse resgate constitucional.

5. Caso em que a recorrente possui 1 (um) filho menor de 12 anos de idade (com 9 anos), o que preenche o requisito objetivo insculpido no art. 318, V, do Código de Processo Penal e permite a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Ademais, o infante é portador de doença grave, qual seja, hidrocefalia. Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional da criança enferma.

6. Recurso conhecido e provido para substituir a prisão preventiva da recorrente pela prisão domiciliar.<sup>56</sup>

Dentre os 58 acórdãos mapeados desde o ano de 2019, constata-se que 51 foram proferidos pelas Quinta e Sexta Turma do STJ e 2 acórdãos exarados pela Terceira Seção, todas especializadas em direito penal. Enquanto, desse universo de julgados, apenas 5 acórdãos foram proferidos por órgãos fracionários especializados em direito privado.

Em relação aos mais recentes julgados, ganha destaque o Recurso Especial n. 1.953.607/SC, julgado sob o rito de recursos repetitivos vinculado ao Tema 1.120/STJ, com acórdão publicado em 29/9/2022.

Na ocasião, a Terceira Seção do STJ analisou a controvérsia relacionada à possibilidade ou não de concessão de remição ficta, com extensão do alcance da norma prevista no Art. 126, § 4º, da Lei de Execução Penal, aos apenados impossibilitados de trabalhar ou estudar em razão da pandemia ocasionada pelo novo coronavírus.

A Corte cidadã afastou a aplicação da jurisprudência até então consolidada sobre a impossibilidade de concessão de remição ficta, por meio da técnica de *distinguishing*, considerando a excepcionalidade da pandemia de covid-19, da qual decorreram limitações sanitárias com imposições estatais de recolhimento residencial e de suspensão imediata de todas as atividades externas realizadas pelo indivíduo, fossem laborativas, educativas ou de lazer.

Esse julgado demonstra a efetiva concretização da fraternidade como norma-princípio, ampliando, ainda que de forma limitada, a exceção prevista no § 4º do Art. 126 da Lei de Execução Penal de modo a possibilitar a remição da pena aos presos que já trabalhavam e estudavam antes da pandemia da covid-19, em respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia.

Nas palavras do relator, Ministro Ribeiro Dantas:

**(...) o princípio da dignidade da pessoa humana conjugado com os princípios da isonomia e da fraternidade (este último tão bem trabalhado pelo em. Min. Reynaldo Soares da Fonseca) não permitem negar aos indivíduos que tiveram**

---

<sup>56</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC n. 74.123/RS**, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/11/2016, DJe de 25/11/2016. Inteiro teor disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201602021631&dt\\_publicacao=25/11/2016](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602021631&dt_publicacao=25/11/2016). Acesso em: 20 jan. 2024.

**seus trabalhos ou estudos interrompidos pela superveniência da pandemia de covid-19 o direito de remitir parte da sua pena tão somente por estarem privados de liberdade.** Não se observa nenhum discrimen legítimo que autorize negar àqueles presos que já trabalhavam ou estudavam o direito de remitir a pena durante as medidas sanitárias restritivas.

Sobre o princípio da fraternidade:

No mesmo diapasão, as autoridades públicas, judiciárias inclusive, devem exercer o controle de convencionalidade, observando os efeitos das disposições do diploma internacional e adequando sua estrutura interna para garantir o cumprimento total de suas obrigações frente à comunidade internacional, uma vez que os países signatários são guardiões da tutela dos direitos humanos, devendo empregar a **interpretação mais favorável ao Ser Humano.**

Logo, os juízes nacionais devem agir como juízes interamericanos e estabelecer o diálogo entre o direito interno e o direito internacional dos direitos humanos, até mesmo para diminuir violações e abreviar as demandas internacionais. É com tal espírito hermenêutico que se deduz que, na hipótese, a melhor interpretação a ser dada, é pela aplicação a Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 2018 a todo o período em que o recorrente cumpriu pena no IPPSC.

Aliás, **essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária** (incisos I, II e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de **sociedade** que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "**fraterna**" (HC n. 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe-200 DIVULG 22/10/2009 PUBLIC 23/10/2009 EMENT VOL-02379-04 PP-00851). O horizonte da fraternidade é, na verdade, o que mais se ajusta com a efetiva tutela dos direitos humanos fundamentais. **A certeza de que o titular desses direitos é qualquer pessoa**, deve sempre influenciar a interpretação das normas e a ação dos atores do Direito e do Sistema de Justiça (FONSECA, Reynaldo Soares da. O Princípio Constitucional da Fraternidade: seu resgate no Sistema de Justiça. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019).

Sobre o tema, recorro a expressiva doutrina brasileira: BRITTO, Carlos Ayres. O Humanismo como categoria constitucional. Belo Horizonte: Forum, 2007; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A Fraternidade como Categoria Jurídica: fundamentos e alcance (expressão do constitucionalismo fraternal). Curitiba: Appris, 2017; MACHADO, Clara. O Princípio Jurídico da Fraternidade. - um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017; PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Saraiva, 2017; VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de; Direito, Justiça e Fraternidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

57

O julgamento do recurso representativo de controvérsia evidencia que o princípio da fraternidade vem se tornando cada vez mais influente nas decisões do Superior Tribunal de Justiça, especialmente no que se refere à execução penal. Essa abordagem fraterna tem permitido a interpretação das normas jurídicas mais alinhada à efetivação dos direitos fundamentais previstos na Constituição.

---

<sup>57</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.953.607/SC**, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 14/9/2022, DJe de 20/9/2022. Inteiro teor disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202102579184&dt\\_publicacao=20/09/2022](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102579184&dt_publicacao=20/09/2022). Acesso em: 20 jan. 2024.

No julgamento do Recurso Ordinário no *Habeas Corpus* 136.961/RJ (Brasil. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no RHC n. 136.961/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/6/2021, DJe de 21/6/2021), a Quinta Turma do STJ analisou a possibilidade de atribuição de efeitos retroativos à determinação exarada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por meio da Resolução de 22 de novembro de 2018, de forma a possibilitar o cômputo em dobro de todo o período em que o paciente cumpriu pena no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho.

Eis a ementa do julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. LEGITIMIDADE. IPPSC (RIO DE JANEIRO). RESOLUÇÃO CORTE IDH 22/11/2018. PRESO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. CÔMPUTO EM DOBRO DO PERÍODO DE PRIVAÇÃO DE LIBERDADE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO-PARTE. SENTENÇA DA CORTE. MEDIDA DE URGÊNCIA. EFICÁCIA TEMPORAL. EFETIVIDADE DOS DIREITOS HUMANOS. PRINCÍPIO PRO PERSONAE. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO INDIVÍDUO, EM SEDE DE APLICAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS EM ÂMBITO INTERNACIONAL (PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE - DESDOBRAMENTO). SÚMULA 182 STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Legitimidade do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para interposição do agravo regimental. "Não há sentido em se negar o reconhecimento do direito de atuação dos Ministérios Públicos estaduais e do Distrito Federal perante esta Corte, se a interpretação conferida pelo STF, a partir de tema que assume, consoante as palavras do Ministro Celso de Mello, 'indiscutível relevo jurídico-constitucional' (RCL-AGR n.7.358) aponta na direção oposta, após evolução jurisprudencial acerca do tema" (AgRg nos EREsp n. 1.256.973/RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Relator p/ acórdão Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, Terceira Seção, julgado em 27/8/2014, DJe 6/11/2014).

2. Hipótese concernente ao notório caso do Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho no Rio de Janeiro (IPPSC), objeto de inúmeras Inspeções que culminaram com a Resolução da Corte IDH de 22/11/2018, que, ao reconhecer referido Instituto inadequado para a execução de penas, especialmente em razão de os presos se acharem em situação degradante e desumana, determinou que se computasse "em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no IPPSC, para todas as pessoas ali alojadas, que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas, nos termos dos Considerandos 115 a 130 da presente Resolução".

3. Ao sujeitar-se à jurisdição da Corte IDH, o País alarga o rol de direitos das pessoas e o espaço de diálogo com a comunidade internacional. Com isso, a jurisdição brasileira, ao basear-se na cooperação internacional, pode ampliar a efetividade dos direitos humanos.

4. A sentença da Corte IDH produz autoridade de coisa julgada internacional, com eficácia vinculante e direta às partes. Todos os órgãos e poderes internos do país encontram-se obrigados a cumprir a sentença. Na hipótese, as instâncias inferiores ao diferirem os efeitos da decisão para o momento em que o Estado Brasileiro tomou ciência da decisão proferida pela Corte Interamericana, deixando com isso de computar parte do período em que o recorrente teria cumprido pena em situação considerada degradante, deixaram de dar cumprimento a tal mandamento, levando em conta que as sentenças da Corte possuem eficácia imediata para os Estados Partes e efeito meramente declaratório.

5. Não se mostra possível que a determinação de cômputo em dobro tenha seus efeitos modulados como se o recorrente tivesse cumprido parte da pena em condições aceitáveis até a notificação e a partir de então tal estado de fato tivesse se modificado.

Em realidade, o substrato fático que deu origem ao reconhecimento da situação degradante já perdurara anteriormente, até para que pudesse ser objeto de reconhecimento, devendo, por tal razão, incidir sobre todo o período de cumprimento da pena.

6. Por princípio interpretativo das convenções sobre direitos humanos, o Estado-parte da CIDH pode ampliar a proteção dos direitos humanos, por meio do princípio *pro personae*, interpretando a sentença da Corte IDH da maneira mais favorável possível aquele que vê seus direitos violados.

7. As autoridades públicas, judiciárias inclusive, devem exercer o controle de convencionalidade, observando os efeitos das disposições do diploma internacional e adequando sua estrutura interna para garantir o cumprimento total de suas obrigações frente à comunidade internacional, uma vez que os países signatários são guardiões da tutela dos direitos humanos, devendo empregar a interpretação mais favorável ao ser humano.

- Aliás, essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "fraterna" (HC n. 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe-200 DIVULG 22/10/2009 PUBLIC 23/10/2009 EMENT VOL-02379-04 PP-00851). O horizonte da fraternidade é, na verdade, o que mais se ajusta com a efetiva tutela dos direitos humanos fundamentais. A certeza de que o titular desses direitos é qualquer pessoa, deve sempre influenciar a interpretação das normas e a ação dos atores do Direito e do Sistema de Justiça.

- Doutrina: BRITTO, Carlos Ayres. O Humanismo como categoria constitucional. Belo Horizonte: Forum, 2007; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A Fraternidade como Categoria Jurídica: fundamentos e alcance (expressão do constitucionalismo fraternal). Curitiba: Appris, 2017; MACHADO, Clara. O Princípio Jurídico da Fraternidade.

- um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017; PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Saraiva, 2017; VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de; Direito, Justiça e Fraternidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

8. Os juízes nacionais devem agir como juízes interamericanos e estabelecer o diálogo entre o direito interno e o direito internacional dos direitos humanos, até mesmo para diminuir violações e abreviar as demandas internacionais. É com tal espírito hermenêutico que se deduz que, na hipótese, a melhor interpretação a ser dada, é pela aplicação a Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 2018 a todo o período em que o recorrente cumpriu pena no IPPSC.

9. A alegação inovadora, trazida em sede de agravo regimental, no sentido de que a determinação exarada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Resolução de 22 de novembro de 2018 da CIDH, teria a natureza de medida cautelar provisória e que, ante tal circunstância, mencionada Resolução não poderia produzir efeitos retroativos, devendo produzir efeitos jurídicos *ex nunc*, não merece guarida. O caráter de urgência apontado pelo recorrente na medida provisória indicada não possui o condão de limitar os efeitos da obrigação decorrentes da Resolução de 22 de novembro de 2018 da CIDH para o futuro (*ex nunc*), mas sim de apontar para a necessidade de celeridade na adoção dos meios de seu cumprimento, tendo em vista, inclusive, a gravidade constatada nas peculiaridades do caso.

10. Por fim, de se apontar óbice de cunho processual ao provimento do recurso de agravo interposto, consistente no fato de que o recorrente se limitou a indicar eventuais efeitos futuros da mencionada Resolução de 22 de novembro de 2018 da CIDH fulcrado em sua natureza de medida de urgência, sem, contudo, atacar os fundamentos da decisão agravada, circunstância apta a atrair o óbice contido no Verbete Sumular 182 do STJ, verbis: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

11. Negativa de provimento ao agravo regimental interposto, mantendo, por consequência, a decisão que, dando provimento ao recurso ordinário em habeas corpus, determinou o cômputo em dobro de todo o período em que o paciente cumpriu pena no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, de 09 de julho de 2017 a 24 de maio de 2019.<sup>58</sup>

O órgão fracionário concluiu pela impossibilidade de limitação da eficácia da determinação da CIDH à data da ciência pelo Estado Brasileiro, pois as sentenças exaradas pela Corte internacional possuem eficácia imediata. Considerou-se, ainda, que a limitação *ex nunc* de seus efeitos jurídicos, como entenderam as instâncias ordinárias, significa adotar um posicionamento contrário ao próprio princípio da interpretativo das convenções sobre direitos humanos *pro personae*, cuja aplicação, na hipótese, implica a interpretação da sentença da Corte IDH da maneira mais favorável possível àqueles que veem seus direitos violados. No caso examinado, o reconhecimento da situação degradante de cumprimento carcerário constitui fundamento suficiente à aplicação da determinação da Corte IDH desde a prolação da sentença internacional.

Nesse julgado, o princípio da fraternidade foi considerado como o melhor vetor interpretativo capaz de compatibilizar as normas nacionais e as internacionais de forma harmônica com os fundamentos da Constituição Federal de 1988 e seus objetivos fundamentais:

(...) essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art. 3o). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "fraternal" (HC n. 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe-200 DIVULG 22/10/2009 PUBLIC 23/10/2009 EMENT VOL-02379-04 PP-00851). O horizonte da fraternidade é, na verdade, o que mais se ajusta com a efetiva tutela dos direitos humanos fundamentais. A certeza de que o titular desses direitos é qualquer pessoa, deve sempre influenciar a interpretação das normas e a ação dos atores do Direito e do Sistema de Justiça (FONSECA, Reynaldo Soares da. O Princípio Constitucional da Fraternidade: seu resgate no Sistema de Justiça. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019).<sup>59</sup>

A decisão da Corte Internacional de Direitos Humanos foi exarada em face do reconhecido Estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 347,

---

<sup>58</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no RHC n. 136.961/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/6/2021, DJe de 21/6/2021. Inteiro teor disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202002844693&dt\\_publicacao=21/06/2021](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002844693&dt_publicacao=21/06/2021). Acesso em: 20 jan. 2024.

<sup>59</sup> Ibid.

caracterizado pela “violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária”.<sup>60</sup>

Apesar da liberdade legitimamente limitada pelo Estado como decorrência da prática criminosa, a condenação do Estado Brasileiro pela situação de calamidade vivida pelos encarcerados no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho fundamentou-se na violação da esfera biológica (um dos três pilares do dano moral) do preso, com a ofensa às suas necessidades vitais, como sono, repouso, alimentação, vestuário, acondicionamento e higiene.<sup>61</sup>

Como expõem Fonseca e Assunção, a complexidade do problema demanda a compatibilização de direitos opostos, “o Estado tem o direito legítimo de punir aquele condenado em sentença transitada em julgado, por outro lado o preso tem direito a que a execução de sua pena seja conformada aos limites legalmente previstos”.<sup>62</sup>

A perspectiva adotada pela Corte Cidadã no AgRg no RHC n. 136.961/RJ releva o maior desafio para a implementação da fraternidade na sociedade como um valor-princípio. Reynaldo Soares pontua que a aplicação do ideal fraterno na seara penal evidencia a necessidade de se enxergar um criminoso como sujeito de direito, em relação ao qual há o natural repúdio da sociedade em razão das circunstâncias que envolvem a prática de um crime:

A vítima e a sociedade devem ser protegidas pelo Estado, a fim de que possamos continuar a caminhada humana. As regras jurídicas, democraticamente aprovadas pelo Parlamento, devem ser aplicadas pelo Estado–Juiz. Mas o criminoso, seja quem for ele ou a gravidade do ato praticado, é membro também do tecido social e não pode ser afastado do princípio da dignidade da pessoa humana.<sup>63</sup>

Ao contrário do que possa parecer, a fraternidade como categoria jurídica no direito penal não significa reforço à impunidade, mas sim um compromisso com o direito penal humanizado, superando-se a visão retribucionista tradicional da pena, a qual possui “uma justificação ética e um ideário ressocializante (reinserção, reintegração). E a estratégia de

---

<sup>60</sup> FONSECA, Reynaldo Soares da; ASSUNÇÃO, Gabriel Ribeiro Mendes. A indenização de preso mediante remição de pena: o necessário diálogo entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Pensamento Jurídico**, São Paulo, 2023, v. 17, n. 1, p. 3-4.

<sup>61</sup> FONSECA; ASSUNÇÃO, 2023, p. 19. Na apuração da situação enfrentada no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, a CDIH, amparada no artigo 63.2 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, deferiu medida cautelar em razão da “(i) situação crítica de superlotação; (ii) dificuldade de acesso à saúde e insalubridade do estabelecimento; (iii) ocorrência de mortes recentes e (iv) ausência de servidores públicos suficientes para a garantia da segurança no ambiente prisional”.

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 17.

<sup>63</sup> FONSECA, Reynaldo Soares da. O princípio jurídico da fraternidade no Brasil: em busca de concretização. **Revista dos estudantes de Direito da Universidade de Brasília**, Brasília, 2019, v. 15, n. 1, p. 76-77.

reinserção social acentua a necessidade de políticas públicas que combatam os fatores criminógenos. É a busca da Justiça restaurativa”.<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> Ibid, p. 77.

### 3 TEORIA DA JUSTIÇA POR JOHN RAWLS

O capítulo anterior foi dedicado à análise da fraternidade, ressaltando seu papel como mecanismo vital para a resolução de antinomias dentro do tecido social, particularmente aquelas emergentes do embate entre princípios aparentemente incompatíveis. Essa investigação revelou a fraternidade não só como valor moral intrínseco, mas também como princípio estruturante fundamental do Estado e diretriz crucial para o desenvolvimento de políticas públicas. Neste processo, a fraternidade atua como uma balança equitativa, mediando a tensão entre justiça e equidade, e incorporando uma dimensão ético-moral indispensável na estruturação estatal e na orientação de suas políticas.

A presente etapa da pesquisa visa aprofundar essa discussão, explorando o princípio da diferença conforme delineado por John Rawls em sua teoria da justiça como equidade. Esse filósofo americano contemporâneo, com sua teoria da filosofia política, inova ao reaproximar o direito à ética, buscando solucionar problemas de injustiça na sociedade. Ele propõe uma teoria que considera a justiça como uma escolha viável dentre outras opções existentes, como o utilitarismo, partindo de uma situação inicial de igualdade ou equivalência.

A sociedade democrática justa, bem estruturada e estável, como é concebida por Rawls, é constituída por instituições que garantem o respeito ao núcleo de direitos básicos dos cidadãos, inerentes ao ser humano, representado pela liberdade. Com esses direitos garantidos, é possível implementar o princípio da igualdade por meio da aplicação do que o filósofo denomina de princípio da diferença, visando minimizar desigualdades socioeconômicas. Nesse caminho para uma sociedade justa, Rawls propõe um experimento mental, o “véu da ignorância”, onde os participantes, em situação de equidade na “posição original”, elegem os princípios de justiça que regerão as instituições do Estado, são eles os princípios da liberdade e da igualdade por meio da aplicação do princípio da diferença. Então, a partir da aplicação desses princípios, é realizada a justa atribuição de benefícios e a distribuição de ônus dentro de um esquema de cooperação social.

A abordagem de Rawls oferece *insights* preciosos para reconciliar conceitos de liberdade e igualdade dentro da estrutura social, ao mesmo tempo que orienta sobre a implementação prática da fraternidade, especialmente no que tange à formulação de políticas públicas tributárias. Portanto, ao integrar estes conceitos, nosso objetivo é elaborar uma análise mais rica e detalhada, que ilumine o caminho para a efetivação do princípio da fraternidade no contexto da justiça social contemporânea.

Chaim Perelman,<sup>65</sup> ao analisar as perspectivas de John Rawls e Henry Sidgwick sobre moralidade, destaca o papel fundamental do filósofo: ir além do senso comum, refinando, esclarecendo e definindo suas noções. Segundo Perelman, o filósofo deve elucidar princípios e estabelecer critérios para embasar decisões em situações em que o senso comum se mostra insuficiente.

Perelman<sup>66</sup> explica que, neste processo de reflexão, mesmo quando o filósofo tenta abstrair-se de preconceitos morais, suas análises são inevitavelmente influenciadas por orientações ideológicas próprias, sejam elas explícitas ou implícitas, resultando naturalmente em diversas teorias filosóficas:

Minha própria concepção das relações entre a filosofia e o senso comum tão-só prolonga as reflexões de Sidgwick e de Rawls, levando porém mais longe suas análises. Ambos pretendem, de fato, apenas introduzir mais clareza e coerência nas concepções do senso comum, mas acabam por chegar a filosofias diferentes, porquanto um preconiza o utilitarismo e o outro se lhe opõe a este. É que, a meu ver, esse esforço de aclaramento e de sistematização jamais é neutro. Uma noção clara nunca é idêntica a uma noção confusa pois, para aclarar, é-se obrigado a escolher, a eliminar certos aspectos da noção confusa e a lhe privilegiar outros. Assim também, em caso de conflito entre princípios, convém introduzir critérios de hierarquização, que não existem no senso comum. Esse esforço duplo implica um posicionamento, juízos de valor explícitos ou implícitos, um engajamento do filósofo.<sup>67</sup>

Assim, considerando a ausência de imparcialidade tal como exposto do Perelman, por que focar na aplicação da fraternidade sob a ótica do princípio da diferença de John Rawls e não outra teoria filosófica? O objetivo desta pesquisa não é o esgotamento de todas as interpretações possíveis de Justiça, um objetivo mais apropriado para um estudo filosófico abrangente. O que se busca é uma análise crítica da justificação teórica para implementação do princípio da fraternidade na formulação normativa das políticas públicas tributárias. Dentro desse escopo, o princípio da diferença de Rawls emerge como a abordagem mais promissora, oferecendo uma visão equilibrada de liberdade e igualdade, adequada à inclusão da fraternidade no ordenamento jurídico.

---

<sup>65</sup> CHAIM, Perelman. **Ética e direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão G. Pereira. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 240.

<sup>66</sup> CHAIM, loc. cit.

<sup>67</sup> CHAIM, loc. cit.

### 3.1 O projeto de Rawls e a preocupação com a imparcialidade

#### 3.1.1 *Uma alternativa ao utilitarismo*

Tratar da teoria da justiça de John Rawls, mais especificamente o princípio da diferença, é uma busca pela efetiva implementação da fraternidade na sociedade democrática. Nas palavras de Baggio, apesar de o filósofo americano ter abandonado o termo tradicional fraternidade, sua teoria nada mais é que “a introdução de uma fraternidade sistêmica como elemento imprescindível do novo contratualismo”, buscando justificar certa igualdade entre os diferentes, um esquema de cooperação social.<sup>68</sup> É legitimar o discurso e o agir do Estado em prol do meu semelhante visando à concretização de uma sociedade considerada pelo seu coletivismo.

Por meio da teoria da justiça, John Rawls foi capaz de elaborar um apanhado filosófico compatibilizando os dois compromissos, direitos individuais e o Estado de bem-estar social. Sua doutrina política foi inovadora porque integrou ideais de Estado até então encarados em uma relação paradoxal existente entre o liberalismo tradicional e doutrinas mais à esquerda do espectro político, como o socialismo e a social-democracia.<sup>69</sup>

Com o impacto do cenário histórico vigente no final da década de 1950, uma época marcada por intensos debates sobre o papel do Estado na promoção do bem-estar social, John Rawls foi impulsionado a desenvolver sua obra “Uma Teoria da Justiça”, vindo a ser publicada somente em 1971. Nesse contexto, Rawls propôs uma nova concepção de justiça como resposta crítica e alternativa à predominância do utilitarismo de Jeremy Bentham na filosofia política moral da época.

O utilitarismo se apresenta como uma teoria racional em que as instituições da sociedade estão organizadas de tal forma que suas ações visam maximizar a felicidade dos indivíduos, ou seja, “as ações, leis, instituições etc. podem ser julgadas como melhores ou piores de acordo com a tendência que tenham de ampliar ao máximo o somatório de felicidade dos indivíduos considerando a felicidade de cada pessoa da mesma forma”.<sup>70</sup> Essa teoria, desenvolvida no final do século XVIII, foi bem aceita à época porque, de origem iluminista revolucionária, tratava de

---

<sup>68</sup> BAGGIO, 2008, p. 17.

<sup>69</sup> LOVETT, Frank. **Uma Teoria da Justiça, de John Rawls**. Porto Alegre: Penso, 2013. (Série Explorando Grandes Autores), p. 10.

<sup>70</sup> Ibid., p. 11.

instituir um patamar de igualdade entre a felicidade de todos os indivíduos, fossem da realeza, da nobreza, da classe dos comerciantes ou dos camponeses.<sup>71</sup>

Fazendo uma ponderação com a estrutura da teoria ética, Rawls, analisa o utilitarismo<sup>72</sup> como a relação entre o justo e o bem, em que o bem é definido independentemente do justo e, então, o justo é definido por aquilo que eleva o bem ao seu patamar máximo.<sup>73</sup>

A definição do bem isolada do sentido de justiça é uma das críticas de Rawls ao utilitarismo, porquanto nessa teoria a concepção de uma escolha como moralmente justa é feita independentemente de sua natureza devendo ser aquela em que proporcionalmente a maior parte da população obtenha a sensação de satisfação ou bem-estar social, termos mais científicos ao significado abstrato de felicidade. O utilitarismo é tido, assim, como uma doutrina calculista ao não estabelecer valores diferenciados a prazeres que naturalmente possuiriam maior valor inerente.

Se a maior parte da população é discriminatória, por exemplo, e sente prazer em discriminar os homossexuais, então essa conduta passa a ser moralmente adequada já que o bem-estar dos homossexuais, minoria, tem menor expressão quantitativamente. Da mesma forma que, em um cenário de mão-de-obra escrava, a maior parte da população poderia experimentar a sensação de satisfação ao não ter que pagar salários em detrimento dos cidadãos explorados. Nessas situações hipotéticas, em uma acepção utilitarista, os direitos serão sensíveis ao “contingente perfil de preferência da sociedade na qual vivamos”.<sup>74</sup> Entretanto, segundo Rawls, num cenário contratualista inicial, ninguém defenderia valores de justiça para as instituições da sociedade como a discriminação ou a escravidão.

Outros pontos da visão utilitarista motivaram a idealização da teoria da justiça por Rawls, como a ausência de preocupação com a distribuição igualitária da felicidade na sociedade, ou seja, não importa a classe que experiencia infelicidade; e o conceito de justiça baseado no senso comum, possibilitando a prevalência e a maximização de bens que violem os direitos individuais fundamentais, como o retorno da escravidão e a prisão de potenciais terroristas sem direito a julgamento.<sup>75</sup>

---

<sup>71</sup> LOVETT, 2013, p. 12.

<sup>72</sup> Ibid., p. 33. Rawls, “ao usar o termo utilitarismo remete à teoria utilitarista da justiça social especificamente e não a utilitarismo como filosofia moral abrangente”.

<sup>73</sup> RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 49.

<sup>74</sup> LOVETT, 2013, p. 37.

<sup>75</sup> Ibid., p. 35.

### 3.1.2 Pressupostos da teoria da justiça como equidade

Nesse cenário, Rawls cria uma concepção de justiça em caráter de maior abstração do que as teorias pré-existentes contratualistas, de John Locke, Jean-Jacques Rousseau e Immanuel Kant. O filósofo estadunidense supõe que o contrato original não tem por finalidade criar uma sociedade ou definir a forma de governo, mas sim estabelecer os princípios da justiça que regerão a estruturação das instituições governamentais.<sup>76</sup>

A teoria rawlsiana busca estabelecer uma estrutura que regule as ações em sociedade baseando-se na justiça, colocando o justo acima do bem. Reconhece que a concepção de bem varia significativamente entre os indivíduos, portanto, sua teoria foca em estruturas justas em invés de impor uma noção singular de bem-estar. A questão central articulada na teoria da Justiça é sobre “como é possível que exista durante um período prolongado de tempo uma sociedade justa e estável, de cidadãos livres e iguais, profundamente divididos por doutrinas abrangentes (sejam elas filosóficas, religiosas ou morais)?”.<sup>77</sup>

Como pontua Lima,<sup>78</sup> essa indagação revela os pressupostos básicos da filosofia moral, política e jurídica de Rawls: (a) a existência de escassez, implicando que a demanda por bens é maior que a oferta disponível; (b) o fato do pluralismo destacando um desacordo constante entre indivíduos em sociedades democráticas modernas sobre o que constitui um bem; e (c) as duas capacidades morais intrínsecas ao indivíduo, a racionalidade e a razoabilidade.

Rawls, influenciado pela doutrina moral kantiana, distingue entre “agir em conformidade com o princípio” e “agir segundo um princípio”. A distinção é crucial na conduta do indivíduo, em que no primeiro caso ele age motivado pelo medo do descumprimento da norma, enquanto no segundo, ele age por estar convencido da justiça da norma, conferindo legitimidade ao sistema jurídico.<sup>79</sup> O convencimento é fundamental à implementação de ações afirmativas pelo Estado, pois, a compreensão e a concordância por parte do cidadão sobre as razões pelas quais determinada política pública é implementada traz consigo sua aceitação.

É diante do pluralismo de valores entre os indivíduos que Rawls apresenta sua teoria como justificação normativa, partindo do pressuposto de que há uma noção de igualdade humana fundamental ou de valor intrínseco igual aos seres humanos e que, em uma sociedade

---

<sup>76</sup> RAWLS, 2016, p. 13.

<sup>77</sup> LIMA, Marcelo Machado Costa. John Rawls e os princípios de justiça: algumas aproximações conceituais para o jurista contemporâneo. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, 2020, v. 75, p. 231.

<sup>78</sup> *Ibid.*, p. 232.

<sup>79</sup> *Ibid.*, p. 232.

justa, “os arranjos institucionais básicos da sociedade devem oferecer suporte necessário – no que se refere a direitos, liberdades e oportunidades e recursos sociais escassos – para que cada um seja capaz de fazer algo de valioso de sua própria vida segundo suas próprias luzes e viver de acordo com suas próprias convicções de valor moral”.<sup>80</sup>

Para o filósofo, a justiça é entendida como a virtude primeira das instituições sociais e, em clara oposição ao utilitarismo, Rawls sustenta que, “na sociedade justa, as liberdades da cidadania igual são consideradas irrevogáveis; os direitos garantidos pela justiça não estão sujeitos a negociações políticas nem ao cálculo de interesses sociais”.<sup>81</sup>

### 3.2 Estrutura básica da sociedade

Uma sociedade justa, também entendida como uma sociedade democrática estável, é composta por uma estrutura básica, um sistema unificado de cooperação social. Rawls pontua que, apesar de haver identidade de interesses na cooperação social, porque a união de esforços torna possível uma vida melhor, há o natural conflito de interesses em razão da natureza escassa dos bens disponíveis.

Destaca, então, a necessidade de um conjunto de princípios aplicáveis à estrutura básica da sociedade, ou seja, às principais instituições políticas, econômicas e sociais, visando regular a distribuição de benefícios e encargos da cooperação social, é o que chama de princípios da justiça social.

Rosas, Thaler e González<sup>82</sup> explicitam bem a aplicação desses princípios à estrutura básica:

Essas instituições incluem a Constituição que estabelece o elenco de liberdades básicas e as regras do processo político, mas também os principais arranjos econômicos e sociais (relativos à propriedade, fiscalidade, educação, segurança social, etc.) e o modo como eles são fixados no sistema legal. Para ser considerada justa, portanto, uma Constituição terá de verificar o princípio das liberdades e uma legislação justa terá de operacionalizar o segundo princípio da justiça, garantindo a igualdade de oportunidades em sentido equitativo e a distribuição do rendimento e da riqueza de acordo com o princípio da diferença. Note-se, portanto, que a justiça é procedimental no sentido em que se aplica a sistemas de regras da estrutura básica e não directamente a casos concretos. Presume-se que, uma vez em presença de uma estrutura básica justa, os casos concretos possam ter tratamento justo.<sup>83</sup>

---

<sup>80</sup> DE VITA, Alvaro. Apresentação. In: RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 21.

<sup>81</sup> RAWLS, 2016, p. 4.

<sup>82</sup> THALER, Mathias; ROSAS, João Cardoso; GONZÁLEZ, Iñigo. *Filosofia Política*. In: GALVÃO, Pedro (org.). **Filosofia: Uma Introdução por Disciplinas**. Lisboa: Edições 70, 2012, p. 179.

<sup>83</sup> THALER; ROSAS; GONZÁLEZ, 2012, p. 179.

Como ressalta Araújo,<sup>84</sup> a teoria rawlsiana concebe “uma sociedade justa ou, nas suas palavras, bem-ordenada, como aquela cujo arranjo institucional, estabelecido a partir de dois princípios de justiça, fosse capaz de, priorizando a liberdade como o mais importante dos bens humanos, conseguir realizar o ideal da igualdade equitativa entre os seus membros”.

Para Rawls,<sup>85</sup> uma sociedade bem ordenada não se baseia apenas na promoção do bem de seus membros, mas também na regulação por uma concepção pública de justiça. Essa sociedade é caracterizada pelo entendimento mútuo de que todos aceitam os mesmos princípios de justiça e que as instituições atendem a esses princípios. A concepção pública de justiça, portanto, é fundamental para manter a coesão social e limitar o interesse próprio em favor do bem comum.

Em busca de um entendimento racional do que seja justiça, Rawls pondera que a concepção de justiça do indivíduo está diretamente relacionada com sua intuição, ou seja, afetada por uma carga moral que resulta inevitavelmente da sua própria história, crenças morais, histórico familiar, educação que teve acesso e a posição que ocupa dentro da sociedade.

### 3.3 A posição original e o véu da ignorância

Esse cenário naturalmente desagregador levaria a concepções de justiça distorcidas e dificilmente coincidentes. Assim é que Rawls pensa a “posição original”, em que ele propõe um teste moral, no qual pessoas livres, racionais e desinteressadas em promover seus próprios interesses se colocariam voluntariamente em uma posição original, sob o que denomina de “véu da ignorância”, para, em cooperação mútua, definir os princípios de justiça que, dentro da concepção da estrutura das instituições estatais, nortearão a atribuição de direitos e deveres fundamentais e determinarão a distribuição dos benefícios sociais e econômicos.

O véu da ignorância caracteriza-se pelo fato de que os cidadãos não dispõem de informações sobre a sua situação dentro da sociedade, como gênero, situação econômica, nível educacional, classe social, relações de parentesco, concepções morais, ideologia política e dogmatismo religioso, por exemplo.

Rawls presume que:

as partes não conhecem certas particularidades. Em primeiro lugar, ninguém sabe qual é o seu lugar na sociedade, classe nem status social; além disso, ninguém conhece a

---

<sup>84</sup> ARAÚJO, Witemburgo Gonçalves de. **A fraternidade e sua interpretação à luz do princípio de diferença no pensamento de John Rawls**. 2018. 96f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) - Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2018, p. 11.

<sup>85</sup> RAWLS, 2016, p. 5.

própria sorte na distribuição dos dotes e das capacidades naturais, sua inteligência e força, e assim por diante. Ninguém conhece também a própria concepção do bem, as particularidades de seu projeto racional de vida, nem mesmo as características especiais de sua psicologia, como aversão ao risco ou a sua tendência ao otimismo ou pessimismo. Além do mais, presumo que as partes não conhecem circunstâncias da própria sociedade. Isto é, não conhecem a posição econômica ou política, nem o nível de civilização e cultura que essa sociedade conseguiu alcançar. As pessoas na posição original não sabem a qual geração pertencem.<sup>86</sup>

Assim, as partes elegeriam de forma neutra os princípios para reger uma sociedade justa, não baseados numa concepção de beneficiamento pessoal, de preconceitos ou tendenciosidades. A proposta do véu da ignorância é tentar promover uma reflexão objetiva sobre quais aspectos uma sociedade seria mais justa, forçando-nos a pensar sobre o problema da justiça social a partir de um ponto de vista imparcial.<sup>87</sup> A posição original seria capaz, então, de “derivar conclusões morais a partir de premissas não morais”.<sup>88</sup>

Rawls compreende o véu da ignorância como ferramenta para se chegar à concordância unânime sobre os princípios da justiça, ou seja, eliminadas todas as diferenças, os cidadãos seriam capazes de firmar as balizas de uma sociedade com base num exercício forçado de empatia, ou seja, fundadas na fraternidade. Ainda que motivados pela possibilidade de vir a descobrir, quando do levantamento do véu da ignorância, serem integrantes de um determinado seguimento da sociedade que necessita ser mais beneficiado por programas sociais.

### 3.4 Os princípios da justiça

#### 3.4.1 *Dois princípios de justiça*

Rawls acredita que, na posição original, os indivíduos, seres racionais e razoáveis, irão acordar sobre a formulação de dois princípios de justiça para as instituições sociais, assim definidos em sua formulação original:

Primeiro: cada pessoa deve ter um direito igual ao sistema mais extenso de iguais liberdades fundamentais que seja compatível com um sistema similar de liberdades para as outras pessoas.

Segundo: as desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que tanto (a) se possa razoavelmente esperar que se estabeleçam em benefício de todos como (b) estejam vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos.<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> RAWLS, 2016, p. 166.

<sup>87</sup> LOVETT, 2013, p. 72.

<sup>88</sup> Ibid., p. 40.

<sup>89</sup> RAWLS, 2016, p. 73.

Cada um deles representa uma parte distinta dentro de um sistema social. O primeiro deles representa um conjunto de liberdades fundamentais iguais para todos, como, a título de exemplo, liberdade política, expressada por meio do direito ao voto ou a exercer um cargo público; liberdade de expressão, de reunião; liberdade consciência e de pensamento; liberdade individual, com a proteção contra opressão psicológica, a agressão e a mutilação; direito à propriedade privada; e a proteção contra prisão e detenção arbitrárias.<sup>90</sup>

Esses princípios devem ser dispostos em ordem serial segundo o seu valor, sendo o primeiro prioritário em relação ao segundo, o que, segundo Rawls, impede a violação das liberdades fundamentais ou sua compensação por maiores vantagens sociais e econômicas, somente sendo possível sua flexibilização em relação a outras liberdades fundamentais na hipótese de eventual conflito.

Assim, atendido ao primeiro princípio, com a garantia de um integral e adequado conjunto de liberdade individuais e compatíveis com similar conjunto de liberdade de todos, passa-se ao segundo princípio, relacionado a aspectos que especificam e estabelecem as desigualdades sociais e econômicas.

Embora não sustente a distribuição igualitária de riqueza e renda, a teoria rawlsiana compreende que essa distribuição deve seja vantajosa para todos, sob pena de estarmos diante de uma situação moralmente injusta. Esse segundo princípio é interpretado em duas partes, a igualdade equitativa de oportunidade e o que Rawls denomina de princípio da diferença.

A teoria rawlsiana adota o conceito de igualdade democrática visando impedir cenários de injustiça e arbitrariedades do ponto de vista moral. A concepção adotada pelo filósofo vai de encontro à liberdade natural, caracterizada pela distribuição de renda e riqueza segundo a distribuição anterior dos talentos e das capacidades naturais e influenciada por circunstâncias sociais e contingências fortuitas, como o acaso e a sorte.

Rawls não apresenta em “Uma Teoria da Justiça” exemplos claros de suas formulações, o que, de certa forma, dificulta a compreensão de determinados conceitos. Contudo, Frank Lovett se mostra hábil em representar qual seria a influência das circunstâncias sociais na distribuição desigual de bens primários e a impossibilidade de se atribuir exclusivamente ao indivíduo essa situação desigual:

Suponhamos que Maria e João trabalhem de maneira igualmente árdua, em um sistema de mercado perfeitamente livre. Será que atingiram o nível de igual sucesso? Não necessariamente. Maria pode começar um passo à frente se seus pais tiverem trabalhado mais que os de João e tiverem propiciado uma melhor educação a ela. O

---

<sup>90</sup> Ibid., p. 74.

desempenho dos pais de Maria, por sua vez, pode ter sido influenciado pelo fato de terem enfrentado alguma discriminação injusta, sem a qual teriam até apresentado um desempenho ainda melhor; ou pelo fato de terem sido preguiçosos e nunca desenvolvido seu talento etc. (poderíamos continuar a desdobrar as situações indefinidamente...).

(...)

O que Rawls está defendendo é que não podemos considerar as pessoas responsáveis por seus ancestrais, pelo modo como eram ou pelas circunstâncias que enfrentaram. Essas contingências históricas são “arbitrárias do ponto de vista moral”, no sentido direto de que não podemos nem dizer que as pessoas merecem, nem que não merecem, quaisquer benefícios ou fardos que tais contingências provocam aqui e agora. O fato de nossos avós terem, digamos, sofrido com uma enchente ou furacão pode ter alguma influência sobre o modo como as pessoas vivem hoje, mas essa influência está claramente além do escopo da nossa própria responsabilidade moral pessoal.<sup>91</sup>

Da mesma forma, Rawls rejeita a interpretação essencialmente liberal da igualdade, segundo a qual a garantia de oportunidade de acesso a cargos está baseada no sistema educacional, ou seja, fundada exclusivamente na meritocracia. Nessa concepção, a garantia de acesso igual de educação para todos é responsável pela demolição da barreira de classes por meio da concessão de oportunidade de aquisição de cultura e qualificações.

Ainda que tenha tentado solucionar a influência das contingências sociais e do acaso natural presente na liberdade natural, a igualdade liberal ainda é arbitrária na medida em que permite a distribuição de rendas e riqueza em razão do acaso social e histórico.

Rawls explica que na concepção liberal:

(...) o princípio de oportunidades equitativas só pode ser realizado de maneira imperfeita, pelo menos enquanto existir algum tipo de estrutura familiar. O ponto até o qual as aptidões naturais se desenvolvem e amadurecem sofrem influência de todos os tipos de circunstâncias sociais e atitudes de classe. Mesmo a disposição de fazer esforço, de tentar e, assim, ser merecedor, no sentido comum do termo, depende de circunstâncias sociais e familiares afortunadas. Na prática, é impossível garantir oportunidades iguais de realização e cultura para os que têm aptidões semelhantes e, por conseguinte, talvez convenha adotar um princípio que reconheça esse fato e também amenize os resultados arbitrários da própria loteria natural.<sup>92</sup>

Diante das limitações inerentes à meritocracia equitativa, por não haver como limitar a influência das contingências sociais que afetam a maneira como os talentos são desenvolvidos na sociedade, Rawls reconhece que a igualdade liberal é moralmente arbitrária e, portanto, não deve ser base para a distribuição das parcelas distributivas<sup>93</sup>. O filósofo chega, então, à interpretação democrática, que entende ser a mais adequada, uma combinação da igualdade equitativa – ou justa igualdade de oportunidades –, e do princípio da diferença<sup>94</sup>.

---

<sup>91</sup> LOVETT, 2013, p. 51.

<sup>92</sup> RAWLS, 2016, p. 89.

<sup>93</sup> ARAÚJO, 2018, p. 52.

<sup>94</sup> RAWLS, 2016, p. 91.

### 3.4.2 O princípio da diferença

A adoção do princípio da diferença como princípio da justiça social admite pacificamente a existência de desigualdades na distribuição de bens sociais e econômicos, todavia, limitando-as e mitigando as consequências do acaso natural e das circunstâncias sociais. Tem como objetivo garantir que as desigualdades permissíveis na estrutura básica ocorram em benefício de todos, em particular, dos grupos sociais menos privilegiados.<sup>95</sup>

Nesse ponto, é possível observar que a publicidade da escolha da concepção de justiça por equidade pela sociedade tem especial importância porque atribui legitimidade à adoção de políticas públicas baseadas no princípio da diferença, considerando-se a sociedade como um sistema de cooperação baseado na reciprocidade.

Reforçando o fato de que os princípios da justiça devem ser aplicados à estrutura básica das instituições sociais, esclarece-se que a distribuição natural de talentos é tratada como um fato natural, sem carga de valor. Define-se como justo ou injusto a forma com que as instituições humanas lidam com esse fato natural, razão pela qual, segundo a teoria rawlsiana, a estrutura básica da sociedade deve ser corrigida a fim de que não reproduza a arbitrariedade encontrada na natureza.<sup>96</sup>

Ao adotar a teoria da justiça como equidade, os indivíduos concordam em utilizar seus princípios como ferramenta para lidar com essas arbitrariedades naturais, por meio de instituições que estabelecem regras justas. Na situação hipotética em que existam somente dois grupos – dos mais favorecidos e dos menos favorecidos –, a aplicação do princípio da diferença gera a implementação de uma relação de reciprocidade e de beneficiamento mútuo, segundo a qual a maximização do beneficiamento do grupo já naturalmente agraciado pelas contingências naturais ou sociais, de forma a acentuar tais desigualdades, não é compatível com a noção moral de justiça.<sup>97</sup>

Nesse ponto, Rawls faz referência direta ao princípio da diferença como expressão da fraternidade como categoria jurídica passível de ser aplicável às instituições do Estado e à política e plenamente exequível dentro de uma sociedade democrática. O autor pontua que:

O princípio de diferença, entretanto, parece de fato corresponder a um significado natural de fraternidade: ou seja, à ideia de que não querer ter vantagens maiores, a menos que seja para o bem de quem está em pior situação. A família, em sua concepção ideal, e quase sempre na prática, é um contexto no qual se rejeita o

<sup>95</sup> LOVETT, 2013, p. 93.

<sup>96</sup> RAWLS, 2016, p. 122.

<sup>97</sup> RAWLS, 2016, p. 124.

princípio de elevar ao máximo a soma de vantagens. Os membros da família em geral não querem ganhar, a não ser que possam fazê-lo de modo a promover os interesses dos demais. Oras, a disposição de agir segundo o princípio da diferença traz precisamente essa consequência. Aqueles que estão em melhor situação só estão dispostos a obter suas maiores vantagens dentro de um esquema no qual isso funciona em benefício dos menos afortunados.<sup>98</sup>

O princípio da diferença é projetado para definir quais são as regras a serem definidas para a configuração da estrutura básica da sociedade sob a perspectiva dos menos privilegiados. Lovett<sup>99</sup> faz uma análise prática de como o princípio da diferença poderia influenciar na definição do sistema de regras para o sistema econômico, por meio da implementação do imposto de renda negativo, respeitando a distribuição natural de bens socioeconômicos:

Considere-se, a título de ilustração, 2 sistemas de regras possíveis para um sistema econômico. O primeiro é o conjunto de regras que definem a pura economia de mercado livre; o segundo é idêntico ao primeiro, exceto pelo fato de haver um imposto de renda negativo, neutro em termos de receita (isto taxaria, proporcionalmente, as rendas acima de um certo limite, e emitiria também proporcionalmente, créditos de igual valor abaixo do limite, menos os custos administrativos). O segundo conjunto de regras não dita, não mais do que o primeiro, uma determinada distribuição de bens sociais e econômicos para determinadas pessoas – não diz que Maria deve ter tanto em relação a João, e assim por diante. Sob ambos os sistemas, o quanto as pessoas acabam por ter é algo que depende inteiramente das escolhas que fazem, do tipo de vida que decidem viver. Então, qual conjunto de regras é melhor? Essa questão é relevante.<sup>100</sup>

### 3.5 As instituições de uma sociedade justa

Visando facilitar a compreensão da teoria da justiça, Rawls estabelece uma sequência de quatro estágios para a aplicação dos princípios de justiça na estrutura básica, especificamente em relação aos deveres e obrigações de cada etapa.

A primeira fase é caracterizada a partir da posição original, ou seja, sob o véu da ignorância, os cidadãos convencionam os princípios da justiça a serem adotados, sem que tenham conhecimento sobre suas circunstâncias pessoais.

Adentra-se, então, na segunda fase ou convenção constitucional, em que o véu da ignorância é parcialmente levantado e, conhecedores dos princípios de justiça definidos e de fatos genéricos acerca da sociedade que integram – como suas circunstâncias, recursos naturais, nível de desenvolvimento econômico e cultura política –, os indivíduos definem o sistema para os poderes constitucionais do governo e para os direitos fundamentais dos cidadãos.

---

<sup>98</sup> Ibid., p. 126.

<sup>99</sup> LOVETT, 2013, p. 59.

<sup>100</sup> LOVETT, loc. cit.

Esse segundo estágio está relacionado com a efetivação do primeiro princípio da teoria da justiça, no qual deve ser constitucionalmente garantido o conjunto de liberdades da cidadania igual, assim como, sua proteção.

Na terceira etapa, por sua vez, atinge-se o estágio legislativo, caracterizado pela edição de leis e atos normativos que atendam aos princípios de justiça dentro dos limites estabelecidos na constituição. Essa fase “determina que as políticas sociais e econômicas visem maximizar as expectativas de longo prazo dos menos favorecidos, em condições de igualdade equitativa de oportunidades, desde que as liberdades iguais sejam preservadas”.<sup>101</sup>

Na quarta e última etapa, há a aplicação das normas por juízes e administradores aos casos concretos, e sua observância pelos cidadãos. A partir desse momento, já não persistem as limitações de conhecimento proporcionadas pelo véu da ignorância, havendo a ciência sobre fatos dos indivíduos, como sua posição social, atributos naturais e interesses particulares.

A análise da realidade brasileira à luz do princípio da diferença pode ser enquadrada no terceiro estágio da Teoria da justiça, considerando que o poder constituinte originário já definiu a concepção de justiça adotada pela Constituição Federal de 1988, prevendo expressamente a adoção da fraternidade como valor fundante de uma sociedade justa, como detalhado no capítulo anterior.

Esse é o ponto nodal da presente pesquisa, analisar a realidade brasileira à luz do terceiro estágio de aplicação da teoria da justiça, em que há a efetivação do princípio da diferença por meio do processo de definição de políticas públicas e regulamentações socioeconômicas.<sup>102</sup>

O princípio da justiça de John Rawls oferece uma perspectiva enriquecedora para o entendimento da justiça social no contexto atual. A partir dessa teoria filosófica, ficou evidente a possível coexistência da equidade e da fraternidade dentro das estruturas do Estado, especialmente em relação à garantia dos bens primários essenciais ao cidadão e à minimização de circunstâncias sociais desfavoráveis.

Ao aplicar esses conceitos ao cenário brasileiro abrimos caminho para uma reflexão mais aprofundada sobre como as políticas públicas e o sistema tributário podem ser moldados para refletir não apenas a eficiência econômica, mas também os valores de justiça social e solidariedade, resguardando o mínimo existencial necessário à manutenção da sobrevivência do indivíduo.

---

<sup>101</sup> RAWLS, 2016, p. 244.

<sup>102</sup> LOVETT, 2013, p. 97.

Este capítulo, portanto, reforça a relevância da teoria de Rawls para o debate atual e estabelece a base teórica para o próximo capítulo, no qual a ligação entre a teoria e a prática será explorada com maior detalhe, visando à compreensão mais ampla e aplicada da justiça tributária no Brasil.

## **4 PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DA IGUALDADE TRIBUTÁRIA**

No terceiro capítulo desta dissertação, adentramos no estudo aprofundado do princípio da capacidade contributiva e da igualdade tributária, consagrados respectivamente nos arts. 145, § 1º, e 150, II, da CF, pilares essenciais para a compreensão de um sistema tributário justo e eficiente. Aqui, exploraremos as noções essenciais que formam a base destes princípios, analisando como os preceitos constitucionais atuam como limitadores do poder de tributação estatal, resguardando os direitos e liberdades dos contribuintes.

Nesse contexto, analisamos como esses princípios garantem a proporcionalidade e razoabilidade na imposição e distribuição de tributos, refletindo a capacidade econômica dos contribuintes, além de assegurar que todos tenham acesso ao mínimo necessário para uma existência digna, alinhando-se assim com o objetivo maior de promover a equidade e a coesão social.

Assim, dedicaremos especial atenção à dignidade da pessoa humana e ao conceito de mínimo existencial, elementos fundamentais para assegurar um tratamento equânime e humano no contexto fiscal.

Aprofundando na interação entre capacidade contributiva, igualdade tributária e mínimo existencial, o capítulo visa desvendar a complexidade desses princípios dentro do arcabouço jurídico-tributário brasileiro, discutindo suas implicações teóricas, práticas e os desafios de sua implementação, sublinhando seu papel indispensável na harmonização da arrecadação fiscal com a preservação da dignidade humana.

Além disso, o princípio da fraternidade será examinado como ferramenta de balanceamento entre a igualdade tributária e a capacidade contributiva, enfatizando a necessidade de solidariedade e justiça social nas políticas públicas tributárias. Este capítulo culmina na discussão sobre como a política pública tributária pode concretizar o princípio da diferença de John Rawls, transformando teoria em prática para uma sociedade mais igualitária e justa.

### **4.1 Princípios constitucionais como limitação ao poder de tributar**

A Constituição Federal é o último critério de existência e de validade das demais normas jurídicas infraconstitucionais que compõem o sistema normativo, assim, atua como limitador da atuação do Poder Público em todas as esferas, Legislativo, Executivo e Judiciário. Essa

limitação visa preservar os valores consagrados no texto constitucional, atuando como legitimador de toda a ordem jurídica.<sup>103</sup>

No afã de orientar a atuação pública, o texto constitucional é composto de dispositivos que veiculam regras e de dispositivos que veiculam princípios, esses últimos que, em razão do seu alto grau de abstração, “traçam as diretrizes do ordenamento jurídico, visam a obtenção de um fim e influem, ainda que de modo indireto, nos comportamentos das autoridades públicas ou nas atribuições de competência para alcançá-los”.<sup>104</sup>

Tanto regras quanto princípios são essenciais, porém desempenham papéis distintos. As regras definem condutas específicas, ao passo que os princípios estabelecem metas ideais que orientam a legislação e a aplicação da lei. Os princípios, portanto, são diretrizes que devem ser seguidas o máximo possível, adaptando-se às circunstâncias práticas e legais, e funcionam como objetivos que guiam o intérprete na implementação do direito.<sup>105</sup>

Humberto Ávila leciona que, ao contrário das regras em que determinado comportamento é cumprido porque, independentemente de seus efeitos, é correto, os princípios descrevem um estado de coisas que deve ser promovido, sem que haja a definição expressa do comportamento destinado a atingir tal finalidade:

O interessante é que o fim, independente da autoridade, funciona como razão substancial para adotar os comportamentos necessários à sua promoção. Adota-se um comportamento porque seus efeitos contribuem para promover o fim. Os princípios poderiam ser enquadrados na qualidade de normas que geram, para a argumentação, razões substanciais (*substantive reasons*) ou razões finalísticas (*goal reasons*). Por exemplo, a interpretação do princípio da moralidade irá indicar que a seriedade, a motivação e a lealdade compõem o estado de coisas, e que comportamentos sérios, esclarecedores e leais são necessários. O princípio, porém, não indicará quais são, precisamente, esses comportamentos.<sup>106</sup>

Como bem define Celso Antônio Bandeira de Mello,<sup>107</sup> princípio é o mandamento nuclear de um sistema, seu alicerce, sem o qual não é possível a compreensão da lógica e da racionalidade do sistema normativo, é o que lhe garante harmonia. Dada sua essencialidade, Mello pontua a gravidade do desrespeito a determinado princípio que compõe o sistema constitucional:

---

<sup>103</sup> CARRAZZA, Roque Antônio. **Direito constitucional tributário**. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 34.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 40.

<sup>105</sup> SCHOUERI, Luis Eduardo. **Direito Tributário**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023, p. 286.

<sup>106</sup> AVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 70.

<sup>107</sup> MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 987.

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.<sup>108</sup>

A norma jurídica, como parâmetro de qualificação da realidade ou regra de conduta, não deriva exclusivamente do texto positivado em determinado ato normativo, mas sim de sua adequada interpretação do conjunto de valores do sistema normativo a que pertence.<sup>109</sup> Essa é a função dos princípios normativos que, em razão de seu alto grau de abstração e generalidade e seu conteúdo axiológico, norteiam a interpretação das normas integrantes do sistema jurídico.<sup>110</sup>

Nada mais é do que o método exegético, de interpretação, sistemático da norma constitucional juntamente com os princípios fundamentais, que denotam os valores políticos adotados pela Constituição.<sup>111</sup> Assim são entendidos os princípios que compõem o sistema tributário constitucional que, ao lado das normas que disciplinam o exercício do poder de tributar, mais especificamente as limitações constitucionais ao poder de tributar.<sup>112</sup>

As “limitações do poder de tributar”, constantes da Seção II da Constituição Federal, são a expressão da segurança jurídica que impede o avanço desmedido do Estado para a realização das necessidades sociais, infinitas. Ao lado do Estado, que concretiza direitos fundamentais através dos recursos arrecadados por meio de tributos, as limitações à tributação preservam a atuação da iniciativa privada, que, por sua vez, também assegura a realização de direitos fundamentais, como, por exemplo, com a geração de emprego.<sup>113</sup>

as limitações ao poder de tributar demarcam o território assegurado pela Constituição para que o setor privado possa buscar recursos para financiar as tarefas que a Constituição lhe impõe, inclusive a de pagar tributos. Revela-se, pois, dever do Estado assegurar um ambiente propício para que os agentes privados possam atuar e crescer. Este ambiente caracteriza-se pela segurança jurídica que o respeito às “limitações” propicia.<sup>114</sup>

---

<sup>108</sup> MELLO, 2015, p. 987.

<sup>109</sup> CARRAZZA, 2021, p. 47.

<sup>110</sup> COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário**: Constituição e Código Tributário Nacional. 13. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023, p. 49.

<sup>111</sup> CARRAZZA, loc. cit.

<sup>112</sup> COSTA, 2023, p. 48.

<sup>113</sup> SCHOUERI, 2023, p. 287.

<sup>114</sup> Ibid, p. 286.

Essas limitações são expressas por meio de um conjunto de princípios constitucionais denominado “Estatuto do contribuinte”, responsável por assegurar os direitos do particular perante a atuação estatal, composto pelos princípios da legalidade, da anterioridade, da irretroatividade, da igualdade, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.<sup>115</sup>

## 4.2 Princípio da Igualdade

A isonomia decorre do princípio republicano, preconizando a igualdade entre os indivíduos como princípio geral do direito que possui reflexo em todas as áreas. Notadamente no âmbito tributário, a isonomia está preconizada no inciso III do Art. 150 da Constituição Federal ao prever, como garantia do contribuinte dentre as limitações do Poder do Estado de tributar, a vedação à instituição de

tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.<sup>116</sup>

Como Luis Schoueri leciona,<sup>117</sup> a Constituição brasileira não prevê o princípio da identidade, mas sim o princípio da igualdade, ou seja, não se pressupõe a existência irreal de indivíduos idênticos, mas a possibilidade de se aferir a igualdade entre indivíduos, a depender de determinado aspecto previamente selecionado. O autor explica que, ao se ponderar se determinado grupo é igual, questiona-se “em relação a que”. Assim, uma vez que definido o critério, segue-se ao fundamento de justiça previsto na Constituição que justifique o tratamento desigual, possibilitando, então, a comparação de situações a partir do critério eleito.

Notadamente em se tratando de igualdade tributária, o critério de comparação é o que o constituinte estabeleceu no supramencionado inciso III do art. 150 da CF,<sup>118</sup> vedando o estabelecimento de tratamento diferenciado entre indivíduos em razão de sua ocupação profissional ou função exercida.

Na seara tributária, o critério de justificação para o estabelecimento de diferenciação de tratamento pelo legislador é especialmente sensível, considerando que há a intervenção do Estado na propriedade privada com a captação de recursos oriundos da força de trabalho.

---

<sup>115</sup> SCHOUERI, 2023, p. 48.

<sup>116</sup> BRASIL, 2016 [1988].

<sup>117</sup> SCHOUERI, 2023, p. 356.

<sup>118</sup> Ibid, p. 357.

Especificamente no caso das taxas, em razão de sua natureza prestacional, adota-se o racional de que aquele contribuinte que demandou a atuação/investimento estatal visando ao fornecimento de determinado serviço público deve arcar com seu ônus financeiro. Há aqui o estabelecimento de uma relação de mutualidade (sinalagma),<sup>119</sup> cuja aplicação como justificção do princípio da igualdade não encontra dificuldade em ser legitimado.

Essa característica, todavia, não está presente nos impostos, visto que os recursos arrecadados são destinados ao custeio de despesas do Estado por toda a coletividade, assim como no caso das contribuições sociais, ainda que vinculadas ao custeio de direitos sociais específicos indicados em sua criação.

Luis Schoueri leciona, nesse ponto, que a justificção constitucional que torna possível a oneração dos indivíduos de forma geral no custeio do Estado está fundamentada no princípio da solidariedade, objetivo da República previsto no art. 3º, I, da CF, que se expressa no Direito Tributário por meio do princípio da capacidade contributiva:

É em nome desse princípio [da solidariedade] que se afirma que o critério aceitável para a diferenciação dos contribuintes será aquele que atingir a máxima: cada um contribuirá com quanto puder para o bem de todos. Eis o objetivo da construção de uma nação fundada na solidariedade entre seus membros.<sup>120</sup>

A solidariedade do sistema tributário nada mais é do que a positivação do princípio da fraternidade, atuando como uma norma jurídica e como princípio fundamental que deve orientar toda a aplicação e interpretação das normas tributárias de forma a refletir os valores de equidade social, distribuindo o ônus tributário com base na capacidade econômica individual.

### **4.3 Capacidade contributiva**

O princípio da capacidade contributiva é um dos pilares existentes para a identificação de situações equivalentes e, portanto, de aplicação do princípio da igualdade<sup>121</sup>. Esse princípio informador do sistema tributário nacional atua como ferramenta para a realização da justiça fiscal, justificando a distribuição diferenciada do ônus fiscal entre os contribuintes conforme suas condições econômicas.<sup>122</sup>

Resgatando o entendimento exarado no tópico anterior, a capacidade contributiva nada mais é do que o critério de justificção utilizado pelo constituinte para autorizar o tratamento

---

<sup>119</sup> SCHOUERI, 2023, p. 359.

<sup>120</sup> SCHOUERI, loc. cit.

<sup>121</sup> Ibid, p. 363.

<sup>122</sup> REIS, 2001, p. 36.

diferenciado entre os indivíduos que, iguais em vários outros aspectos, possuem capacidades econômicas distintas.

A Constituição Federal, especificamente no § 1º do art. 145, estabelece que os impostos, sempre que possível, devem ser graduados de acordo com a capacidade econômico-financeira do contribuinte, permitindo que aqueles com maior capacidade contribuam mais para o financiamento das despesas estatais. Essa abordagem proporcional assegura que a tributação reflita de forma mais justa a realidade econômica de cada indivíduo.

Eis o teor desse dispositivo constitucional:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.<sup>123</sup>

A graduação dos impostos segundo essa capacidade econômica do contribuinte está relacionada com a proporcionalidade da tributação de acordo com a disponibilidade econômico-financeira do contribuinte, ou seja, sua participação no custeio do Estado por meio de alíquotas maiores para base de cálculo maiores.

Leandro Paulsen<sup>124</sup> destaca que a contribuição para as despesas públicas deve ser proporcional à capacidade econômica de cada pessoa. Nesse sentido, indivíduos que possuem apenas o suficiente para sua subsistência não devem ser onerados por tributos. Além disso, a carga tributária deve ajustar-se de acordo com os níveis de riqueza demonstrados, assegurando que a tributação nunca resulte em confisco, independentemente das circunstâncias.

Por tais características, parece acertado afirmar que a capacidade contributiva, em sua feição relativa, tem feições de princípio jurídico, i.e., mandamento de otimização: deve o legislador, na medida do possível (ou ao máximo possível), buscar alcançar a capacidade contributiva; a base de cálculo do tributo de ser medida que atinja do melhor modo possível, aquela capacidade. Dentre duas bases de cálculo, o Princípio exigirá que se busque a mais exata; a alíquota do tributo não pode ser tão alta a ponto de a tributação ultrapassar a capacidade contributiva manifestada.<sup>125</sup>

A tributação segundo a capacidade contributiva pode ser analisada sob dois enfoques, o relativo e o absoluto. A ótica absoluta, ou critério objetivo, constitui um parâmetro para a

---

<sup>123</sup> BRASIL, 2016 [1988].

<sup>124</sup> PAULSEN, Leandro. **Constituição e Código Tributário Comentados**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2017, p. 43.

<sup>125</sup> SCHOUERI, 2023, p. 367.

definição de quais situações são ou não tributáveis, sem que se considere aspectos subjetivos do indivíduo. Apura-se a capacidade contributiva a partir da aferição se determinado indivíduo expressa o signo presuntivo de riqueza, a título de exemplo, se o cidadão for proprietário de veículo automotor, deverá então arcar com o pagamento do respectivo Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores (IPVA). Independente de quaisquer circunstâncias particulares do indivíduo, presume-se que aquele que adquire um veículo possui capacidade financeira para custear o pagamento do imposto correspondente.<sup>126</sup>

Sob a ótica relativa, ou critério subjetivo, é feita a graduação ou limitação da tributação segundo a capacidade contributiva do indivíduo. Analisam-se as condições pessoais do contribuinte e a medida de sua participação no custeio do Estado sem que haja prejuízo de sua subsistência, ou seja, a parcela de riqueza disponível de que o contribuinte pode dispor em favor da coletividade.

Como explica Luis Schoueri, a capacidade econômica e a capacidade contributiva são conceitos distintos; a capacidade contributiva demanda uma análise mais profunda que simplesmente a existência de rendimentos. Por exemplo, uma pessoa que recebe uma renda razoável de aluguéis, mas enfrenta despesas elevadas com saúde e cuidados continuados, pode ter capacidade econômica, mas sua capacidade contributiva é limitada devido aos seus gastos excepcionais.<sup>127</sup>

A capacidade contributiva nada mais é do que um mecanismo para se alcançar a justiça fiscal, assegurando que a carga tributária seja distribuída de forma justa e proporcional. Esse princípio visa proteger a dignidade da pessoa humana ao evitar que indivíduos de menor renda sejam desproporcionalmente afetados por impostos que comprometam sua capacidade de satisfazer necessidades básicas.

Sob o enfoque relativo, a capacidade contributiva é delimitada por dois conceitos chave: o mínimo existencial e a vedação ao confisco. A vedação ao confisco está prevista constitucionalmente no inciso IV do art. 150 da CF, constituindo um limite máximo à pretensão tributária. Veda a tributação tanto de forma desproporcional entre um contribuinte e outro (dimensão da igualdade), como seu exagero a ponto de inviabilizar o exercício da atividade tributada ou que o tributo ultrapasse o necessário para que atinja sua finalidade.<sup>128</sup>

---

<sup>126</sup> SCHOUERI, 2023, p. 362.

<sup>127</sup> Ibid, p. 361.

<sup>128</sup> SCHOUERI, 2023, p. 362.

Apesar de vedar o confisco pelo Estado, o texto constitucional não traz balizas para que se possa aferir o caráter de abusividade da atividade arrecadatória, seja prevendo um percentual específico para a carga tributária individual de determinado tributo ou considerado conjuntamente com outras exações. Pode ser entendido como a imposição de carga tributária excessiva que viole o direito fundamental à propriedade privada ou inviabilize a exploração de atividades econômicas pelo contribuinte, desnaturando, assim, o poder tributário legítimo.

Como princípio fundamental no direito tributário brasileiro, a vedação ao confisco é essencial para a manutenção do equilíbrio justo entre a necessidade de arrecadação do Estado e a proteção dos direitos econômicos dos cidadãos. Assim, além de proteger o cidadão contra exações tributárias exorbitantes, também assegura a utilização da tributação como instrumento de política econômica eficaz sem que se prejudique a capacidade produtiva e de investimento do setor privado.

O conceito indeterminado do que seja o confisco e a ausência de um percentual fixo definido na legislação como parâmetro demandam a intervenção do Poder Judiciário, que tem adotado como critério qualitativo o princípio da proporcionalidade.<sup>129</sup> Entende-se que a arrecadação deve ser proporcional à finalidade do tributo, equalizando o interesse arrecadatório do Estado e exercício de direitos fundamentais pelos contribuintes.

É o caso do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2.010/DF, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra a progressividade instituída pelo art. 2º da Lei n. 9.783/1999. O Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento pela constitucionalidade da estrutura progressiva das alíquotas pertinentes às contribuições para a seguridade social, como medida de justiça fiscal e em respeito aos princípios da igualdade tributária e da solidariedade.

Na ocasião, a Suprema Corte definiu, ainda, que a análise da existência de eventual efeito confiscatório deve levar em consideração a carga tributária resultante das múltiplas exações estabelecidas pelo mesmo ente estatal sobre determinado bem/patrimônio do contribuinte, e não cumulativamente com os tributos instituídos pelos demais entes da federação.

Segue o trecho da ementa do julgado que importa a nossa discussão:

SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL - LEI Nº 9.783/99 - ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL DESSE DIPLOMA LEGISLATIVO - RELEVÂNCIA JURÍDICA DA TESE PERTINENTE À NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO

---

<sup>129</sup> Ibid, p. 375.

DE SEGURIDADE SOCIAL SOBRE SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS DA UNIÃO FEDERAL (CF, ART. 40, CAPUT, E RESPECTIVO § 12, C/C O ART. 195, II, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 20/98) - ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS - ESCALA DE PROGRESSIVIDADE DOS ADICIONAIS TEMPORÁRIOS (ART. 2º DA LEI Nº 9.783/99) - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO QUE VEDA A TRIBUTAÇÃO CONFISCATÓRIA (CF, ART. 150, IV) E DE DESCARACTERIZAÇÃO DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL INERENTE À CONTRIBUIÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA EM PARTE. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS PROJETOS REJEITADOS NA MESMA SESSÃO LEGISLATIVA (CF, ART. 67) - MEDIDA PROVISÓRIA REJEITADA PELO CONGRESSO NACIONAL - POSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PROJETO DE LEI, PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA, NO INÍCIO DO ANO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE SE DEU A REJEIÇÃO PARLAMENTAR DA MEDIDA PROVISÓRIA.

(...)

A TRIBUTAÇÃO CONFISCATÓRIA É VEDADA PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende cabível, em sede de controle normativo abstrato, a possibilidade de a Corte examinar se determinado tributo ofende, ou não, o princípio constitucional da não-confiscatoriedade consagrado no art. 150, IV, da Constituição. Precedente: ADI 1.075-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (o Relator ficou vencido, no precedente mencionado, por entender que o exame do efeito confiscatório do tributo depende da apreciação individual de cada caso concreto).

- A proibição constitucional do confisco em matéria tributária nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais (educação, saúde e habitação, por exemplo). A identificação do efeito confiscatório deve ser feita em função da totalidade da carga tributária, mediante verificação da capacidade de que dispõe o contribuinte - considerado o montante de sua riqueza (renda e capital) - para suportar e sofrer a incidência de todos os tributos que ele deverá pagar, dentro de determinado período, à mesma pessoa política que os houver instituído (a União Federal, no caso), condicionando-se, ainda, a aferição do grau de insuportabilidade econômico-financeira, à observância, pelo legislador, de padrões de razoabilidade destinados a neutralizar excessos de ordem fiscal eventualmente praticados pelo Poder Público. Resulta configurado o caráter confiscatório de determinado tributo, sempre que o efeito cumulativo - resultante das múltiplas incidências tributárias estabelecidas pela mesma entidade estatal - afetar, substancialmente, de maneira irrazoável, o patrimônio e/ou os rendimentos do contribuinte.

- O Poder Público, especialmente em sede de tributação (as contribuições de seguridade social revestem-se de caráter tributário), não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade.<sup>130</sup>

A vedação ao confisco acaba por constituir um instrumento para o desenvolvimento equitativo, e não um obstáculo ao crescimento econômico.

---

<sup>130</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2010 MC**, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30-09-1999, DJ 12-04-2002 PP-00051 EMENT VOL-02064-01 PP-00086). Inteiro teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1764331>. Acesso em: 20 jan. 2024.

A proporcionalidade, a seletividade, a pessoalidade e progressividade denominados subprincípios da capacidade contributiva são técnicas de tributação e podem ser utilizados como ferramenta à concretização desse princípio e, conseqüentemente, da própria justiça fiscal.

Conforme explica Humberto Ávila,<sup>131</sup> o princípio da proporcionalidade envolve três critérios fundamentais: adequação, em que os meios utilizados devem efetivamente promover o fim desejado; necessidade, que exige a escolha do meio menos restritivo possível; e proporcionalidade em sentido estrito, ou proibição de excessos (não pode impedir a realização de direitos fundamentais, como a liberdade de exercício de atividade econômica ou a dignidade da pessoa humana), em que os benefícios da medida devem superar as suas desvantagens. Segundo Ávila, a aplicação desses critérios garante que as medidas tributárias não apenas arrecadem eficientemente, mas também respeitem os direitos fundamentais e contribuam para uma carga tributária justa e equitativa<sup>132</sup>.

Outra técnica é a seletividade, por meio da qual o legislador, no exercício da extrafiscalidade, estabelece alíquotas diferenciadas sobre a base de cálculo com objetivo, dentre outros, de promover uma tributação mais justa. Um bom exemplo é a tributação sobre bens e serviços, cuja alíquota varia a depender da essencialidade do bem adquirido ou do produto prestado. Como Cleucio Nunes explicita, a desoneração de produtos de primeira necessidade constitui medida de justiça tributária, ainda que tais bens sejam consumidos pela parcela da população com maior capacidade contributiva:

(...) os hábitos de consumo podem pressupor a capacidade econômica de alguém e, conseqüentemente, sua capacidade contributiva. Note-se que a aquisição de bens ou de serviços luxuosos podem e devem ser tributados com alíquotas mais pesadas do que os bens de primeira necessidade. Pode-se argumentar que tanto ricos quanto pobres adquirem este último tipo de bem que, em geral, pertence à noção de mínimo vital no que toca, pelo menos, ao direito à segurança alimentar. Igualmente, um bem luxuoso poderá ser obtido por meio de compra ou por qualquer outra forma de transferência lícita a quem não tenha renda suficiente para manter o bem. Isso, no entanto, não exclui a aplicação de nenhum nível de presunção da norma tributária de fazer incidir alíquotas mais altas sobre os bens luxuosos, inclusive no momento de sua aquisição ou transferência. Tais formas de aquisição pertencem às opções de consumo ínsitas à seara privada das escolhas dos indivíduos, que não comprometem a finalidade da aplicação da capacidade contributiva, sempre visando a alguma forma de realização da isonomia vertical.<sup>133</sup>

O subprincípio da pessoalidade, como consta no § 1º do art. 145 da CF – “sempre que possível, prevê o caráter pessoal dos impostos, que serão graduados segundo a capacidade

---

<sup>131</sup> ÁVILA, Humberto. Proporcionalidade e direito tributário. **Revista Direito Tributário Atual**, São Paulo, 2011, n. 25, p. 100-101.

<sup>132</sup> Ibid, p. 21.

<sup>133</sup> NUNES, Cleucio Santos. **Justiça tributária**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 292-293.

econômica do contribuinte (...)” –, está relacionado com a individualização da carga tributária de cada contribuinte a depender de circunstâncias pessoais, como é o caso da possibilidade de dedução de despesas médicas pelo contribuinte.<sup>134</sup>

A progressividade, cuja aplicação expressamente prevista no texto constitucional ao Imposto de Renda, ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural e ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana, constitui técnica de tributação em que quanto maior a base de cálculo do imposto, maior deve ser a alíquota incidente sobre ela. Regina Costa ressalta que a progressividade é técnica de aplicação do princípio da capacidade contributiva que melhor se adequa à aplicação do princípio da solidariedade.<sup>135</sup>

#### 4.4 Dignidade da Pessoa Humana

Amplamente debatida pela doutrina constitucional, a dificuldade de definir precisamente o que a dignidade humana significa, inclusive para determinar seu escopo de proteção legal é notória.

Ingo Wolfgang Sarlet, um dos principais expositores do tema, discute a importância do pensamento de Immanuel Kant para o conceito contemporâneo de dignidade da pessoa humana. O autor aponta que a doutrina jurídica, tanto nacional quanto estrangeira, ainda vê em Kant as bases para entender a dignidade humana baseada na racionalidade do indivíduo, que permite que cada pessoa tenha autonomia de vontade. Esta autonomia é vista como a capacidade de o indivíduo definir suas próprias ações de acordo com certas leis, característica exclusiva dos seres racionais e que sustenta a dignidade inerente à natureza humana.<sup>136</sup>

Segundo o pensamento kantiano, o ser humano, assim como qualquer ser racional, existe como um fim em si mesmo, nunca devendo ser utilizado meramente como meio para satisfazer a vontade arbitrária de outro. Portanto, a pessoa deve sempre ser considerada como um fim em todas as suas ações, tanto em relação a si mesmo quanto aos outros. Nessa linha de raciocínio, é feita a distinção entre o preço e a dignidade dos seres, argumentando-se que, enquanto objetos com um preço podem ser substituídos por equivalentes, aqueles que possuem dignidade são inestimáveis e insubstituíveis, refletindo a singularidade da pessoa humana.<sup>137</sup>

---

<sup>134</sup> NUNES, 2019, p. 293.

<sup>135</sup> COSTA, 2023, p. 50.

<sup>136</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 32-33.

<sup>137</sup> SARLET, 2001, p. 35.

A doutrina jurídica continua a encontrar nas ideias de Kant uma base sólida para a compreensão e conceituação da dignidade da pessoa humana, destacando que esta concepção de dignidade, que rejeita a instrumentalização ou coisificação do ser humano, permanece relevante e fundamental.

A abordagem jusnaturalista, conforme pontua Sarlet, enfatiza que a dignidade da pessoa humana se baseia na ideia de que todo ser humano, simplesmente por sua condição humana e independentemente de outras circunstâncias, possui direitos inerentes que devem ser reconhecidos e protegidos tanto pelos demais indivíduos quanto pelo Estado. Essa visão foi incorporada e enriquecida por concepções cristãs e humanistas, que oferecem fundamentação metafísica para a dignidade humana. No contexto jurídico, essa fundamentação serve como uma proteção definitiva contra a usurpação total dos direitos individuais pelo poder estatal ou social.

Apesar dos esclarecimentos sobre o significado e o conteúdo da dignidade da pessoa humana, persiste a dificuldade considerável em definir claramente o que constitui essa dignidade e, conseqüentemente, seu escopo de proteção como princípio jurídico fundamental. Essa complexidade, reconhecida na doutrina, advém em parte dos contornos vagos e imprecisos do conceito, marcado por sua ambigüidade e porosidade. Além disso, a dignidade humana possui natureza polissêmica, refletindo a profundidade e os desafios associados à sua plena compreensão e aplicação na prática jurídica.

Ingo Sarlet, referenciando Michael Sachs, esclarece que uma das principais complexidades ao lidar com a dignidade da pessoa humana, em comparação com outras normas fundamentais, é que a dignidade não se refere a aspectos específicos da existência humana, como integridade física ou propriedade. Ao contrário, ela é considerada uma qualidade inerente a todo ser humano, frequentemente descrita como o valor essencial que define o ser humano em sua essência. Essa caracterização, no entanto, contribui muito pouco para esclarecer o verdadeiro campo de proteção da dignidade no âmbito jurídico-normativo.<sup>138</sup>

A dignidade, como atributo intrínseco e indissociável da pessoa, é inalienável e irrenunciável, razão pela qual não é passível de ser outorgada ou retirada a pedido. Funciona como aspecto qualificador da existência humana, não podendo ser concedida como se fosse um direito a ser adquirido, criado ou distribuído, pelo contrário, a dignidade deve ser reconhecida, promovida e protegida.<sup>139</sup>

---

<sup>138</sup> Ibid., p. 38-39.

<sup>139</sup> SARLET, 2001, p. 40-41.

Essa perspectiva adotada por Sarlet destaca a importância fundamental da dignidade como pilar central dos direitos humanos, cuja essência deve ser constantemente defendida e nunca comprometida:

(...) temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante ou desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.<sup>140</sup>

Ingo Sarlet, faz referência, ainda, a Gunter Düring, que apresenta uma conceituação da dignidade da pessoa humana que enfatiza a singularidade do espírito humano, residindo a dignidade na capacidade inerente a cada indivíduo de se distinguir da natureza impessoal por meio de seu espírito. Esse espírito possibilita ao ser humano a autoconsciência, a autodeterminação em suas ações e a capacidade de moldar sua própria existência e o ambiente ao seu redor. Essa perspectiva ressalta que a essência da dignidade humana está na autonomia e liberdade individual de cada pessoa para definir e conduzir sua vida, uma ideia que reforça o valor intrínseco e a independência do ser humano em relação ao mundo natural.<sup>141</sup>

Além disso, a influência cultural de determinada sociedade e o tempo geracional são considerados fatores determinantes, sugerindo que a dignidade da pessoa humana não deve ser vista apenas como qualidade inerente e inata da natureza humana, mas também como atributo cultural que resulta do desenvolvimento coletivo ao longo de várias gerações. Assim, a dignidade é entendida como um produto tanto das qualidades naturais do ser humano quanto de seu contexto cultural e histórico, indicando que as dimensões natural e cultural da dignidade se complementam e interagem de forma significativa.<sup>142</sup>

Nesse contexto, torna-se especialmente importante reconhecer que a dignidade da pessoa humana estabelece limites e obrigações para os poderes estatais e, de modo mais amplo, para a comunidade em geral. Esta dualidade implica que a dignidade possui uma dimensão defensiva, que protege o indivíduo contra abusos, e uma dimensão prestacional, em que se exige do Estado e da sociedade a promoção e proteção ativa dessa dignidade.<sup>143</sup>

---

<sup>140</sup> Ibid., p. 60.

<sup>141</sup> Ibid., p. 44-45.

<sup>142</sup> Ibid., p. 45.

<sup>143</sup> SARLET, 2001, p. 46-47.

Ingo Sarlet argumenta que essa dupla dimensão, negativa e positiva, é refletida na capacidade de autodeterminação da pessoa, que abrange decisões cruciais sobre sua própria vida, e na necessidade de proteção, especialmente em situações de vulnerabilidade ou incapacidade de autogestão.<sup>144</sup>

Nos casos em que a pessoa não pode exercer sua autonomia, devido a condições como incapacidades, notadamente em circunstâncias relacionadas à própria saúde, a dimensão protetiva da dignidade pode prevalecer sobre a autonomia. Isso pode levar à nomeação de um curador ou à submissão involuntária a tratamentos médicos ou internação, por exemplo, onde a capacidade de autodeterminação da pessoa é limitada. No entanto, mesmo nessas circunstâncias, o direito à dignidade deve ser mantido, assegurando que a pessoa seja tratada com respeito e receba a devida proteção e assistência. Essa abordagem destaca a importância de equilibrar os direitos à autonomia e à proteção, garantindo que a dignidade seja preservada em todas as situações.<sup>145</sup>

A contextualização histórico-cultural também exerce grande influência na conceituação do que seja dignidade da pessoa humana, suscitando o debate complexo sobre até que ponto a dignidade pode ser considerada universal, desvinculada das particularidades culturais. Isso ocorre porque, em certos contextos, práticas culturais justificam ações que, para a maioria da humanidade, são vistas como violações da dignidade, mas que são aceitas e profundamente enraizadas em algumas comunidades. Essa disparidade cultural levanta desafios significativos na aplicação de um conceito universal de dignidade, pois frequentemente surgem conflitos ao avaliar se uma conduta específica ofende ou não a dignidade humana.<sup>146</sup>

Apesar desses desafios culturais, no cerne da discussão, está a existência de condições mínimas para uma vida digna, que é fundamental. Sem respeito pela vida, integridade física e moral, e sem a garantia de limitações ao poder, a liberdade e a autonomia, igualdade de direitos e dignidade, e a proteção dos direitos fundamentais, não se pode falar verdadeiramente em dignidade da pessoa humana. Em ambientes onde esses princípios não são observados ou minimamente garantidos, a pessoa humana corre o risco de ser reduzida a um objeto sujeito a arbitrariedade e injustiças, o que destaca a necessidade crítica de respeito e proteção da dignidade humana em todos os contextos culturais e jurídicos.

---

<sup>144</sup> Ibid., p. 49.

<sup>145</sup> SARLET, loc. cit.

<sup>146</sup> Ibid., p. 55-56.

A complexidade da conceituação do termo ora em discussão fica nítida quando Ingo Sarlet esclarece a relação entre a dignidade da pessoa humana os demais direitos fundamentais, afastando o caráter subsidiário no sentido técnico-jurídico. Segundo entende o jurista, há entre eles uma relação de substancial fundamentalidade, na qual a dignidade assume o papel central em relação aos demais direitos fundamentais, de modo que a violação de direito fundamental é, por definição, violação da dignidade humana.<sup>147</sup>

Além de exigir respeito passivo, o princípio da dignidade da pessoa humana requer ações ativas (prestacionais) por parte do Estado para sua efetivação e proteção. Essa responsabilidade recai significativamente sobre o legislador, que deve construir um arcabouço jurídico que sustente e promova este princípio. Dessa forma, a dignidade da pessoa humana é vista como uma missão estatal que envolve a proteção e a promoção de condições que eliminem os impedimentos para a vida digna para todos os indivíduos.<sup>148</sup>

Ao analisar essa dupla função da dignidade da pessoa humana como um limitador e um componente protetivo dos direitos fundamentais, parece razoável questionar se, ao proteger a dignidade e os direitos fundamentais de indivíduos ou grupos específicos, podemos acabar restringindo a dignidade como um direito autônomo de outro indivíduo, especialmente quando esta é considerada representativa do conteúdo de um determinado direito fundamental específico, como por exemplo, o direito à liberdade.<sup>149</sup>

Considerando que todas as pessoas são iguais em dignidade, embora possam não agir com igual dignidade, e reconhecendo a existência de um dever mútuo de respeito à dignidade alheia — além das obrigações de respeito e proteção impostas ao Estado e à sociedade —, surge a possibilidade de conflitos diretos entre as dignidades de diferentes indivíduos. Nesses casos, Ingo Sarlet sugere, além da hierarquização, a ponderação segundo a doutrina de Alexy como alternativa à solução do conflito aparente entre direitos com a mesma base de dignidade atribuída a dois ou mais titulares.<sup>150</sup>

A título de exemplo, Ingo Sarlet propõe a reflexão de situações ocorridas no seio da sociedade em que frequentemente a dignidade de indivíduos ou grupos é violada por outros, levantando a questão complexa sobre a possibilidade de proteger uma pessoa sem comprometer

---

<sup>147</sup> SARLET, 2001, p. 87.

<sup>148</sup> Ibid., p. 96.

<sup>149</sup> Ibid., p. 120.

<sup>150</sup> Ibid., p. 120-121.

a dignidade do infrator. Este, apesar de suas ações indignas, ainda mantém sua dignidade inerente, criando um dilema moral e prático.<sup>151</sup>

Há que se observar aqui o princípio da isonomia, que exige tratamento diferenciado para desiguais. Especificamente em relação à dignidade, a aplicação desse princípio sugere que a dignidade individual pode ser relativizada em certas situações. Isso ocorre quando é necessário proteger a dignidade de outros, potencialmente de uma comunidade inteira. Contudo, essa relativização da dignidade, como princípio jurídico, não deve ser interpretada como violação da dignidade em seu caráter inviolável, que naturalmente confere a todas as pessoas o direito a serem tratadas com respeito e consideração iguais em sua condição humana.<sup>152</sup>

Embora a dignidade seja considerada um valor jurídico absoluto, sua interpretação e aplicação não são fixas, mas abertas e sujeitas ao contexto cultural e social. Dessa forma, a definição do que é protegido sob o manto da dignidade pessoal e o que constitui uma violação dela depende largamente da interpretação dos aplicadores do direito. Isso, por sua vez, influencia diretamente como as questões relativas à dignidade serão abordadas e resolvidas.<sup>153</sup>

A discussão acerca da dignidade humana revela a necessidade de diferenciar entre o princípio jurídico, que a reconhece como norma, e a dignidade inerente a cada pessoa, que é protegida legalmente. Cada indivíduo, pelo simples fato de sua humanidade, deve receber igual respeito e consideração, o que estabelece que sua dignidade não deve ser comprometida, mesmo em nome da preservação da dignidade de outros. No entanto, isso não elimina a possibilidade de flexibilização na aplicação dessa norma no contexto jurídico, sempre respeitando os limites que protegem o valor intrínseco da dignidade de cada um.<sup>154</sup>

É essencial reconhecer que a dignidade da pessoa possui tanto uma dimensão negativa quanto positiva. Na sua função como direito de defesa, é inaceitável qualquer violação da dignidade pessoal, inclusive dos seus elementos essenciais, mesmo que seja para salvaguardar a dignidade de outro. Por outro lado, na perspectiva positiva ou prestacional, é imperativo que os órgãos estatais responsáveis tenham considerável liberdade para não apenas respeitar e proteger, mas também promover condições que assegurem uma vida digna para todos. Esse aspecto enfatiza que, dependendo das condições específicas de cada sistema jurídico e social, o grau de proteção e as medidas necessárias para preservar a dignidade pessoal podem variar, o

---

<sup>151</sup> SARLET, 2001, p. 123.

<sup>152</sup> Ibid., p. 124-125.

<sup>153</sup> Ibid., p. 134.

<sup>154</sup> Ibid., p. 138-139.

que sugere uma relativa flexibilidade na aplicação jurídica da dignidade, particularmente em algumas de suas manifestações.<sup>155</sup>

Movendo-se do cenário filosófico para o âmbito internacional, a noção de dignidade da pessoa humana ganhou uma dimensão universal com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18 de junho de 1948, como resposta às atrocidades da Segunda Guerra Mundial.<sup>156</sup>

Essa Declaração reconheceu em seu preâmbulo a “dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo”;<sup>157</sup> e ao dispor que “os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher (...)”.<sup>158</sup>

Segundo a doutrina contemporânea, citada por Comparato<sup>159</sup>, os direitos humanos são distinguidos dos direitos fundamentais, sendo esses entendidos como os direitos humanos internacionais positivados no ordenamento jurídico de um determinado país. Dada sua natureza jurídica, a dignidade da pessoa humana, como direito humano constante da DUDH, ainda que não esteja formalizado no ordenamento jurídico interno de determinado país por meio da constituição ou normas infraconstitucionais, uma vez que reconhecidos pela comunidade internacional, constitui norma cogente e, portanto, de observância obrigatória.

Transitando para o contexto nacional, é notável como o Brasil internalizou esses ideais globais na sua ordem jurídica, porquanto a valorização da dignidade da pessoa humana está firmemente enraizada como o coração dos princípios que orientam a organização do Estado e do Direito.<sup>160</sup> Esse preceito fundamental, tratado no inciso III do art. 1º da CF,<sup>161</sup> constitui um dos fundamentos do Estado Democrático Brasileiro ao lado da soberania, da cidadania, dos valores-sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político.

No processo de transição para a democracia após um período autoritário, os trabalhos constitucionais no Brasil visaram restabelecer o Estado de Direito além de instaurar uma nova visão ética para o sistema jurídico, rejeitando o positivismo e resistindo à privatização dos

<sup>155</sup> SARLET, 2001, p. 141.

<sup>156</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023, p. 230-231.

<sup>157</sup> Ibid., p. 239-240.

<sup>158</sup> Ibid., p. 239-240.

<sup>159</sup> Ibid., p. 232.

<sup>160</sup> GUERRA, Sidney; EMERIQUE, LÍlian Márcia Balmant. O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, 2006, v. 9, p. 385.

<sup>161</sup> BRASIL, 2016 [1988].

direitos. Esses esforços culminaram na Constituição de 1988, que, ao contrário das constituições anteriores, introduziu uma mudança significativa ao reconhecer a dignidade da pessoa humana como valor central. Esse princípio foi elevado a um dos pilares da República, marcando o Brasil como um Estado Democrático de Direito.<sup>162</sup>

Martins evidencia a preocupação do constituinte em estabelecer a dignidade da pessoa humana não apenas como um valor-princípio:

(...) a Constituição de 1988 representa para a ordem jurídica brasileira um marco de ruptura e superação dos padrões até então vigentes no que se refere à defesa e – principalmente – promoção da dignidade da pessoa humana. O constituinte não se preocupou apenas com a positivação deste valor fonte do pensamento ocidental, buscou acima de tudo estruturar a dignidade da pessoa humana e de forma ali atribuir plena normatividade, projetando a por todo o sistema político, jurídico e social instituído. Não por acaso atribuiu ao princípio a função de base, alicerce, fundamento mesmo da República e do estado democrático de direito em que ela se constitui: um princípio fundamental. A fórmula, embora não totalmente inovadora, haja vista a redação da Constituição portuguesa, atribui ao valor expresso na dignidade da pessoa humana uma proeminência axiológica sobre os demais valores acolhidos pela Constituição.<sup>163</sup>

A Constituição de 1988, ao consagrar explicitamente a dignidade da pessoa humana como um dos pilares do nosso Estado Democrático e Social de Direito, seguiu o exemplo de países como a Alemanha, estabelecendo não apenas o significado, o propósito e a justificação do exercício do poder estatal e do próprio Estado, mas também reconhecendo inequivocamente que o Estado existe para servir à pessoa humana, e não o contrário. Assim, a dignidade humana é vista como a finalidade principal e não como mero instrumento da atividade estatal.<sup>164</sup>

Casalta Nabais, na linha do entendimento esposado por Ingo Sarlet, afirma que a estrutura fundacional do Estado de Direito é firmada na ordem de prioridades em que o indivíduo precede a própria sociedade que, por sua vez, é anterior ao Estado. Nessa ordem de referência, o respeito à dignidade da pessoa humana “passa pelo entendimento desta como o indivíduo simultaneamente livre e responsável titular de um conjunto de direitos fundamentais ou direitos humanos que o Estado não cria nem concede, antes se limita a reconhecer e a respeitar”.<sup>165</sup>

---

<sup>162</sup> MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati Martins. **Dignidade da Pessoa Humana: princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003, p. 50.

<sup>163</sup> *Ibid.*, p. 51.

<sup>164</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti; BARCELLOS, Ana Paula de (org.). **Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Advogado, 2008.

<sup>165</sup> NABAIS, José Casalta. **Estado de Direito, Estado Fiscal e Dever Fundamental de Pagar Impostos**. São Paulo: Almedina, 2024, p. 7.

Como princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana orienta os direitos fundamentais e a ordem jurídica, tanto constitucional quanto infraconstitucional. Muitos juristas defendem que sua caracterização como o princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa é plenamente justificada, dada sua centralidade e influência sobre todas as demais normas e instituições do sistema jurídico. Assim, a dignidade humana não é apenas um valor a ser protegido, mas sim o núcleo essencial que permeia todo o ordenamento jurídico, guiando sua interpretação e aplicação em prol do respeito e da promoção da pessoa humana em todas as suas dimensões.<sup>166</sup>

No desempenho dessa missão, o princípio da dignidade da pessoa humana exerce função instrumental integradora e hermenêutica, servindo como parâmetro essencial para a aplicação, interpretação e integração não apenas dos direitos fundamentais e das demais normas constitucionais, mas de todo o ordenamento jurídico. Esse princípio, juntamente com os outros princípios fundamentais da Constituição de 1988, desempenha papel crucial na hierarquização axiológica – de valores –, necessária ao processo hermenêutico-sistemático.<sup>167</sup>

A dignidade da pessoa humana, leciona Ingo Sarlet, como valor e princípio normativo fundamental, abrange e orienta o conteúdo de todos os direitos fundamentais. Isso implica o reconhecimento e a proteção dos direitos fundamentais em todas as suas dimensões, ou gerações, de modo que negar à pessoa humana o reconhecimento e a garantia dos seus direitos fundamentais é, na verdade, negar-lhe sua própria dignidade. Esse reconhecimento e proteção são essenciais para assegurar que a dignidade humana seja respeitada e promovida em todas as esferas da vida e da sociedade.<sup>168</sup>

Ingo Sarlet enfatiza que, frequentemente, a dignidade de certos indivíduos é ignorada, violada e desprotegida, particularmente exacerbada pelo aumento dramático da violência e pela falta de recursos sociais, econômicos e culturais. Essas deficiências sociais, inevitavelmente, minam as condições básicas necessárias (mínimo necessário) para que uma pessoa possa viver com dignidade, comprometendo profundamente a humanidade desses indivíduos.<sup>169</sup>

---

<sup>166</sup> NABAIS, 2024.

<sup>167</sup> Ibid.

<sup>168</sup> Ibid.

<sup>169</sup> Ibid., p. 24.

#### 4.5 Mínimo Existencial

A adoção expressa da democracia social pela República Federativa do Brasil, conforme orientação ideológica do poder constituinte originário (Art. 1º da CF/88), leva o Estado a preocupar-se com questões sociais e econômicas, “intervindo na sociedade de forma a produzir normas socializantes e buscando diminuir as desigualdades existentes, o que aumenta na necessidade financeira do Estado intervencionista”.<sup>170</sup>

Essencialmente, o mínimo existencial refere-se à garantia dos recursos mínimos indispensáveis para uma existência apropriada, considerados precondições para o pleno exercício da cidadania e da dignidade humana. Essa noção é amplamente reconhecida tanto na doutrina jurídica quanto nas legislações internacionais de direitos humanos e desempenha papel fundamental na formulação das políticas públicas voltadas para a proteção social.

Esse núcleo material de direitos necessários à existência do ser humano, denominado mínimo existencial, é uma expressão da dignidade do ser humano e se caracteriza pela garantia de acesso à saúde, educação, habitação e demais direitos fundamentais.

Especificamente no âmbito do Direito Tributário, o mínimo existencial está atrelado ao conceito de justiça fiscal que, como uma política pública tributária, define onde começa a capacidade contributiva do indivíduo, preservando a quantidade mínima de recursos necessária à sua sobrevivência e de sua família. Esse mínimo, portanto, não é passível de tributação, porque representa o limite mínimo da capacidade contributiva, ou seja, “a renda auferida e consumida com os gastos necessários para uma vida digna não é manifestação da capacidade contributiva, está aquém desta, não podendo, portanto, ser tributada”.<sup>171</sup>

Essa proteção contra a tributação está baseada na dimensão fraternal de construção de uma sociedade solidária, cuja contribuição para a consecução de seus objetivos se exige apenas daqueles que demonstrem ter capacidade contributiva.<sup>172</sup> Constitui uma medida de justiça tributária, visto que, conforme discutido anteriormente ao abordarmos a capacidade contributiva e a igualdade substancial, esse valor mínimo não constitui signo de riqueza, tornando ilegítima sua tributação pelo Estado:

O mínimo existencial é reconhecido como sendo aquela parcela de recursos que não fica sujeita à tributação em razão de ser quantia destinada ao custeio das necessidades vitais do contribuinte e de sua família. A proteção do referido mínimo corresponde a

---

<sup>170</sup> REIS, 2001, p. 34.

<sup>171</sup> Ibid., p. 37.

<sup>172</sup> OLIVEIRA, Alexandre Machado de; BORGES, Antônio de Moura. Limitações ao princípio da capacidade contributiva: mínimo existencial e confisco. **Conpedi Law Review**, Florianópolis, 2016, v. 2, n. 4, p. 188.

uma exigência mínima de justiça tributária, que é justificada pela simples incapacidade contributiva dos indivíduos de fazer frente ao financiamento do Estado, sem que sejam comprometidas as necessidades mais prementes.<sup>173</sup>

Como observa Reis,<sup>174</sup> para fins de apuração da capacidade contributiva, ainda que o cidadão decida por não usufruir dos benefícios sociais proporcionados pelo Estado, custeando pelo próprio bolso com serviços correspondentes particulares, tais gastos não podem ser considerados como signo de riqueza, devendo ser excluídos do conceito de renda.

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 1946, já trazia em seu texto a previsão expressa no § 1º do art. 15 de que “são isentos do imposto de consumo os artigos que a lei classificar como o mínimo indispensável à habitação, vestuário, alimentação e tratamento médico das pessoas de restrita capacidade econômica”,<sup>175</sup> o que pode ser considerado uma positivação da proteção do mínimo existencial pelo Estado.

Por outro lado, a Constituição Federal de 1988, apesar de instituir a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, não definiu em termos expressos qual o mínimo essencial protegido. Devido a essa lacuna, a doutrina constitucional brasileira tem se encarregado de delimitar o conceito de mínimo existencial, que é essencial para as discussões sobre justiça social e direitos fundamentais, e necessário para definir um padrão básico de direitos que garantam condições de vida digna a todas as pessoas.

O reconhecimento do mínimo existencial, por ser derivado da dignidade do ser humano, impede a coisificação da vida humana e reconhece a necessidade da garantia condições mínimas de existência para todos os cidadãos, sendo, portanto, vinculado a qualquer direito, ainda que não fundamental, mas desde que seja considerado essencial e inalienável.<sup>176</sup>

Ao considerar o que é fundamental para uma vida digna, é inevitável que se pense inicialmente sobre a dimensão financeira. No entanto, a complexidade de mensuração do mínimo existencial está relacionada também a aspectos qualitativos, como a maneira como a definição de pobreza — seja absoluta ou relativa (vinculada à produção econômica ou à redistribuição de bens) — e até que ponto o Estado deve ser onerado para remediar essa circunstância.<sup>177</sup>

---

<sup>173</sup> JOBIM, Eduardo. **A justiça tributária na Constituição**. São Paulo: Juspodivm, 2023, p. 543.

<sup>174</sup> REIS, 2001, p. 37.

<sup>175</sup> BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.html](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.html). Acesso em: 26 abr. 2024.

<sup>176</sup> TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. **Revista de direito administrativo**, 1989, Rio de Janeiro, v. 42, p. 29.

<sup>177</sup> Ibid., p. 30.

Gustavo Amaral critica a concepção abstrata da doutrina que faz a diferenciação entre o mínimo existencial (exigível) em contraposição ao não mínimo (que não pode ser diretamente exigível), porque tal definição careceria de ponto específico de transição entre as duas categorias de direito. O autor explica que a diminuição progressiva do caráter de mínimo existencial em razão de sua subjetividade ou até mesmo “achismo”, prejudica a associação a um resultado binário, exigível *versus* não exigível.<sup>178</sup>

Amaral propõe, então, uma definição do que seja o mínimo existencial à dignidade da pessoa humana ligada ao grau de essencialidade do bem, “quão mais necessário for o bem para manutenção de uma existência digna, maior será seu grau de essencialidade”.<sup>179</sup> Essa abordagem sublinha que a legitimidade para a escolha política de não destinar recursos à determinada categoria de direitos, por meio de prestações positivas, está diretamente relacionada com a excepcionalidade da razão para não atendê-los:

As prestações positivas são exigíveis pelo cidadão, havendo dever do Estado ou de entregar a prestação, através de um dar ou fazer, ou de justificar porque não o faz. Esta justificativa poderá ser apenas a existência de circunstâncias concretas que impeçam o atendimento de todos que demandam prestações essenciais e, assim tornam inexoráveis escolhas trágicas, conscientes ou não. Estando presentes circunstâncias desse tipo, haverá espaço para escolhas, devendo o Estado estabelecer critérios de alocação dos recursos e conseqüentemente, de atendimento às demandas, o que tornará legítima a não entrega da prestação demandada para aqueles que não estão enquadrados nos critérios.<sup>180</sup>

A análise sobre a essencialidade do bem e destinação de recursos é de suma importância, visto que os direitos sociais fundamentais possuem duas dimensões, uma positiva e outra negativa. Positiva porque implica ações estatais de caráter prestacional que venham garantir a efetivação desses direitos, e negativa em razão da necessidade de o Estado assegurar a não intervenção indevida dos órgãos estatais, de particulares e de entidades sociais na liberdade individual e em outros bens tutelados pela Constituição.<sup>181</sup>

Essa concepção negativa, ou garantística, protege contra violações de direitos, exigindo que certos direitos ou obrigações, como o pagamento de impostos, sejam moderados para assegurar recursos que atendam às necessidades básicas de vida digna do indivíduo ou de sua família. Por outro lado, a concepção positiva, ou prestacional, é vista como um direito social,

---

<sup>178</sup> AMARAL, Gustavo. **Direito, Escassez & Escolha**: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. São Paulo: Renovar, 2001, p. 118.

<sup>179</sup> Ibid., p. 120.

<sup>180</sup> Ibid., p. 119.

<sup>181</sup> SARLET; FIGUEIREDO, 2008, p. 14.

que pode ser reivindicado perante o Estado. Aqui, surge a questão sobre se o mínimo providenciado é adequado para atender aos objetivos de um Estado Democrático de Direito.<sup>182</sup>

A título de exemplo, podemos citar o direito à moradia, cuja ação negativa está consubstanciada na proteção da propriedade privada contra o esbulho, ou a vedação de penhora do bem de família. Já a prestação positiva pode ser entendida como a política pública que facilita o acesso ao crédito bancário para a aquisição de imóvel próprio por pessoas de baixa renda, como é o caso do programa “Minha casa minha vida”.

Sarlet e Figueiredo<sup>183</sup> lecionam que, na ordem constitucional brasileira, todos os direitos sociais são direitos fundamentais, visto que foram incluídos no Título II – dos direitos e garantias fundamentais –, sendo regidos, portanto, pelo regime pleno da dupla fundamentalidade formal e material dos direitos fundamentais. Segundo esse estatuto, os direitos sociais são protegidos materialmente contra sua extinção via edição de emenda à Constituição (art. 60, § 4º, da CF), assim como são dotados de plena eficácia, ou seja, de aplicabilidade direta, inclusive a expressão desses direitos que demandam uma prestação estatal (art. 5º, § 1º, CF).

Os direitos sociais demandam o cumprimento de obrigações genéricas pelo Estado, como cita Sidney Guerra em referência a Victor Abramovich e Christian Courtis, são obrigações de adotar medidas imediatas de implementação, de garantir níveis essenciais dos direitos e de progressividade ou proibição de retrocesso:

- a) **Obrigação de adotar medidas imediatas** - O Estado deverá implementar, em um prazo razoavelmente breve, atos concretos deliberados e orientados o mais claramente possível a satisfação da obrigação e a ele cabe justificar por que não avançou na consecução do objetivo. Dentre as obrigações imediatas do Estado destacam-se: i) Obrigação de adequação do marco legal; ii) Obrigação de vigilância efetiva, informação e formulação de plano; iii) Obrigação de provisão de recursos efetivos;
- b) **Obrigação de garantir níveis essenciais dos direitos** - O Estado deve demonstrar todo o esforço realizado para utilizar com prioridade a totalidade dos recursos que estão a sua disposição;
- c) **Obrigação de progressividade e proibição de retrocesso** - A noção de progressividade demanda o reconhecimento de que a satisfação plena dos direitos prestacionais supõe uma gradualidade e um progresso nas melhorias de condições de gozo e exercício dos direitos sociais. No caso de retrocesso, cabe ao Estado demonstrar a estrita necessidade da medida, comprovando: i) a existência do interesse estatal permissível; ii) o caráter imperioso da medida; iii) a inexistência de cursos de ação alternativas menos restritivas do direito em questão.<sup>184</sup>

---

<sup>182</sup> SARLET; FIGUEIREDO, 2008, p. 387.

<sup>183</sup> Ibid., p. 17.

<sup>184</sup> GUERRA; EMERIQUE, 2006, p. 389-390 (grifo nosso).

A prestação positiva do mínimo existencial (*status positivus libertatis*) pode ser feita pelo Estado por meio de diversos mecanismos e, segundo Ricardo Torres, não se confunde com a prestação positiva de direitos sociais (*status positivus socialis*).<sup>185</sup> Para o autor, a prestação dos direitos sociais é essencial ao aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito, evidenciando sua faceta prestacional, todavia, não é essencial e obrigatória, pois depende da situação econômica do país e da riqueza nacional, sob a reserva do possível ou na conformidade da autorização orçamentária.

A prestação positiva do mínimo existencial, por sua vez, pode ocorrer por diversas iniciativas do Estado, como pontua Ricardo Torres:

O Estado pode entregar prestações de serviço público específico e divisível, que são gratuitas pela atuação do mecanismo constitucional da imunidade das taxas e dos tributos contraprestacionais; assim acontece com o ensino público primário (art. 176, § 3º, II, da CF), com o ensino médio e superior para quantos demonstrarem aproveitamento e provarem falta ou insuficiência de recursos (art. 176, § 3º, III), com a assistência médica nos hospitais públicos independentemente de o cidadão pertencer ao sistema de previdência social, com a celebração do casamento civil (art. 175, § 2º), com a prestação jurisdicional aos indigentes, com a assistência judiciária aos necessitados (art. 153, § 32), etc., tudo o que prescinde de contraprestação financeira por parte do beneficiário. O *status positivus libertatis* pode ser garantido também pelas subvenções e auxílios financeiros a entidades filantrópicas e educacionais, públicas ou privadas, que, como vimos, muitas vezes se compensam com as imunidades. A entrega de bens públicos (roupas, remédios, alimentos, etc.), especialmente em casos de calamidade pública ou dentro de programas de assistência à população carente (merenda escolar, leite, etc.), independentemente de qualquer pagamento, é outra modalidade de tutela do mínimo existencial.<sup>186</sup>

A análise do mínimo existencial sob o enfoque do primeiro princípio da teoria da justiça de John Rawls, por sua vez, alinhado ao conceito de “bens primários”, implica reconhecer que a ausência das condições mínimas ao indivíduo afeta sua liberdade na medida em que o impede de exercer seus direitos como cidadão, o que é contrário ao Estado Democrático de Direito. Além disso, uma estrutura social justa e equitativa depende da garantia de acesso a bens primários essenciais aos indivíduos da sociedade, podendo ser entendido como o mínimo necessário ao exercício da liberdade e realizações pessoais.

O mínimo necessário à existência pode, ainda, ser analisado ainda sob o viés do segundo princípio de Rawls, o princípio da diferença. Retomando conceitos trabalhados no capítulo anterior, esse princípio orienta que as desigualdades sociais e econômicas sejam toleradas quando tragam vantagens para menos favorecidos, e que todos os indivíduos devam ter igualdade de oportunidades.

---

<sup>185</sup> TORRES, 1989, p. 72.

<sup>186</sup> Ibid., p. 72.

Isso implica reconhecer que, em uma sociedade justa, o mínimo existencial não serve somente à proteção dos direitos fundamentais, mas também funciona como mecanismo para a correção e mitigação das desigualdades inerentes ao sistema social e econômico.<sup>187</sup> Dessa forma, a implementação do mínimo existencial deve constituir um pressuposto à formulação e implementação de políticas públicas em todas as áreas de atuação do Estado, notadamente na política fiscal, assegurando que todos os cidadãos tenham acesso aos recursos básicos necessários à participação plena e igualitária na sociedade.<sup>188</sup>

#### ***4.5.1 O mínimo existencial na jurisprudência***

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 639.337 AgR, de relatoria do Ministro Celso de Mello, analisou o direito ao mínimo existencial sob o enfoque da implementação de políticas públicas em matéria de educação infantil, enfatizando o dever do Estado de assegurar o acesso à educação para crianças até cinco anos de idade como um direito fundamental.

Na ocasião, a Corte Suprema abordou a teoria da “reserva do possível”, que limita as obrigações do Estado às suas capacidades financeiras. Contudo, foi enfático ao afirmar que tal reserva não pode ser usada para justificar a inação estatal diante de direitos constitucionalmente garantidos, como o direito à educação infantil.

O voto do Ministro destacou o mínimo existencial, como o conjunto mínimo de condições que devem ser asseguradas pelo Estado para possibilitar uma existência digna aos cidadãos, incluindo o acesso a direitos básicos como educação, saúde, e assistência social. Esse conceito está intimamente ligado à dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme o art. 1º, III, da CF.

Além disso, o voto do Ministro Celso de Mello pontuou que a proibição do retrocesso social é um dos princípios que impede o Estado de reduzir os níveis de proteção dos direitos sociais já alcançados, vital para garantir que as conquistas sociais não sejam desfeitas arbitrariamente. O Ministro reforçou, ainda, a responsabilidade do Estado em garantir o acesso à educação infantil como direito fundamental, destacando o papel proativo que o Poder Judiciário deve assumir diante da inércia ou das falhas do Executivo e do Legislativo em cumprir com suas obrigações constitucionais.

---

<sup>187</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. *Revista de Direito Público Contemporâneo*, Rio de Janeiro, 2017, v. 1, n. 1.

<sup>188</sup> *Ibid.*

Eis o inteiro teor da ementa do julgado:

CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOUTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO “JURA NOVIT CURIA” - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL.

- A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças até 5 (cinco) anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal.

- A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental.

- Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social.

- Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter

impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional.

#### DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL.

- O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgride, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g..

- A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.

- A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes.

#### A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”.

- A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina.

- A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanação direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV).

#### A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS.

- O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive.

- A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”.

- Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência.<sup>189</sup>

Essa decisão é um marco importante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pois enfatiza a força normativa da Constituição, ao impor ao Estado a efetiva prestação dos serviços públicos necessários à garantia do direito social à educação, que integra a concepção de mínimo existencial, impondo limitações práticas ao princípio da reserva do possível.

Especificamente no âmbito tributário, a Suprema Corte, no julgamento das ADIs n. 7.111, 7.113, 7.116, 7.119 e 7.122, analisou a constitucionalidade de normas estaduais que fixavam alíquotas do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) sobre operações de fornecimento de energia elétrica e serviços de telecomunicações em patamar superior ao cobrado sobre as operações em geral.

Segue trecho extraído do voto da ADI n. 7.111:

(...)

O princípio da seletividade tributária é fixado, assim, a partir do critério da essencialidade dos bens e serviços que, de acordo com Luís Eduardo Schoueri, tem duas perspectivas:

(...) o ponto de vista individual dos contribuintes e as necessidades coletivas. Sob a última perspectiva, tal conceito deve ser entendido a partir dos objetivos e valores constitucionais: o essencial será o bem que se aproxime da concretização daqueles. Assim, tanto será essencial o produto consumido pelas camadas menos favorecidas da população, dado o objetivo fundamental da República de “erradicar a pobreza e a marginalização” (artigo 3º, III, da Constituição Federal), como aquele que corresponda aos auspícios da Ordem Econômica, diante do objetivo de “garantir o desenvolvimento nacional” (artigo 3º, II). (SCHOUERI, Luís Eduardo. Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica – Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 300-301.)

Assim, analisando o princípio sob o ponto de vista dos contribuintes, a seletividade em função da essencialidade faz com que a incidência dos impostos não atinja parcela de riqueza que corresponda ao mínimo existencial dos indivíduos, visando alcançar justiça fiscal. Busca-se beneficiar as camadas menos favorecidas da população, que

---

<sup>189</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 639.337 AgR**, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23-08-2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125. Interior teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4063691>. Acesso em: 20 jan. 2024.

têm parte mais significativa da renda comprometida com a aquisição de mercadorias e serviços indispensáveis a um padrão mínimo de dignidade, e, por esse motivo, acabam suportando uma carga tributária proporcionalmente mais elevada.

Destarte, busca-se a justa repartição do ônus tributário entre os indivíduos de acordo com sua capacidade econômica, garantindo um padrão mínimo de vida a todos os cidadãos. É isso que faz com que, em nome da justiça fiscal, haja redução da base de cálculo ou da alíquota dos tributos sobre mercadorias consideradas indispensáveis e essenciais ao consumo humano, a exemplo da energia elétrica e dos serviços de comunicação

Uma vez que o legislador estadual adote a seletividade no ICMS, não há espaço para que adote outro critério para sua incidência que não o da essencialidade da mercadoria ou do serviço. É o que a doutrina convencionou denominar de “eficácia negativa da seletividade”.

Acerca do tema, assim leciona o professor Kiyoshi Harada:

a faculdade de implementar a seletividade das alíquotas do imposto não significa liberdade de o legislador impor alíquotas mais gravosas para mercadorias e serviços considerados essenciais. É como um preceito constitucional de natureza programática, que surte efeito por seu aspecto negativo, isto é, o legislador ordinário não poderá editar normas que a contravenham, mas poderá deixar de implementá-la.

Se é verdade que não há definição legal do que sejam mercadorias e serviços essenciais, não é menos verdade que a Constituição não conferiu ao legislador ordinário margem de liberdade para adoção de critério político destoante do conceito de essencial, de necessário e indispensável em termos de realidade social vivenciada em nosso país. Basta imaginar um blecaute por apenas 24 horas para que possamos ter a ideia de quão essencial é a energia elétrica para a moderna sociedade em que vivemos. A melhor forma de descobrir a violação do princípio da seletividade é a de examinar a legislação confrontando mercadorias e serviços com as respectivas alíquotas.

(...)

Salta aos olhos que a alíquota de 25%, prevista na letra b retro, desatende à faculdade prevista no preceito constitucional sob análise, porque a presumível capacidade contributiva do consumidor de energia elétrica domiciliar é irrelevante para implementação da alíquota seletiva. O que importa é apenas a sua seletividade em função da essencialidade da mercadoria e do serviço. Como é possível sustentar que a energia elétrica é essencial para quem apresenta baixo consumo e não o é para quem apresenta um elevado consumo?

No estágio atual da civilização, a energia elétrica é sempre um bem essencial. Sua ausência acarretaria a paralisação do processo produtivo e nem haveria circulação de riquezas. A energia elétrica é a força motriz que gera o desenvolvimento econômico-social.

(...)(HARADA, Kiyoshi. Direito Financeiro e Tributário. Grupo GEN 2021, p. 545-546)

Complementarmente, Buissa e Bevilacqua sustentam que:

O critério para se alcançar a justiça fiscal, minimizando os efeitos da regressividade antes apontada, é o da essencialidade. Há de se estabelecer, então, uma linha demarcatória entre produto essencial e supérfluo, o que não é fácil e muito menos perene, com constantes alterações, visto depender da evolução da sociedade. [...] O conceito de essencialidade se encontra vinculado a um padrão mínimo de vida, de modo que ninguém fique abaixo desse padrão.

(BUISSA, Leonardo; BEVILACQUA, Lucas. Int. Públ. – IP, Belo Horizonte, ano 19, n. 104, p. 121-141, jul./ago. 2017, p. 126)

Nessa linha de entendimento, em respeito ao critério da essencialidade, a jurisprudência recente desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que o Estado-membro não poderá estabelecer alíquotas de ICMS sobre as operações de energia

elétrica e os serviços de comunicação mais elevadas que a alíquota das operações em geral. (...)<sup>190</sup>

Como é possível observar da fundamentação, o STF ressaltou a importância de tributação pelo ICMS respeitar o princípio da seletividade em função da essencialidade do bem, especialmente em relação a itens fundamentais como energia elétrica e serviços de comunicação. Esse princípio jurídico determina que os serviços e bens essenciais devem ser tributados com alíquotas reduzidas, garantindo acessibilidade e justiça fiscal. A adoção de alíquotas mais baixas para bens essenciais reflete a capacidade contributiva dos cidadãos, assim como também resguarda o mínimo existencial, assegurando que necessidades básicas sejam acessíveis a todos, independente de sua situação econômica, e sustenta uma distribuição de cargas tributárias mais equitativa na sociedade.

#### ***4.5.2 Desafios à concretização do mínimo existencial***

O constante crescimento da demanda por prestações sociais, especialmente em sociedades marcadas pelo aumento da exclusão social, ao lado do decréscimo da capacidade prestacional do Estado e da sociedade, é um dos maiores desafios do Estado Social.

Ricardo Torres chama atenção à necessidade de esclarecimento quanto à distinção entre os direitos fundamentais sociais (também denominados de mínimo existencial) e os direitos sociais, ou econômico sociais, a fim de se estabelecer qual a extensão da obrigatoriedade do Estado em implementar a entrega de prestações públicas.<sup>191</sup>

Segundo o jurista, a principal diferença reside no fato de que o mínimo existencial como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana dispensa legislação ordinária para sua observância. Por outro lado, os direitos sociais econômicos são previstos no texto constitucional apenas como normas programáticas – “restringem-se a fornecer as diretivas ou a orientação para o legislador e não têm eficácia vinculante”,<sup>192</sup> ficando a cargo do legislador ordinário sua implementação:

(...) por isso mesmo carecem de *status* constitucional, eis que a Constituição não se envolve com autorizações de gastos públicos nem se imiscui com problemas

---

<sup>190</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7.111**, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 29-08-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 23-09-2022 PUBLIC 26-09-2022. Inteiro teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6372677>. Acesso em: 20 jan. 2024.

<sup>191</sup> TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti; BARCELLOS, Ana Paula de (org.). **Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Advogado, 2008, p. 80.

<sup>192</sup> TORRES, loc. cit.

econômicos conjunturais, assuntos reservados com exclusividade à lei ordinária de cada qual das três esferas de governo”.<sup>193</sup>

A implementação dos direitos sociais econômicos fica a cargo da discricionariedade do legislador ao instituir a política pública que entende necessária e compatível com o cenário orçamentário vigente, estando, portanto, vinculada à “reserva do possível”. A proteção positiva do mínimo existencial, ao revés, não depende da existência de orçamento disponível nem de políticas públicas instituídas, segundo entende Ricardo Torres alinhado ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 639.337 AgR.<sup>194</sup>

Analisando o cenário da imposição de cumprimento de decisões judiciais relacionadas à concretização de direitos sociais mínimos, como é caso do acesso a medicamentos ou a tratamento médico, Ricardo Torres ressalta que, apesar de não se submeter à reserva do possível, a concretização do mínimo existencial depende da observância do princípio da reserva do orçamento:

Se não prevalece o princípio da reserva do possível sobre o direito fundamental ao mínimo existencial, nem por isso se pode fazer a ilação de que não deve ser observado o princípio da reserva do orçamento. A superação da omissão do legislador ou da lacuna orçamentária deve ser realizada por instrumentos orçamentários, e jamais à margem das regras constitucionais que regulam a lei de meios. Se, por absurdo, não houver dotação orçamentária, a abertura dos créditos adicionais cabe aos poderes políticos (Administração e Legislativo), e não ao Judiciário, que apenas reconhece a intangibilidade do mínimo existencial e determina aos demais poderes a prática dos atos orçamentários cabíveis.<sup>195</sup>

Considerando a finitude e escassez dos recursos estatais e, os custos envolvidos na concretização dos direitos que integram o núcleo do mínimo existencial, a vedação ao retrocesso social surge como um princípio fundamental no contexto do direito constitucional brasileiro. Esse princípio garante que não haja supressão ou redução desproporcional dos direitos e garantias fundamentais já implementados. Ele está intrinsecamente ligado à dignidade da pessoa humana e à estrutura do Estado Democrático de Direito, assegurando que os avanços nos direitos sociais, uma vez que efetivados, não sejam arbitrariamente desconstituídos.<sup>196</sup>

Sarlet aponta que a aplicação do princípio da vedação ao retrocesso não se limita apenas à manutenção das estruturas e benefícios existentes, mas também se estende à necessidade de

---

<sup>193</sup> TORRES, loc. cit.

<sup>194</sup> TORRES, 2008, p. 81.

<sup>195</sup> Ibid., p. 83.

<sup>196</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, 2004, v. 57, p. 5.

que qualquer alteração legislativa que afete direitos fundamentais seja proporcional e orientada para a melhoria ou otimização desses direitos. Dessa forma, o desenvolvimento legislativo e político deve ocorrer de maneira a ampliar e nunca reduzir o alcance dos direitos sociais, garantindo assim que os processos sociais e jurídicos sejam mantidos e fortalecidos.<sup>197</sup>

Esse princípio estabelece um limite constitucional ao poder de reforma do Estado, garantindo que o progresso social seja um processo contínuo e definitivo, essencial para a promoção da justiça social e a proteção da dignidade humana. Assim, a aplicação prática da vedação ao retrocesso ajuda a preservar a confiança dos cidadãos nas instituições jurídicas e políticas, promovendo a estabilidade social e a previsibilidade das relações jurídicas.<sup>198</sup>

Gustavo Amaral,<sup>199</sup> ao tratar sobre os critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as chamadas “decisões trágicas”, alinhado ao posicionamento de Holmes e Sunstein de que “direitos são custos”,<sup>200</sup> ressalta que os principais atores na interpretação da dimensão positiva dos direitos fundamentais são o Poder Legislativo e o Poder Executivo, que realizam essa função por meio da alocação orçamentária para políticas públicas. Assim, a priorização ou a garantia de determinados direitos por decisões discricionárias e políticas está sujeita ao controle político por meio do exercício do voto e à sociedade civil organizada.

Ainda, devemos reconhecer a importância crucial do Poder Judiciário, especialmente do Supremo Tribunal Federal, por meio de ações que visam ao controle da constitucionalidade de leis, para impedir a supressão de direitos fundamentais e o retrocesso dos direitos sociais. A atuação do Poder Judiciário como um todo na fiscalização das políticas públicas é limitada às pretensões individuais, onde o controle não se estende ao campo discricionário da política pública, mas se foca no 'controle do discurso', ou seja, nas condutas adotadas por aqueles que ocupam funções executivas ou legislativas.<sup>201</sup>

#### **4.6 Uma tributação justa**

Apesar de não possuir definição precisa, nem estar expressamente previsto na Constituição, como pontua Torres, o mínimo existencial pode ser extraído da ordem constitucional na dicção expressa do art. 5º, inciso LXXIV, segundo o qual é obrigação do

---

<sup>197</sup> SARLET, 2004, p.10.

<sup>198</sup> Ibid., p. 15.

<sup>199</sup> AMARAL, 2001, p. 115.

<sup>200</sup> TORRES, 2008, p. 86.

<sup>201</sup> Ibid., p. 115.

Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, assim como implicitamente nos princípios da igualdade, do devido processo legal.<sup>202</sup>

Sua positivação também pode ser analisada à luz do art. 7º, inciso IV, segundo o qual se garante aos trabalhadores urbanos e rurais um salário mínimo capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.

Alexandre Oliveira chama atenção ao fato de que a definição do mínimo existencial não se trata de um conceito estanque, mas em constante evolução juntamente com a sociedade, variando segundo aspectos temporais e espaciais:

De forma simples, podemos dizer que o mínimo existencial não pode ser retratado em uma foto, mas se apresenta por meio de um filme, dado o dinamismo social e econômico. Essa dinâmica temporal é responsável pelo não engessamento das necessidades básicas, que evoluem paulatinamente à medida que as demandas da sociedade aumentam. A evolução tecnológica, os novos meios de comunicação e de transporte, o avanço da medicina são alguns dos elementos responsáveis para que possamos afirmar que o mínimo existencial hoje, de determinada região, não é o mesmo que o de 100 (cem) anos atrás.<sup>203</sup>

Além dessas peculiaridades, o aspecto espacial constitui fator importante à definição do mínimo existencial, considerando que pode variar a depender do nível de desenvolvimento econômico-social do país ou região em que se analisa. Nessa linha de entendimento, tal como na pirâmide de hierarquia das necessidades humanas de Abrahan Maslow,<sup>204</sup> o mínimo à existência digna pode ser escalonado em três níveis, o primário, o secundário e o terceiro nível:

Para ilustrar essa variabilidade, Casanova recorre a conceitos da economia que dividem essas necessidades em três níveis: primário, no qual se incluem as necessidades mais prementes, que se destinam a assegurar a sobrevivência do indivíduo, tais como alimentação e saúde; secundário, indicando como exemplo a educação e transporte; e, no terceiro nível, as culturais e recreativas, para, com base nisso, afirmar que a cada avanço do país na concepção sociocultural para a satisfação das necessidades do ser humano, maior se torna a amplitude do conceito de mínimo existencial, de forma que ele será mais ou menos elástico a depender do grau de desenvolvimento de determinada nação ou região.<sup>205</sup>

A figura a seguir ilustra essa classificação:

---

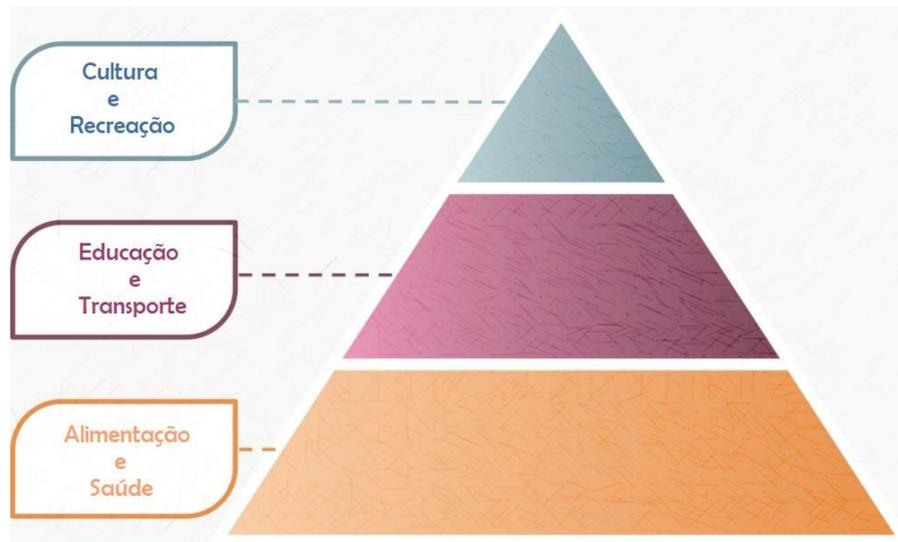
<sup>202</sup> TORRES, 1989, p. 69.

<sup>203</sup> OLIVEIRA, Alexandre Machado de. **A proteção do mínimo existencial no direito tributário**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023, p. 87.

<sup>204</sup> ÉRICO, Oda; MARQUES, Cícero Fernandes. **Introdução à Administração**. Curitiba: IESDE Brasil, 2018, p. 27. Maslow foi um psicólogo comportamental norte-americano que ficou conhecido pela publicação da *Hierarquia das necessidades humanas*, em 1943, estabelecendo a existência de uma pirâmide de necessidades no ciclo de vida das pessoas, constituída por necessidades fisiológicas (calor, abrigo, comida), de segurança, de socialização, de autoestima e de autorrealização.

<sup>205</sup> OLIVEIRA, A., 2023, p. 87-88.

**Figura 1 – Infográfico de níveis do mínimo existencial**



Fonte: Elaboração própria.

A depender do estágio de evolução social e econômica de determinada sociedade, a definição do mínimo existencial está relacionada àquele contexto, ora se aproximando da base da pirâmide, como nas nações subdesenvolvidas, ora mais ao topo, em sociedades mais desenvolvidas e igualitárias.

Alexandre Oliveira sustenta que essa variação de panorama deveria ser considerada, ainda, na definição do mínimo existencial regionalizado no Brasil, considerando suas dimensões continentais e as importantes diferenças regionais. Apesar de reconhecer que o Art. 151 da CF/88 veda à União a instituição de tributos de maneira desigual no território nacional (princípio da uniformidade geográfica), o jurista defende a alteração desse dispositivo constitucional a fim de proporcionar, por exemplo, o estabelecimento de faixas de isenção do Imposto de Renda regionalizadas, mais adequadas, portanto, à realidade/custo de vida.

Como política pública tributária, a isenção do Imposto de Renda é um dos mecanismos pelo qual o legislador, visando à promoção da justiça social, tenta resguardar uma faixa mínima de recursos financeiros percebidos pelo cidadão, que entende essenciais à manutenção da sobrevivência do indivíduo e de sua família. Essa política de desoneração foi recentemente alterada para ampliar a margem de isenção para pessoas físicas com remuneração mensal de até

2.824,00 (dois mil, oitocentos e vinte e quatro reais), ou seja, dois salários-mínimos, conforme prevê a Medida Provisória n. 1.206, de 6 de fevereiro de 2024.<sup>206</sup>

Ocorre, todavia, que, segundo a análise realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), o salário-mínimo ideal, que deveria garantir a cobertura das necessidades básicas do indivíduo como alimentação, habitação, higiene e transporte, conforme estipula o Decreto-Lei n. 399/1938, é estimado em R\$ 6.832,20 (seis mil, oitocentos e trinta e dois reais e vinte centavos).<sup>207,208</sup> Esse valor contrasta significativamente com o salário-mínimo atual de R\$ 1.412,00 (mil, quatrocentos e doze reais), evidenciando um descompasso significativo entre o ideal e o real.

Outro dado importante que demonstra os desafios enfrentados pela sociedade brasileira é o "Relatório Mundial de Desigualdade 2022",<sup>209</sup> coordenado por Lucas Chancel com colaboração de renomados economistas como Thomas Piketty, Emmanuel Saez e Gabriel Zucman. Este relatório fornece uma análise aprofundada das tendências da desigualdade global em renda e riqueza.

De acordo com o relatório, o Brasil se destaca como exemplo de alta desigualdade dentro de sua própria região da América Latina, que já é considerada uma das mais desiguais

<sup>206</sup> BRASIL. **Governo amplia isenção do Imposto de Renda para quem recebe até dois salários mínimos.** . Ministério da Fazenda, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/noticias/2024/fevereiro/governo-amplia-isencao-do-imposto-de-renda-para-quem-recebe-ate-dois-salarios-minimos>. Acesso em: 27 abr. 2024. “As regras para esta nova correção estão presentes na Medida Provisória nº 1.206/2024, encaminhada nesta terça-feira (6/2) ao Congresso Nacional. Essa MP altera, a partir de fevereiro, os valores da tabela progressiva mensal do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF). Com a MP, já publicada no Diário Oficial da União, a pessoa física com remuneração mensal no valor de até R\$ 2.824,00 mensal (dois salários mínimos) não terá mais que recolher o IRPF sobre a remuneração a partir da publicação da Medida Provisória. Isso vale para fins de cálculo da retenção na fonte (Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF) e do carnê-leão.

Com a Medida Provisória, o governo está alterando a primeira faixa da tabela progressiva mensal do IRPF, com elevação do limite de aplicação da alíquota zero em 6,97%. Assim, o valor atualmente vigente passa de R\$ 2.112,00 para R\$ 2.259,20.

O contribuinte com rendimentos de até R\$ 2.824,00 mensais será beneficiado com a isenção porque, dessa renda, subtrai-se o desconto simplificado, de R\$ 564,80, resultando em uma base cálculo mensal de R\$ 2.259,20, ou seja, exatamente o limite máximo da faixa de alíquota zero da nova tabela.

O desconto de R\$ 564,80 é opcional, ou seja, quem tem direito a descontos maiores pela legislação atual (previdência, dependentes, alimentos) não será prejudicado. Ao explicar a relevância e urgência da proposta, o Ministério da Fazenda ressalta que a medida promoverá impactos positivos na renda disponível das famílias, aumentando a capacidade de consumo, especialmente em decorrência do afastamento da incidência do IRPF sobre rendas mais baixas (...).”

<sup>207</sup> BRASIL. **Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos: salário mínimo nominal e necessário.** Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), 2016. Disponível em: [https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salario\\_Minimo.html](https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salario_Minimo.html). Acesso em: 27 abr. 2024.

<sup>208</sup> BRASIL. **Metodologia da Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos - Janeiro de 2016.** Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), 2016. Disponível em: [https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologia\\_CestaBasica2016.pd](https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologia_CestaBasica2016.pd). Acesso em: 27 abr. 2024.

<sup>209</sup> PARIS. **World Inequality Report 2022.** Paris: World Inequality Lab, 2022. Disponível em: <https://wir2022.wid.world>. Acesso em: abr. 2024.

do mundo. O relatório sugere que a persistente alta desigualdade no Brasil é influenciada por políticas econômicas que favorecem os mais ricos, além de uma estrutura tributária regressiva, cujo foco está em tributos indiretos, ou seja, no consumo, onerando proporcionalmente mais os pobres do que os ricos.<sup>210</sup>

Isso decorre do fato de que pessoas de baixa renda não adquirem patrimônio, trabalham para obter a própria subsistência,<sup>211</sup> destinando a utilização de seus recursos à aquisição de bens de consumo e serviços e, conseqüentemente, suportando maior ônus tributário. Essa circunstância associada à matriz tributária altamente regressiva resulta no cenário de injustiça tributária, acentuando a desigualdade de renda no Brasil marcada por níveis extremos.

Regina Costa explica como a regressividade atua na tributação indireta, desconsiderando a capacidade contributiva:

Como a tributação sobre o consumo não considera a capacidade contributiva de quem adquire os bens e serviços - ainda que a seletividade em função da essencialidade de produtos, mercadorias e serviços, bem como a não-cumulatividade constituem técnicas voltadas a atenuação desse problema nos impostos indiretos - a concentração da carga tributária nesse âmbito acarreta regressividade do sistema tributário, impondo o maior ônus justamente aqueles que detêm menor capacidade contributiva, com grave dano social.

Além do mais, a regressividade alivia a carga tributária daqueles contribuintes de maior aptidão econômica, onerando os menos do que o adequado.<sup>212</sup>

Segundo o gráfico constante do relatório, as estimativas disponíveis sugerem que a parcela de renda dos 10% mais ricos sempre foi superior a 50%. Desde os anos 2000, a desigualdade salarial foi reduzida no Brasil e milhões de indivíduos foram retirados da pobreza, em grande parte graças a programas governamentais como o aumento do salário-mínimo ou o Bolsa Família. Ao mesmo tempo, na ausência de grandes reformas tributárias e agrárias, a desigualdade de renda total permaneceu praticamente inalterada, com os 50% mais pobres capturando cerca de 10% da renda nacional e os 10% mais ricos cerca de metade dela:<sup>213</sup>

---

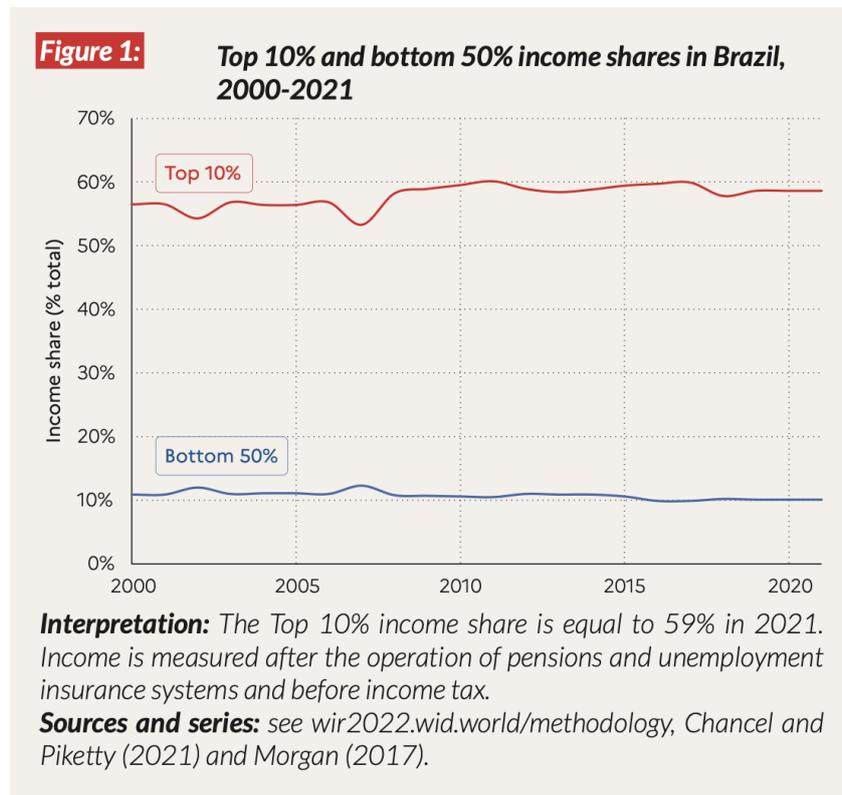
<sup>210</sup> PARIS, 2022, p. 185.

<sup>211</sup> TEIXEIRA, Tiago Conde. **(In)justiça social e o Bolsa Família**. Revista Amagis Jurídica, [s.l.], ago. 2019, n. 13, p. 191- 218. Disponível em: <https://revista.amagis.com.br/index.php/amagis-juridica/article/view/70>. Acesso em: maio 2024, p. 8.

<sup>212</sup> COSTA, Regina Helena. Uma vez mais, a tributação como instrumento de promoção de justiça social. In: BUSTAMENTE, Thomas; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni (org.). **Entre a Justiça e a segurança jurídica**: estudos sobre o Direito e a tributação em homenagem a Misabel Abreu Machado Derzi. Belo Horizonte: Conhecimento, 2021, p. 149-159.

<sup>213</sup> Ibid, p. 185, tradução nossa. Trecho original: *“Income inequality in Brazil has long been marked by extreme levels. Available estimates suggest that the top 10% income share has always been higher than 50%. Since the 2000s, wage inequality has been reduced in Brazil and millions of individuals lifted out of poverty, largely thanks to government programs such as the increase in the minimum wage or Bolsa Família. At the same time, in the absence of major tax and land reform, overall income inequality has remained virtually unchanged, with the bottom 50% capturing around 10% of national income and the top 10% about half of it”*.

Figura 2 – Infográfico de distribuição de renda



Fonte: *World Inequality Report 2022*.

O relatório aponta que as políticas econômicas têm papel significativo na regulação ou no agravamento das desigualdades e que o cenário de desigualdade não é uma inevitabilidade, mas sim uma escolha política.<sup>214</sup>

Apesar de ser uma importante política pública tributária, a faixa de isenção do Imposto de Renda é instituída pelo legislador ordinário a depender do interesse do poder constituído, razão pela qual não pode ser vinculada necessariamente à preservação do mínimo existencial, além de se mostrar insuficiente em termos financeiros.

Eduardo Jobim<sup>215</sup> pontua que, apesar de a isenção do Imposto de Renda visar, de certo modo, a preservação da parcela mais vulnerável da sociedade, a faixa de isenção não pode ser confundida com a preservação do mínimo vital, porquanto incidem outras exações sobre os valores enquadrados como isentos.

<sup>214</sup> COSTA, 2021, p. 154-160.

<sup>215</sup> JOBIM, 2023, p. 544.

Da mesma forma, no cenário constitucional atual, o mínimo existencial não está resguardado expressamente pelo poder constituinte como imunidade, decorrendo sua proteção da aplicação direta do princípio da justiça tributária.<sup>216</sup>

Como demonstrado pela pesquisa do DIEESE, o salário-mínimo, cujo valor é fixado pelo Estado como meramente indicativo do mercado, não pode ser vinculado à dignidade da pessoa humana porque seu valor nominal não é capaz de satisfazer as necessidades básicas sociais previstas no inciso IV do Art. 7º da CF/1988, garantindo o bem-estar do indivíduo.<sup>217</sup>

A discrepância evidenciada pelo DIEESE destaca uma lacuna considerável entre a legislação tributária brasileira e a prática de justiça fiscal, particularmente no que diz respeito à garantia do mínimo existencial. Isso porque esse mínimo vai para além da garantia da renda mínima, incluindo uma gama de direitos fundamentais e sociais sem os quais o indivíduo não pode promover sua existência digna e de sua família, tornando-se sujeito capaz de exercer sua cidadania. Aquele que não tem suas necessidades básicas garantidas é naturalmente marginalizado pela sociedade, especialmente se considerarmos países como o Brasil em que os níveis de desigualdade são alarmantes.

Uma matriz tributária justa, como leciona Cleucio Nunes, deverá viabilizar recursos financeiros necessários à garantia de oportunidades básicas para todos, as quais “dependem de quatro direitos básicos: a) direito à vida e à saúde; b) direito à educação de qualidade; c) direito à segurança alimentar; d) direito à intimidade e à moradia”.<sup>218</sup>

O jurista entende que a proteção do mínimo existencial, como expressão dos princípios da fraternidade e da equidade de justiça, pode ser concretizada por meio de uma matriz tributária justa que preveja a imunidade tributária de produtos e serviços consumíveis com base na seletividade,<sup>219</sup> ou seja, que produtos e mercadorias sejam tributados em proporção inversa à sua essencialidade.

Partilhando do mesmo entendimento, Eduardo Jobim<sup>220</sup> acredita que a proteção do mínimo existencial pode ser alcançada por meio das imunidades tributárias, que constam implícita ou explicitamente na CF/1988, como valor de justiça do direito tributário, impedindo a instituição de tributos sobre bens que protegem os direitos fundamentais dos cidadãos.<sup>221</sup> Assim como já ocorre com a tributação reduzida de alimentos de compõem a cesta básica –

---

<sup>216</sup> NUNES, 2019, p. 370.

<sup>217</sup> Ibid., p. 367.

<sup>218</sup> NUNES, loc. cit.

<sup>219</sup> Ibid., p. 373.

<sup>220</sup> JOBIM, 2023, p. 544.

<sup>221</sup> Ibid., p. 543.

carne, leite, feijão, arroz, farinha, batata, tomate, pão, café, banana, açúcar, óleo e manteiga –, cabe ao Estado garantir a imunidade tributária de bens de primeira necessidade,<sup>222</sup> ou ainda, reduzi-la:

Como o Estado termina por tributar o consumo das pessoas absolutamente carentes, que por vezes até vivem em situação de mendicância, temos que toda e qualquer tributação que incida sobre os bens de primeira necessidade consumidos por tais indivíduos deveria ser restituída, por métodos presuntivos, sob pena de haver um enriquecimento sem causa, por parte do Estado, às custas de quem mais precisa. Não custa lembrar ao leitor ser o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil erradicar a pobreza e a marginalização (inciso II do art. 3º da CF/88).<sup>223</sup>

Essa aplicação da seletividade apenas ilustra as ferramentas disponíveis ao legislador para promover a proteção do mínimo existencial dentro de uma política pública tributária eficaz e essencial ao desenvolvimento econômico e social, além de ser um mecanismo de grande importância para a redistribuição de renda, como enfatiza Tiago Teixeira:

A política tributária deve ser, antes de tudo, um instrumento de distribuição de renda e indutora do desenvolvimento econômico e social do país. Deve ser buscada a construção de uma matriz tributária que assegure a sustentação de um Estado que priorize as políticas sociais. Os impostos devem ser graduados de acordo com a capacidade econômica de cada contribuinte e uma discussão para se reformular a matriz tributária, com o fito de melhor distribuir o ônus tributário, deve ser assunto recorrente na sociedade civil. Uma nação que tenha como objetivos fundamentais a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I e III, da CF/88) deve ser capaz de utilizar a matriz tributária como instrumento de justiça fiscal e redistribuição de riqueza.<sup>224</sup>

O caminho para redução das desigualdades, por meio da promoção da justiça fiscal, vem sendo trilhado aos poucos. É o que observamos com a Emenda Constitucional n. 132/2023, recém-aprovada, que reformou o sistema tributário, incluindo explicitamente o princípio da justiça tributária junto aos princípios da simplicidade, transparência, cooperação e defesa do meio ambiente (art. 145, § 3º, da CF).

O principal efeito da Emenda Constitucional n. 132/2023 é a unificação, a partir de 2033, de cinco tributos – ICMS, ISS, IPI, PIS e Cofins – em uma única cobrança a ser dividida entre o nível federal, por meio da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) e o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS), de nível estadual e federal.

---

<sup>222</sup> JOBIM, 2023, p. 547. “Seguindo na escala de bens garantidores de nossa existência física (necessidades fisiológicas, mínimo vital), deve-se agregar as necessidades com vestuário, habitação, energia elétrica, calçados, medicamentos. Outros itens de higiene básica, como escova de dente, creme dental, absorvente, flúor, xampu, sabonete, sabão, detergente, água sanitária, produtos para higienizar banheiros, toalhas, lençóis, dentre muitos outros, são bens indispensáveis à garantia da existência humana digna. Os cuidados com os infantes exigem fraldas, panos, leite, mamadeira, dentre outros itens cuja tributação deve ser quase zerada”.

<sup>223</sup> Ibid., p. 549.

<sup>224</sup> TEIXEIRA, 2019, p. 25-26.

Dentre as várias e significativas modificações promovidas por essa Emenda, podemos citar as seguintes medidas que refletem a concretização do valor-princípio da fraternidade no sistema tributário e da justiça fiscal:

- (a) A determinação de que as alterações na legislação tributária buscarão atenuar efeitos da tributação regressiva<sup>225</sup>;
- (b) A criação da Cesta Básica Nacional de Alimentos, visando à garantia de alimentação saudável e nutricionalmente adequada – direito social à alimentação previsto no art. 6º da CF. Há previsão de que lei complementar irá prever os alimentos que integrarão a Cesta Básica de Alimentos e sobre os quais as alíquotas dos tributos incidentes serão reduzidas a zero<sup>226</sup>;
- (c) A previsão de não incidência da CBS e do IBS sobre produtos hortícolas, frutas, ovos, serviços médicos, medicamentos – incluindo as composições para nutrição enteral ou parenteral e as composições especiais e fórmulas nutricionais destinadas às pessoas com erros inatos do metabolismo – e produtos de cuidados básicos à saúde menstrual<sup>227</sup>; e
- (d) A devolução do imposto a pessoas físicas, com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda<sup>228</sup>. Mecanismo esse que vem sendo chamado de *cashback* (dinheiro de volta) de parte do imposto pago por famílias de baixa renda.<sup>229</sup>

Apesar das várias técnicas de tributação ao alcance do legislador, a exemplo da proporcionalidade, da pessoalidade, da progressividade e da seletividade como mecanismos de aplicação da capacidade contributiva, a recente alteração constitucional evidencia a opção do constituinte derivado pela utilização da não tributação de determinados produtos de primeira necessidade como medida de promoção da justiça fiscal.<sup>230</sup>

---

<sup>225</sup> BRASIL. **Emenda Constitucional n. 132/2023**. Art. 1º. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc132.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc132.htm). Acesso em: 10 abr. 2024.

<sup>226</sup> Ibid, art. 8º.

<sup>227</sup> Ibid, art. 9º, § 1º, II, b.

<sup>228</sup> Ibid, art. 1º.

<sup>229</sup> SENADO NOTÍCIAS. **Reforma tributária promulgada**: principais mudanças dependem de novas leis. 2023. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/12/21/reforma-tributaria-promulgada-principais-mudancas-dependem-de-novas-leis>. Acesso em: maio 2024.

<sup>230</sup> SANTOS, Lívio Augusto de Carvalho; VITA, Jonathan Barros. O princípio da capacidade contributiva como instrumento de políticas públicas para redução das desigualdades sociais. **Revista de Direito Sociais e Políticas Públicas**, Florianópolis, 2019, v. 5, n. 2, p. 117.

Essas alterações constitucionais representam agentes transformadores significativos na realidade da tributação brasileira, refletindo o esforço do legislador em simplificar o complexo sistema tributário e implementar mecanismos que preservem o mínimo existencial. No entanto, essas mudanças ainda carecem de regulamentação pelo legislador ordinário para que sejam efetivamente implementadas e se tornem realidade.

A teoria rawlsiana está diretamente relacionada com a não tributação do mínimo vital, seja por meio da garantia de bens primários a todos os cidadãos como condição necessária ao exercício da liberdade ou por meio do exercício mental de se imaginar na posição original e, assim, enxergar a sociedade sob uma nova visão.

Em outras palavras, imaginamos que a contribuição de Rawls para a presente pesquisa possa levar o leitor a se imaginar sob o véu da ignorância, despidido de quaisquer circunstâncias e conceitos predefinidos para que, a partir de então, possa vislumbrar o funcionamento da sociedade sob a ótica da fraternidade. Assim, também esperamos que essas reflexões possam sensibilizar os responsáveis por pensar a tributação brasileira e contribuir com uma mudança mais humanista no planejamento político e econômico, que atenda aos princípios da justiça distributiva.

Muito embora uma das atribuições fundamentais do Estado seja a arrecadação, é imperativo que a gestão tributária considere os princípios de justiça fiscal, respeitando a capacidade contributiva dos cidadãos e assegurando a proteção do mínimo existencial. Isto implica a implementação de políticas públicas que reconheçam as singularidades da diversidade econômica dos contribuintes, ajustando a carga fiscal de acordo com a real capacidade contributiva dos indivíduos e evitando, assim, a penalização dos mais vulneráveis.<sup>231</sup>

---

<sup>231</sup> FARO, Julio Pinheiro. Justiça Fiscal: Rawls, capacidade contributiva e o mínimo existencial. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, 2014, v. 22, n. 115, p. 29-47, mar./abr. 2014, p. 45.

## 5 CONCLUSÃO

*[...] podemos afirmar que a ordem comunitária (poder público, instituições sociais e particulares) bem como a ordem jurídica que não toma a sério a dignidade da pessoa (como qualidade inerente ao ser humano e, para além disso, como valor e princípio jurídico-constitucional fundamental) não trata com seriedade os direitos fundamentais e, acima de tudo, não leva a sério a própria humanidade que habita em cada uma e em todas as pessoas que as faz merecedoras de respeito e consideração recíprocos.*

(INGO SARLET)

A inquietação que motivou a elaboração da presente pesquisa pode ser resumida no seguinte questionamento: Como alcançar, no contexto do Estado brasileiro, o ideal de sociedade fraterna, respeitando o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, por meio de uma tributação que preserve o mínimo existencial e atenda aos princípios de uma sociedade justa e equitativa? A resposta, como discutido ao longo deste trabalho, não é simples.

Exploramos a retomada da fraternidade, tanto em seu contexto histórico quanto como princípio e categoria jurídica, o que foi crucial para entender por que o Estado Democrático de Direito se baseia no ser humano como um fim em si mesmo, e por que as funções estatais devem ser moldadas por valores que abrangem todos os membros da sociedade.

Com base na Teoria da Justiça de John Rawls, que foi desenvolvida por meio de um exercício hipotético e planejada para aplicação na sociedade, compreendemos como os princípios de justiça por equidade podem ser aplicados no contexto social, especialmente na formulação de políticas tributárias mais justas.

Essa teoria nos forneceu importantes subsídios para a compreender o sistema tributário brasileiro não apenas como captador de recursos para a efetivação de despesas pelo Estado, mas dotado de razões éticas e morais norteadoras das ações estatais.

O reconhecimento da existência da teoria da justiça, como notória aplicação do senso fraterno de sociedade, busca equacionar os diversos interesses sociais, e aparentemente conflitantes, de forma a torná-los compatíveis dentro do regime capitalista, sem que sejam desprezadas as necessidades inerentes ao ser humano, ou seja, sem que se concretize um sistema tributário insensível às demandas sociais.

Ao falar em justiça por equidade, o presente estudo buscou estabelecer como as diferenças de distribuição dos bens primários podem ser mitigadas por meio de políticas redistributivas que reconheçam a impossibilidade de tributação do mínimo necessário a uma vida digna. Nesse caminho, percorremos as origens do pressuposto da dignidade da pessoa humana, segundo o conceito filosófico do termo até sua concretização na ordem constitucional

brasileira. Pudemos, então, analisar a discussão do conceito de mínimo existencial na doutrina e na jurisprudência, assim como a extensão da responsabilidade do Estado em suas ações de caráter prestacional.

Identificado o cenário da desigualdade do país e algumas nuances da sistemática de funcionamento da tributação brasileira, foram expostas as necessidades de correção das incongruências no sistema tributário a fim de adequá-lo aos princípios e valores que regem a ordem constitucional, como é o caso da fraternidade.

Chegamos à conclusão que o legislador dispõe de diversas ferramentas para corrigir o encargo injusto da tributação, notadamente quanto a sua regressividade. A correção da distorção da realidade que vivemos depende necessariamente da substituição do paradigma cultural que privilegia a visão autocentrada e individualista da sociedade, dos indivíduos que dirigem as instituições estatais, bem como dos políticos que idealizam as políticas públicas tributárias.

Uma sociedade verdadeiramente justa faz prevalecer o senso de coletivismo, reconhecendo a necessidade de uma visão mais fraterna, a qual parte da compreensão de que o indivíduo prospera quando toda a sociedade prospera.

Atualmente, passamos por um cenário de reformas tributárias, cujos avanços alcançados não podemos deixar de ressaltar. É o caso da inclusão do § 3º no art. 145 da Constituição Federal de 1988, por meio da Emenda Constitucional n. 132, de 20 de dezembro de 2023, prevendo que “O Sistema Tributário Nacional deve observar os princípios da simplicidade, da transparência, da justiça tributária, da cooperação e da defesa do meio ambiente”,<sup>232</sup> assim como a desoneração de produtos essenciais.

Essa novidade na ordem constitucional é motivo de grande celebração, visto que significa a positivação do princípio da fraternidade no direito tributário brasileiro e que, apesar dos grandes desafios que envolvem a instituição de uma tributação justa e equânime, assim como a diminuição das desigualdades, é o prenúncio de que nós, como sociedade, estamos no caminho certo.

Ao avançarmos, é essencial que continuemos a explorar e implementar reformas que promovam não apenas a eficácia econômica, mas também a justiça social, marcando a transição para uma ordem jurídica que verdadeiramente valoriza e protege todos os cidadãos.

---

<sup>232</sup> BRASIL, 2016 [1988].

## REFERÊNCIAS

- AMARAL, Gustavo. **Direito, Escassez & Escolha**: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. São Paulo: Renovar, 2001.
- AQUINI, Marco. Fraternidade e direitos humanos. *In*: BAGGIO, Antônio Maria (org.). **O Princípio esquecido**: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas. Vargem Grande Paulista: C. Nova, 2008, v. 1.
- ARAÚJO, Witemburgo Gonçalves de. **A fraternidade e sua interpretação à luz do princípio de diferença no pensamento de John Rawls**. 2018. 96f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) - Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2018.
- ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/port/1948%20Declaração%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2024.
- ÁVILA, Humberto. Proporcionalidade e direito tributário. **Revista Direito Tributário Atual**, São Paulo, 2011, n. 25, p. 83-103.
- AVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- BAGGIO, Antônio Maria. Introdução. *In*: BAGGIO, Antônio Maria (org.). **O Princípio esquecido**: A fraternidade na reflexão atual das ciências políticas. Vargem Grande Paulista: C. Nova, 2008, v. 1.
- BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, Rio de Janeiro, 2017, v. 1, n. 1.
- BÍBLIA, Português. Bíblia online. Mateus 22:39. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/mt/22/37-39>. Acesso em: 20 jan. 2024.
- BOBBIO, Norberto. *In*: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco (org.). **Dicionário de política**. 1. ed. Brasília: Editora UnB, 1998, v. 1.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BRANCO, Paulo Gonet. Fraternidade como elemento da dignidade humana. *In*: FROZ SOBRINHO, José de Ribamar (org.). **Direitos Humanos e Fraternidade**: estudos em homenagem ao Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. São Luiz: ESMAM: EDUFMA, 2021.
- BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.html](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.html). Acesso em: 26 abr. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 2016. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 13 abr. 2024.

BRASIL. **Emenda Constitucional n. 132/2023**. Art. 1º. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc132.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc132.htm). Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. **Metodologia da Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos - Janeiro de 2016**. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), 2016. Disponível em: [https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologia\\_CestaBasica2016.pdf](https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologia_CestaBasica2016.pdf). Acesso em: 27 abr. 2024.

BRASIL. Ministério da Fazenda. **Governo amplia isenção do Imposto de Renda para quem recebe até dois salários mínimos**. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/noticias/2024/fevereiro/governo-amplia-isencao-do-imposto-de-renda-para-quem-recebe-ate-dois-salarios-minimos>. Acesso em: 27 abr. 2024.

BRASIL. **Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos: salário mínimo nominal e necessário**. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), 2016. Disponível em: [https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salario\\_Minimo.html](https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salario_Minimo.html). Acesso em: 27 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC n. 74.123/RS**, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/11/2016, DJe de 25/11/2016. Inteiro teor disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201602021631&dt\\_publicacao=25/11/2016](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602021631&dt_publicacao=25/11/2016). Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.953.607/SC**, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 14/9/2022, DJe de 20/9/2022. Disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202102579184&dt\\_publicacao=20/09/2022](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102579184&dt_publicacao=20/09/2022). Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no RHC n. 136.961/RJ**, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/6/2021, DJe de 21/6/2021. Inteiro teor disponível em: [https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202002844693&dt\\_publicacao=21/06/2021](https://intranet.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002844693&dt_publicacao=21/06/2021). Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.076**, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 15-08-2002, DJ 08-08-2003 PP-00086 EMENT VOL-02118-01 PP-00218. Inteiro teor disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.010 MC**, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30-09-1999, DJ 12-04-2002 PP-00051 EMENT VOL-02064-01 PP-00086). Inteiro teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1764331>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARE 639.337 AgR**, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23-08-2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125. Interior teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4063691>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7.111**, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 29-08-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 23-09-2022 PUBLIC 26-09-2022. Inteiro teor disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6372677>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRITTO, Carlos Ayres. **O Humanismo como categoria constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

BRITTO, Carlos Ayres. **Teoria da constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.  
CARRAZZA, Roque Antônio. **Direito constitucional tributário**. São Paulo: Malheiros, 2021.

CHAIM, Perelman. **Ética e direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão G. Pereira. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

COSTA, Regina Helena. Uma vez mais, a tributação como instrumento de promoção de justiça social. *In*: BUSTAMENTE, Thomas; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni (org.). **Entre a Justiça e a segurança jurídica**: estudos sobre o Direito e a tributação em homenagem a Misabel Abreu Machado Derzi. Belo Horizonte: Conhecimento, 2021. p. 149-159.

DE VITA, Alvaro. Apresentação. *In*: RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

ÉRICO, Oda; MARQUES, Cícero Fernandes. **Introdução à Administração**. Curitiba: IESDE Brasil, 2018.

FARO, Julio Pinheiro. Justiça Fiscal: Rawls, capacidade contributiva e o mínimo existencial. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, 2014, v. 22, n. 115, p. 29-47, mar./abr. 2014.

FONSECA, Reynaldo Soares da. Direitos de fraternidade na teoria das gerações de direitos fundamentais. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, 2019, v. 31, n. 1, p. 122-133. Disponível em: <https://revista.trf1.jus.br/trf1/article/view/29>. Acesso em: 6 fev. 2024.

FONSECA, Reynaldo Soares da. **O princípio constitucional da fraternidade**: seu resgate no sistema de justiça. São Paulo: D'Plácido, 2019. *E-book*.

FONSECA, Reynaldo Soares da. O princípio jurídico da fraternidade no Brasil: em busca de concretização. **Revista dos estudantes de Direito da Universidade de Brasília**, Brasília, 2019, v. 15, n. 1.

FONSECA, Reynaldo Soares da; ASSUNÇÃO, Gabriel Ribeiro Mendes. A indenização de preso mediante remição de pena: o necessário diálogo entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Pensamento Jurídico**, São Paulo, 2023, v. 17, n. 1.

GRESPLAN, Jorge. **Revolução Francesa e Iluminismo**. São Paulo: Contexto, 2003.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, LÍlian Márcia Balmant. O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, 2006, v. 9, p. 379-97.

HOBBSAWN, Eric J. **A revolução francesa**. Tradução de Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.

JOBIM, Eduardo. **A justiça tributária na Constituição**. São Paulo: Juspodivm, 2023.

KNEIPP, Bruno Burgarelli Albergaria. A Evolução dos paradigmas de Estado e seus aspectos econômicos. *In*: ALVES, Cândice Lisbôa; MARCONDES, Thereza Cristina Bohlen Bitencourt (org.). **Liberdade, Igualdade e Fraternidade: 25 anos da Constituição Brasileira**. São Paulo: D'Plácido, 2013.

LIMA, Marcelo Machado Costa. John Rawls e os princípios de justiça: algumas aproximações conceituais para o jurista contemporâneo. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, 2020, v. 75.

LOVETT, Frank. **Uma Teoria da Justiça, de John Rawls**. Porto Alegre: Penso, 2013. (Série Explorando Grandes Autores).

MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **A fraternidade como categoria jurídica**. Curitiba: Appris, 2017. *E-book*.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati Martins. **Dignidade da Pessoa Humana: princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003.

MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MORAIS, Océlio de Jesus Carneiro de. Fraternidade. *In*: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo: Direitos Humanos. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/510/edicao-1/fraternidade->. Acesso em: jan. 2024.

MOURA, Grégore Moreira de. **Direito Constitucional Fraternal**. 1 ed. São Paulo: Editora D'Plácido, 2021.

NABAIS, José Casalta. **Estado de Direito, Estado Fiscal e Dever Fundamental de Pagar Impostos**. São Paulo: Almedina, 2024.

NUNES, Cleucio Santos. **Justiça tributária**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

OLIVEIRA, Alexandre Machado de. **A proteção do mínimo existencial no direito tributário**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023.

OLIVEIRA, Alexandre Machado de; BORGES, Antônio de Moura. Limitações ao princípio da capacidade contributiva: mínimo existencial e confisco. **Conpedi Law Review**, Florianópolis, 2016, v. 2, n. 4, p. 180-200.

OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de. As revoluções e o constitucionalismo moderno e contemporâneo: A caminhada do valor-princípio fraternidade. *In*: BRITO, Rafaela Silva; TAYA, Sandra; ESTEVES, Fábio Francisco (org.). **As políticas públicas no direito constitucional fraterno**: estudos em homenagem à Ministra Laurita Vaz. 1. ed. São Paulo: D'Plácido, 2023, p. 649-659.

PARIS. **Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/droit-national-en-vigueur/constitution/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>. Acesso em: jan. 2024.

PARIS. **World Inequality Report 2022**. Paris: World Inequality Lab, 2022. Disponível em: <https://wir2022.wid.world>. Acesso em: abr. 2024.

PAULSEN, Leandro. **Constituição e Código Tributário Comentados**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2017.

PIRES, Cristiano Coelho. O princípio da fraternidade como modo de agir no Estado Social de Direito. *In*: VERONESE, Josiane Rose Petry; BRITO, Rafaela Silva; FONSECA, Reynaldo Soares da (org.). **A Educação e o Direito**: A construção de uma Sociedade Fraterna. Caruaru: Asces, 2021, v. 2.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 4 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

REIS, Elcio Fonseca. O Imposto de Renda das Pessoas Físicas e a Dignidade da Pessoa Humana: intributabilidade do mínimo existencial. **Revista Dialética de Direito Tributário**, São Paulo, 2001, n. 65, p. 33-40.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Direitos de solidariedade ou direitos de fraternidade? A terceira geração pede passagem. *In*: ALVES, Cândice Lisbôa; MARCONDES, Thereza Cristina Bohlen Bitencourt (org.). **Liberdade, Igualdade e Fraternidade**: 25 anos da Constituição Brasileira. São Paulo: D'Plácido, 2013.

SANTOS, Lívio Augusto de Carvalho; VITA, Jonathan Barros. O princípio da capacidade contributiva como instrumento de políticas públicas para redução das desigualdades sociais. **Revista de Direito Sociais e Políticas Públicas**, Florianópolis, 2019, v. 5, n. 2, p. 103-120.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, 2004, v. 57.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Advogado, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti; BARCELLOS, Ana Paula de (org.). **Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Advogado, 2008.

SCHOUERI, Luis Eduardo. **Direito Tributário**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

SILVA, Rafael Silveira e.; SALES, Lucas. Categorias jurídicas do princípio da fraternidade: Legal Categories of the fraternity as a constitutional principle. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, 2022, v. 46, n. 1.

TEIXEIRA, Tiago Conde. (In)justiça social e o Bolsa Família. **Revista Amagis Jurídica**, [s.l.], ago. 2019, n. 13, p. 191- 218. Disponível em: <https://revista.amagis.com.br/index.php/amagis-juridica/article/view/70>. Acesso em: maio 2024.

THALER, Mathias; ROSAS, João Cardoso; GONZÁLEZ, Iñigo. Filosofia Política. *In*: GALVÃO, Pedro (org.). **Filosofia: Uma Introdução por Disciplinas**. Lisboa: Edições 70, 2012.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. **Revista de direito administrativo**, 1989, Rio de Janeiro, v. 42, p. 69-78.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti; BARCELLOS, Ana Paula de (org.). **Direitos fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Advogado, 2008.