

A GENEALOGIA DA IGUALDADE JURÍDICA NA DOGMÁTICA BRASILEIRA

THE GENEALOGY OF EQUALITY UNDER THE LAW IN BRAZILIAN DOGMATICS

Maria Carolina R. Freitas¹

RESUMO

A igualdade é um pressuposto indispensável às sociedades ditas democráticas e um princípio que informa a compreensão de pessoa humana. É ela que confere dignidade ao homem, na medida em que a igualdade garante, ou deveria garantir, um status homogêneo para todos os indivíduos, sem distinção. Portanto, enquanto régua de medida de diversas teorias da justiça, no bojo da construção da ideia de indivíduo erigida pelos Estados Democráticos de Direito, a igualdade é uma referência importante para avaliar o sistema jurídico e político das sociedades. O presente trabalho pretende elaborar uma genealogia sobre a compreensão brasileira de igualdade jurídica ao longo do período republicano, formulando uma crítica sociológica. Para tanto percorreremos as obras de oito célebres autores que discutem o tema na dogmática nacional, identificando gerações de pensamento e a coerência, interna e externa, desses pensamentos com a experiência brasileira sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE:

Igualdade Jurídica, dogmática, sociologia do conhecimento.

ABSTRACT

Equality is an indispensable assumption for so-called democratic societies and a principle that informs the understanding of the human person. It is what gives dignity to man, insofar as equality guarantees, or should guarantee, a homogeneous status for all individuals, without distinction. Therefore, as a measure of different theories of justice, within the framework of the construction of the idea of an individual erected by the Democratic States of Law, equality is an important reference to evaluate the legal and political system of societies. This paper aims to develop a genealogy of Brazilian understanding of legal equality throughout the republican period, formulating a sociological critique. To this end, we will cover the works of eight famous authors who discuss the theme in national dogmatics, identifying generations of thought and the coherence, internal and external, of these thoughts with the Brazilian experience on the theme.

KEYWORDS:

Legal Equality, dogmatic, sociology of knowledge.

¹ Doutora em Direito pela Universidade Estácio de Sá - PPGD (2020). Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá - PPGD (2015). Possui graduação em História pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (2004) e graduação em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2008). Pesquisadora vinculada ao INCT-InEAC-UFF e NEDCPD/PPGD UNESA. Membro associada do LSA - Law and Society Association. Professora da Faculdade Internacional Signorelli.

O presente artigo é parte das reflexões que realizamos ao longo dos últimos anos sobre o tema igualdade jurídica, uma interlocução entre um já prestigiado e reconhecido trabalho sobre o princípio da isonomia² e um nova proposta de análise da produção teórica sobre o tema com viés crítico sociológico.

Enquanto criação da comunidade política, compreendemos que o Direito serve à dois grandes propósitos primários: administrar o conflito numa dada sociedade e garantir as liberdades individuais. Servindo a tais pretensões, o Direito, em teoria, é informado por uma compreensão de justiça enquanto equidade. A igualdade jurídica parece ser o valor que infla os vários sistemas jurídicos.

O que seria então igualdade? Existem vários critérios para definir igualdade: formal, material, jurídica, substancial, de oportunidades, um sem-fim de classificações. A igualdade abordada por este trabalho é a igualdade jurídica, ou seja, um mesmo tratamento jurídico em situações objetivamente iguais.

A igualdade jurídica atravessa transversalmente todo nosso ordenamento jurídico, mas, em uma sociedade altamente hierarquizada como a nossa, não produz o mesmo efeito alcançado naquelas sociedades ditas igualitárias. Aliás, esta compreensão é um pressuposto lógico para entendermos a igualdade no Brasil. Neste diapasão nos socorremos das lições do professor Kant de Lima³ e da pesquisa de Luís Roberto Cardoso de Oliveira⁴.

Em nossa sociabilidade as diferenças sociais são assimiladas como desigualdades de status. A desigualdade faz parte da constituição da nossa identidade, tanto que o cidadão não espera se ver reconhecido como uma categoria única. Na nossa sociabilidade os sujeitos políticos tentam, quando convém, se enquadrar em categorias segmentadas para, na condição

² O trabalho é parte da minha tese de doutorado e está inserido na rede de pesquisa estabelecida pelo NEDCPD-UNESA, fruto de reflexões e estudos desenvolvidos sob orientação da Professora Dra Fernanda Duarte e Professor Dr Rafael Iorio desde 2014.

³ KANT DE LIMA, Roberto. Saber jurídico e direito à diferença no Brasil: questões de teoria e método em uma perspectiva comparada. In: LIMA, Roberto Kant de. *Ensaio de Antropologia e de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Júris. pp. 89-126.

⁴ CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. Concepções de igualdade e (des)igualdades no Brasil. In: LIMA, Roberto Kant de; EILBAUM, Lucia; PIRES, Lenin. (Org.). *Conflitos, direitos e moralidades em perspectiva comparada*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, v.1, p. 19-33.

de pertencentes de um grupo específico, pleitearem tratamentos diferenciados. Dentro de cada categoria há igualdade, entre categorias não há igualdade.

A realidade brasileira e suas idiossincrasias jurídicas cunha uma igualdade peculiar, reflexo de uma sensibilidade jurídica⁵ forjada por uma dogmática que muito pouco se preocupa com a realidade para a qual se destinam suas teorias e se estabeleceu no ambiente acadêmico ao longo do período republicano.

Para darmos um primeiro passo na compreensão sobre essa sensibilidade jurídica é indispensável um rastreo nos modos de pensar da academia, uma abordagem sociológica sobre o conhecimento que se estabeleceu sobre a igualdade jurídica. O objetivo deste trabalho é apresentar uma análise da construção de sentido da igualdade jurídica ao longo das principais referências teóricas brasileiras no período republicano.

Para empreender esse trabalho nos socorremos do referencial teórico-metodológico proposto por Norbert Elias⁶. Para Elias a sociologia do conhecimento se ocupa com a realidade social do conhecimento e o modo como os homens e a sociedade, através de “longas linhagens de gerações”⁷, estabelecem diferentes níveis de consciência e formação de sentido da experiência humana. O conhecimento é encarado como um processo social estruturado de longo prazo, centrado não no sujeito epistêmico, mas na rede de relações que este sujeito possui com as gerações e com as diversas espécies de consciência que são desenvolvidas sobre um mesmo objeto.

Portanto, para se compreender como categorias⁸ de pensamento funcionam em uma dada sociedade não se pode empreender um esforço de pesquisa estático que se ocupará daquele momento específico. É preciso entender a rede de sentido, tecida muito antes daquele que veste

⁵ Sensibilidade jurídica é um conceito chave para esta pesquisa. Cunhado pelo antropólogo Clifford Geertz, sensibilidade jurídica pode ser compreendida como o produto da dialética entre uma teoria abstrata do Direito e o fenômeno real vivenciado pelas comunidades políticas. Cf. GEERTZ, Clifford. *O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa*. Petrópolis: Vozes, 1997, p.330.

⁶ ELIAS, Norbert. Sociologia do conhecimento: novas perspectivas. *Revista Sociedade e Estado*, Brasília, v. 23, n. 3, p. 515-554, set./dez. 2008.

⁷ *Ibidem*, p.545.

⁸ Cf. Bourdieu categoria são “hábitos diretores da consciência, eles próprios inconscientes (...) que fundamentam nossa apreensão comum do mundo” (BOURDIEU, Pierre. Campo intelectual e projeto criador. In: POUILLON, Jean. *Problemas do estruturalismo*. Rio de Janeiro, Zahar, 1968, p.138)

o manto, num fluxo histórico que dissimula disputas, permanência e inovações, uma dinâmica oculta pela efígie do progresso e da objetividade científica.

Para esta empreitada é indispensável colher na produção dogmática conceitos e fundamentações que esboçam um modo de pensar de um determinado período e os nexos entre ideias ao longo do tempo. Esse quadro de referências ganha sentido se relacionarmos ele com seu contexto de produção de modo a evitar anacronismos e auxiliar a categorização de estruturas de pensamento.

No manejo deste método se torna indispensável um conceito elaborado por Pierre Bourdieu em sua análise sobre o funcionamento do campo intelectual, qual seja, o conceito de condições de possibilidade. Para o sociólogo francês o sistema de pensamento estabelecido pelo campo intelectual está intimamente conectado às condições histórica e sociais onde se produz, refletindo a cultura de uma época, sua relação com os demais intelectuais do período e a herança de seus antecessores. Estas condições de possibilidade de produção de uma obra “são maneiras de pensar, as formas de lógica, as expressões de estilo (...) que parecem tão naturais e inevitáveis que não constituem, por assim dizer, o objeto de uma escolha consciente”⁹. Identificar estas condições de possibilidade é crucial para empreender um trabalho de sociologia do conhecimento.

Tendo tal referencial em conta, nosso recorte temporal foi amplo, abrangendo todo o período Republicano brasileiro, desde os primeiros anos de nossa experiência republicana até os dias atuais. Este recorte temporal que concentra a análise após a proclamação da República se justifica pela inauguração de um novo sistema político no Brasil que modifica o status do indivíduo e, em via de regra, altera sua compreensão sobre o direito e a igualdade jurídica.

Só faz sentido analisar a igualdade se estivermos diante de uma comunidade política que, pelo menos em tese, pretende distribuir um mesmo tratamento para todos os cidadãos. Portanto, a organização política inaugurada pelo sistema republicano de governo, que tenta se descolar do modelo monárquico, é um marco fundacional de uma nova compreensão de igualdade.

⁹ *Ibidem*, p.137.

É preciso então identificar gerações dentre as produções do campo e caminhar transversalmente por elas. O que dá sentido a esta categorização é a compreensão de geração formulada por Mannheim. A geração se estabelece por “*una modalidad específica de vivencia y pensamiento, una modalidad específica de encajamiento en el proceso histórico*”¹⁰. Esta modalidade se estabelece pela forma como os indivíduos vivenciam e interpretam coletivamente certas experiências, imprimindo em suas consciências valores e práticas. Portanto, geração, mais do que um marco temporal, consubstancia um modo de pensar cunhado por alguns eventos históricos, ou, como afirma Bourdieu, “uma referenciação dos conjuntos de questões e de temas obrigatórios que definem o campo cultural de uma época”¹¹.

Neste trabalho consideramos como eventos históricos de grande relevância para a formação de uma geração no campo jurídico a promulgação de uma nova constituição e o conjuntura política que cerca este ato. Uma nova carta constitucional é sinônimo de ruptura, de turbacão das águas políticas de uma sociedade, produzindo fluxos e contrafluxos de ideias, alterando a espinha dorsal do sistema jurídico. O Brasil tem vasta experiência neste assunto, passando sua vida republicana em constante tormenta, já experimentou seis constituições, trocando o esqueleto do Estado e do Direito como quem troca de roupa.

Diante desses eventos, pudemos verificar quatro gerações no período analisado. A primeira é composta pelos juristas que desenvolveram seus trabalhos após a promulgação da primeira constituição republicana (1891) até o final da República Velha, com ideias dinamizadas pelo novo regime político de pretensões liberais, sejam eles progressistas ou conservadores. A segunda geração tem como marco o Estado Novo e seu o regime jurídico que valorizava centralismo do executivo, a figura de um Estado forte em detrimento de garantias individuais e o nacionalismo, características inauguradas pela Constituição de 1934 e incrementadas na Constituição de 1937, de viés antidemocrático e antiliberal. A terceira geração é cunhada pela retomada do regime democrático com a Constituição de 1946, num misto de euforia e temor, trazendo uma série de garantias individuais, direitos sociais e políticos nunca vistos na República brasileira. A quarta e última geração surge antes da Constituição de 1988,

¹⁰ MANNHEIM, Karl. El problema de las generaciones, *REIS - Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, n. 62, abr-jun 1993, pp. 193-242, p.209.

¹¹ BOURDIEU, Pierre. Campo intelectual e projeto criador. In: POUILLON, Jean. *Problemas do estruturalismo*. Rio de Janeiro, Zahar, 1968, p.142.

no bojo do movimento de democratização, clamando novas dimensões de direitos sociais e garantias efetivas à direitos individuais e políticos, um movimento que perdura até hoje.

A seleção das fontes desta pesquisa se estabeleceu através de um trabalho retrospectivo. Partimos das principais referências acadêmicas sobre o tema igualdade jurídica na atualidade e buscamos nelas seus referenciais antecedentes, caminhando no sentido inverso da marcha do tempo até as produções elaboradas no final do século XIX.

Esta decisão na formação do corpus documental sobre o qual a pesquisa se debruçou se deve a um pressuposto estabelecido por Perelman: a dogmática jurídica é regida pelo princípio da inércia¹². A dogmática se estabelece pela continuidade, sendo uma posição sempre justificada em valores antecedentes, seja para reafirmá-los ou negá-los, o que nos permite identificar continuidades e alusões numa linha temporal.

Isto também é possível porque o que se quer aqui é identificar a produção acadêmica dominante. Evidente que dentro do campo há uma série de forças produtivas de conteúdo, umas que reforçam posições majoritárias, outras que são vozes dissonantes. Essa dialética de forças também se reflete numa prospecção dinâmica em que surgem e ressurgem os Autores ao longo do tempo, movimento muito visível nas discussões sempre empreendidas pela geração seguinte. Contudo, os textos que moldam o senso comum teórico¹³ são aqueles dominantes no campo, obras sempre referenciadas em trabalhos científicos e ementas de cursos.

O estudante do curso de Direito tem contato com o conceito de igualdade na disciplina de Direito Constitucional. É com o referencial desta disciplina que o estudante sai do senso comum e é apresentado ao pensamento acadêmico sobre a igualdade jurídica. Em geral o tema surge ao abordar os princípios regentes de nosso sistema jurídico (princípio da isonomia) ou os direitos fundamentais.

Tendo em conta que era preciso identificar quais as obras dogmáticas serviam de base para esta disciplina e considerando a vasta oferta de cursos de graduação em Direito no Brasil, o que tornaria inviável avaliar todos os programas da disciplina em questão, optamos por

¹² PERELMAN, Chaim. *Ética e Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p.381

¹³ Por senso comum teórico entendemos que são os “costumes intelectuais que são aceitos como verdades de princípios para ocultar o componente político da investigação de verdade” (Cf. WARAT, Luiz Alberto. Introdução geral ao Direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, vol II, p.38)

realizar um recorte limitando o rastreamento ao programa da disciplina no curso de Direito da Universidade de São Paulo e da Universidade Estácio de Sá.

Tal recorte não é arbitrário, a conveniência se justifica pela importância destas duas instituições. A Faculdade de Direito da USP pela importância histórica e o grande volume de ex-alunos que alcançaram grande relevância na produção de sentido do Direito brasileiro e a Universidade Estácio de Sá pelo quantitativo expressivo de alunos formados a cada semestre.

Há mais de um século a Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, atualmente Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, é o berço acadêmico de uma série de juristas, políticos e ministros do STF, sujeitos que influenciaram a formação e aplicação do Direito no Brasil. Dentre seus notáveis ex-alunos cabem mencionar, pela elevada notoriedade: 11 ex-presidentes (Prudente de Moraes, Campos Salles, Rodrigues Alves, Afonso Pena, Venceslau Brás, Delfim Moreira, Artur Bernardes, Washington Luís, Nereu Ramos, Jânio Quadros e Michel Temer), 55 ministros do STF e inúmeros juristas de grande renome. Evidente que estas figuras trazem em sua mentalidade uma marca da sua formação acadêmica, os ventos que empurraram estas mentes foram soprados naquela Faculdade. Portanto as obras e ações destes bacharéis são expressão do *habitus*¹⁴ criado naquele meio acadêmico.

Já a Universidade Estácio de Sá, em cinco décadas de existência, passou de um curso de Direito no Rio de Janeiro à umas das maiores instituições de ensino do Brasil, formando centenas de bacharéis de direito todos os anos. Os números de alunos desta instituição que se submetem ao exame da OAB é uma expressão deste quantitativo: somadas todas as unidades de ensino, somente no último exame (XXX Exame de Ordem unificado) foram quase 6.000 alunos. Em razão do expressivo volume de profissionais que saem dos quadros desta instituição, a análise do seu currículo se tornou relevante, posto que, independente do nível de influência dentro do sistema jurídico, suas compreensões sobre o Direito também ajudam a cunhar a sensibilidade jurídica nacional.

¹⁴ O *habitus* seria a manifestação dos condicionamentos sociais exteriores através da subjetividade dos sujeitos, predispondo os indivíduos nas suas percepções e escolhas. Seria um princípio mediador entre o mundo objetivo e o mundo subjetivo, que articula disposições socialmente estruturadas através de experiências práticas que formam e condicionam a compreensão e o agir individual. Cf. BOURDIEU, Pierre. *A economia das trocas simbólicas*. São Paulo: Perspectiva, 2007.

No programa da disciplina Direito Constitucional I ofertada pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo no ano de 2019 pudemos identificar que o tema igualdade foi abordado nos tópicos da disciplina que versavam sobre princípios e direitos fundamentais. Constava como referência de leitura sobre o tema: a) Conteúdo jurídico do princípio da igualdade de Celso Antônio Bandeira de Mello; b) Curso de Direito Constitucional de Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Branco; c) Curso de Direito Constitucional de André Ramos Tavares; d) Direitos humanos fundamentais e Princípios fundamentais do direito constitucional, ambos de Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Importante indicar que outras obras que tangenciavam o tema foram referenciadas na bibliografia do curso, mas não foram consideradas neste trabalho porque tratava-se de autores estrangeiros que não refletem a realidade brasileira sobre a produção de sentido do valor igualdade jurídica.

No programa da mesma disciplina no curso de Direito da Universidade Estácio de Sá utilizado no ano de 2019 o tema também foi abordado em direitos e garantias fundamentais. Pudemos localizar, dentre as obras referenciadas, os seguintes livros que abordaram a igualdade jurídica: a) Curso de Direito Constitucional de Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Branco; b) Curso de Direito Constitucional de Guilherme Peña de Moraes e c) Curso de Direito Constitucional de Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. Não foram incluídos na pesquisa os livros indicados na ementa que apresentavam simples resumos de posições doutrinárias ou de produção interna da instituição.

Partindo destas obras pudemos identificar as principais referências para a definição da igualdade jurídica para estes autores e assim caminhar na busca pelos seus antecedentes teóricos. Sendo a pretensão deste trabalho a de identificar modos de pensar, permanências no conhecimento sobre o tema, é preciso rastrear produções ao longo do período proposto para que, pela pertinência da referência e sua repetição, possamos considerar uma dada obra como relevante para a pesquisa.

Partindo daquele primeiro grupo, qual seja, as obras indicadas nas ementas da disciplina Direito Constitucional, pudemos identificar as referências pertencentes à geração, o que deu origem a uma segunda listagem. Procuramos então identificar as referências destas referências, o que gerou uma terceira listagem. Agrupando estas três listagens pudemos angariar 41 obras produzidas no decorrer de todo o período republicano brasileiro.

Comparando as referências, procuramos repetições, considerando como relevante a repetição por 3 ou mais vezes da obra, e alcançamos as seguintes fontes: a) Oração aos moços (1921) de Rui Barbosa; b) Igualdade de todos perante a lei (1947) de Francisco Campos; c) Problemas de Direito Positivo (1953) de Santiago Dantas; d) O Princípio Constitucional da Igualdade Perante a Lei e o Poder Legislativo (1955) de Miguel Seabra Fagundes; e) Comentários à Constituição de 1967 de Pontes de Miranda; f) Conteúdo jurídico do princípio da igualdade (1978 e 2000) de Celso Antonio Bandeira de Mello; g) Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica (1996) de Cármen Lúcia Antunes Rocha; h) Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade (2001) de Joaquim Barbosa Gomes.

Nos debruçando sobre estas fontes selecionadas, das mais antigas para as mais novas, e buscamos analisar os seguintes pontos: definição de igualdade, compreensão sobre desigualdade, influências da dogmática estrangeira e nacional e percepção do Autor sobre o seu contexto social. A análise levou em consideração a formação do Autor e a conjuntura em que ele elaborou seu trabalho.

O primeiro texto analisado foi o discurso preparado por Rui Barbosa em 1921 para ser proferido na formatura da turma de 1920 da Faculdade de Direito de São Paulo. Vários trechos do texto conhecido como Oração aos Moços são vulgarmente reproduzidos por diversos autores ao longo do tempo. Especificamente sobre o tema igualdade, várias obras se utilizam da seguinte fórmula de Rui Barbosa para tratar o assunto: “igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam”¹⁵.

Algumas questões devem ser consideradas para interpretar o texto de Rui Barbosa. O já célebre jurista, formado pela Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, constituinte, então senador pela Bahia e advogado, escreve seu discurso após quase 30 (trinta) anos da primeira Constituição brasileira, numa conjuntura social em que crepitavam movimentos grevistas reclamando melhores condições de trabalho e vida e crescia a oposição à coalização política entre a elite paulista e mineira. Uma nota marcante de seu texto é o tom de decepção

¹⁵ BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997, p.26.

com a nossa vida política e a experiência republicana que construímos, muito longe do idealismo que animavam seus trabalhos nos primeiros anos da República¹⁶.

Portanto, é importante que tenhamos em conta que Rui Barbosa escreve animado por um pensamento liberal clássico, mas ciente das mazelas políticas e sociais que caracterizavam este terço final da República Velha. Esta compreensão sobre o seu contexto fica muito nítida em algumas passagens do texto, merecendo destaque sua descrição sobre as leis no Brasil: “num país onde a lei absolutamente não exprime o consentimento da maioria, onde são as minorias, as oligarquias mais acanhadas, mais impopulares e menos respeitáveis, as que põem, e dispõem, as que mandam, e desmandam em tudo”¹⁷. Ainda assim, estamos muito longe da problematização sobre a igualdade jurídica formulada pelos primeiros defensores de ações afirmativas que só surgiram na segunda metade do século XX¹⁸.

Rui Barbosa reconhece que os homens são naturalmente desiguais e suas vidas são expressão daquilo que herdaram – pela sua natureza – e daquilo que criaram – pelo seu trabalho. Em sendo assim a desigualdade social é algo natural que só pode ser combatida pelo trabalho, não concebendo como moralmente válido a pretensão de “não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem”¹⁹. Para justificar sua posição, Rui Barbosa se ampara na filosofia clássica e na filosofia cristã, numa nítida resposta ao pensamento anarquista.

Assim, o tratar desigual na medida da desigualdade não representava atribuir uma condição jurídica diferenciada para compensar uma desigualdade social prévia. A superação da diferença não se dava pela igualdade jurídica, mas pelo mérito, pelo trabalho daqueles que se esforçavam para superar sua condição natural e galgar uma condição diferenciada. Esta interpretação à fórmula da igualdade cunhada por Rui Barbosa fica cristalina na seguinte passagem: “a sociedade não pode igualar os que a natureza criou desiguais, cada um, nos limites

¹⁶ Um exemplo de seu entusiasmo é o discurso proferido em 13 de novembro de 1890 em que descreve ao final a República brasileira como “o governo do trabalho educado, é o governo da disciplina esclarecida, é o governo da lei onipotente”. (BARBOSA, Rui. *Obras Completas de Rui Barbosa*. Vol. XVII 1890 Tomo I – A Constituição de 1891. Rio de Janeiro: 1946, p. 368)

¹⁷ BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997, p.35

¹⁸ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Ano 33, n.131, jul./set. 1996, p.284

¹⁹ BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997, p.26

da sua energia moral, pode reagir sobre as desigualdades nativas, pela educação, atividade e perseverança. Tal a missão do trabalho”²⁰.

Dando alguns passos atrás na linha do tempo, embora não seja uma fonte que tenha surgido repetidas vezes nos levantamentos bibliográficos, é possível identificar similitude destas ideias de Rui Barbosa na obra *Princípios Gerais de Direito Público e Constitucional* de José Soriano Sousa de 1893 que foi citada por Miguel Seabra Fagundes. José Soriano aduz a seguinte interpretação sobre a igualdade:

“A natureza humana é a mesma em todos os homens, e, por isso, os direitos que procedem d’essa natureza commum, são iguaes. Mas, sendo desiguaes as forças individuaes que exteriormente actuão na natureza commum, necessariamente os resultados d’essas forças devem ser desiguaes; pois se a quantidades iguaes se acerescentão quantidades desiguaes, os resultados devem ser desiguaes. Logo o mesmo principio de igualdade que exige direitos iguaes nos que são iguaes, por natureza, exige também direitos desiguaes nos que são desiguaes, por facultades individuaes quer physicas, quer intellectuaes”²¹.

A contemporaneidade entre esses autores reforça a interpretação que estabelecemos sobre a compreensão da igualdade de Rui Barbosa. Conclui-se que a fórmula de Rui Barbosa ao assumir que a desigualdade é inerente aos homens, fruto de aptidões individuais, institucionaliza o tratamento diferenciado para aqueles que são socialmente diferentes como forma de reconhecimento destas diferenças e não de superação destas.

Vasculhando as referências que foram identificadas na pesquisa, um segundo nome que surgiu foi de Francisco Campos. Em extremo oposto à Rui Barbosa, Francisco Campos é um ferrenho antiliberal e reconhecidamente o mentor do modelo de Estado posto em construção por Getúlio Vargas²². A produção de Campos que surgiu referenciada por mais autores foi um parecer elaborado em 1947 sobre a incompatibilidade dos decretos-leis nº6.425, de 1944, e nº 7.669, de 1945, com a Constituição de 1946.

Primeira consideração que se deve fazer sobre Francisco Campos é o traço autoritário que marcou sua compreensão sobre o Estado e o Direito. Lembremos que Campos foi praticamente o único autor da Constituição de 1937 e contribuiu na redação dos Atos

²⁰ Ibidem.

²¹ SOUZA, Jose Soriano de. *Principios geraes de direito publico e constitucional*. Recife: Empreza da Provincia, 1893, p.270. p.XXIV

²² Neste sentido: SANTOS, Rogerio Dultra dos. Francisco Campos e os fundamentos do constitucionalismo antiliberal no Brasil. *Dados*, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 281-323, 2007.

Institucionais 1 e 2, além de ter colaborado com a redação da Constituição de 1967, recebendo a alcunha de “constitucionalista das ditaduras”²³. Formou-se pela Faculdade Livre de Direito de Belo Horizonte, iniciou sua carreira pública como deputado em Minas Gerais e chegou a ocupar o cargo de Ministro da Justiça durante o Estado Novo.

Essa tônica mais “liberal” de Campos presente no parecer não deve ser entendida como uma guinada em seus referenciais teóricos e podemos ainda identificar no seu texto um horizonte teórico autoritário. O texto analisado é um parecer, portanto reflete uma tomada de posição útil para a defesa de um fim específico e concreto: a inconstitucionalidade de um decreto-lei que restringe o uso do nome guaraná.

O autor delibera sobre o conteúdo do princípio da igualdade, sua função no sistema jurídico e a quem ele está dirigido. Seu texto tem marcante influência da doutrina jurídica alemã e constitucional americana.

Ele constrói seu raciocínio considerando dois fundamentos para sustentar a igualdade jurídica: a livre concorrência que comanda as relações sociais e a generalidade/ abstração que caracteriza o comando de uma lei.

A igualdade nas constituições modernas está ligada à livre concorrência que pauta a ordem econômica ocidental e, justamente para assegurá-la, o Estado não poderá “intervir na luta (...) para conferir a um dos contendores vantagens que, ao mesmo tempo, deixa de tornar extensivas a todos êles, ou criar a um restrições ou embaraços que não se tornem simultaneamente gerais ou comuns a todos”²⁴. Logo, a lei será igual para todos para que seja garantida a livre concorrência.

De outro lado, para o autor, a igualdade é consequência direta da sua compreensão sobre lei enquanto regra geral e abstrata. A conexão entre generalidade/ abstração da lei com a igualdade fica clara quando se posiciona a respeito do destinatário principal do comando contido no princípio da igualdade: o legislador. Sendo a lei geral/ abstrata, ela não deve

²³ BONAVIDES, Paulo. Francisco Campos: o antiliberal. In: CAMPOS, Francisco. *Discursos Parlamentares*. Brasília: Câmara dos Deputados, p.XXIV.

²⁴ CAMPOS, Francisco. Igualdade de todos perante a lei. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 10, p. 376-417, out. 1947, p.52

comportar individualização, portanto, deve ser igual para todos. A questão é saber a dimensão desse “todos”.

A igualdade jurídica entre todos não representa a integralidade dos sujeitos sociais, mas ao grupo de pessoas que tem algo em comum, não podendo diferenciar aqueles que se encontram em igualdade “de estado, de circunstâncias, de atividade, de profissão ou de negócio”²⁵ em “relações de absoluta identidade, semelhança ou equivalência”²⁶. Repetindo a fórmula de Aristóteles, Campos enfatiza que só há igualdade “se há uma medida comum entre os casos ou as pessoas que devem ser tratados igualmente”²⁷ e continua:

“onde a discriminação já é um dado de fato, a lei que reconhece a diferença, para tratar cada caso de acordo com a sua natureza específica, não está, efetivamente, discriminando. Quando, porém, a lei discrimina pessoas, fatos, negócios ou atos, entre os quais existe identidade ou igualdade de condições gerais, por pertencerem a uma mesma classe, categoria ou ordem, a lei está discriminando, contra a proibição constitucional”²⁸.

A contrário senso, se o objetivo da igualdade é garantir a livre concorrência e se admite-se que há uma diferença substancial entre indivíduos, não existe igualdade jurídica entre diferentes, somente é possível apurá-la entre iguais.

Um dos referenciais de Francisco Campos é Oliveira Viana, com quem comungava a interpretação sobre as “deficiências” da sociedade brasileira. Viana compreendia que o Brasil era composto por uma pluralidade de culturas em diversos estágios de desenvolvimento e que as diferenças culturais não permitiam a aplicação de uma mesma lei, sob pena de se incorrer em um artificialismo que torna inócuas até mesmo garantias constitucionais. Esse diagnóstico legitima a desigualdade jurídica, na medida em que não é possível tratar de forma igual sujeitos diferentes. Em um trecho de seu livro *Instituições políticas brasileiras*, Viana nos dá a dimensão desta mentalidade:

“É preciso, neste propósito, levar em conta sempre as diferenciações da capacidade política dos seus diversos grupos populacionais, as suas variações regionais indiscutíveis: - e é isto que não tem sido feito pelas nossas elites jurídicas, que até agora se têm mantido dentro da tradição clássica. (...) Este preconceito nos tem levado a conceder prerrogativas e direitos absolutamente idênticos a todas as unidades componentes da Federação - sem levarmos em consideração as diferenciações inegáveis de níveis de cultura de cada um deles, nem a diversidade que as suas

²⁵ *Ibid.*, p.57

²⁶ *Ibid.*, p.77

²⁷ *Ibid.*, p.78

²⁸ *Ibid.*, p.56

respectivas estruturas, social e de classes, apresentam”²⁹

É destas águas que bebe Francisco Campos quando escreve sobre igualdade jurídica em seu parecer. Deve-se destacar que o autor estabelece esta compreensão de igualdade para regimes democráticos liberais, sociedades políticas onde há espaço para pluralidade. Se nos socorrermos de outros trabalhos de Francisco Campos, onde expressa seu pensamento autoritário, a desigualdade é vista como um problema do liberalismo.

Em seu livro *O Estado Nacional*, uma coletânea de diversos discursos e conferências proferidos entre 1935 e 1939, Francisco Campos desenvolve a ideia de que o Estado democrático liberal fracassou em garantir o fim dos privilégios porque buscou atender os sujeitos motivados por critérios pessoais ou de classe e não como membros de um corpo nacional único.

Num estado cooperativo as diferenças são ignoradas, porque a individualidade dá espaço aos interesses comuns. Ele reconhece as diferenças materiais, mas isso decorre das disputas entre classes e grupos que a democracia liberal deu espaço. Sem o liberalismo e com um estado autoritário que provê a todos “dos bens materiais e morais com que os progressos da civilização e da cultura têm concorrido para tornar a vida humana mais agradável e melhor”³⁰, não haverá diferenças, só cooperação pelo bem comum.

Onde não há cooperação, mas sim concorrência, não há unidade. Daí se conclui que para Campos não há igualdade material ou formal em Estados liberais, como ele mesmo nos indica ao afirmar que: “só o Estado forte pode exercer a arbitragem justa, assegurando a todos o gozo da herança comum da civilização e da cultura”³¹.

O terceiro nome que surgiu na pesquisa foi de San Tiago Dantas, com sua obra *Problemas de Direito Positivo* de 1953. Dantas era jurista, formado pela Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro, e político ligado ao PTB, trabalhou como assessor pessoal de Vargas em seu governo democrático, e exerceu importante papel como Ministro das Relações Exteriores e Ministro da Fazenda no governo de João Goulart. Na política internacional seu nome ficou conhecido pela defesa de uma postura independente do Brasil no

²⁹ VIANA, Oliveira. *Instituições políticas brasileiras*. Brasília: Conselho Editorial do Senado Federal, 1999, p.423.

³⁰ CAMPOS, Francisco. *O Estado nacional*. Brasília: Conselho Editorial do Senado Federal, 2001, p.77

³¹ *Ibid.*, p.59

cenário internacional. O autor circulou em um amplo espectro ideológico, caminhando do integralismo antiliberal, nos anos iniciais de sua formação acadêmica, ao reformismo desenvolvimentista³².

A doutrina americana sobre Direito Constitucional é influência evidente na obra analisada. Dantas estabelece um paralelo entre o *due process of law* e a igualdade jurídica enquanto princípio reitor da atividade legislativa e no controle de constitucionalidade das leis contra o arbítrio do legislador.

O autor estabelece que o debate sobre a igualdade jurídica é fruto de um conflito entre a igualdade perante a lei e “a faculdade que se reconhece ao Poder Legislativo de fazer não só leis aplicáveis igualmente a todos, como leis de exceção adequadas a espécies e situações”³³. Portanto a igualdade jurídica é um valor que limita o poder legislativo e que, por via de controle de constitucionalidade, transborda para uma ação do poder judiciário.

Essa igualdade que condiciona a atuação do legislador ele chama de igualdade objetiva. A igualdade na aplicação da lei, que impede o tratamento diferenciado entre aqueles que a lei iguala, ele nomeia de igualdade subjetiva, constituindo um norte interpretativo para o Executivo e o Judiciário.

Para o autor o que fere a igualdade objetiva é a atuação do legislador que contraria a generalidade e a abstração, que deveria garantir o tratamento igual a todos que se encontram em igual situação, sem que isso represente uma diferenciação “natural e razoável”³⁴. Em sendo assim, diferenciações naturais e razoáveis através de uma lei são possíveis.

Dantas sustenta essa conclusão na premissa de que o legislador precisa formular lei com comandos diferenciados para atender distinções que se expressam naturalmente na sociedade. Afirma o autor que “essas distinções, inspiradas no agrupamento natural e racional dos

³² RIBEIRO, Renato Ferreira. Para além da Política Externa Independente: a trajetória política e ideológica de San Tiago Dantas. In: 41º Encontro Nacional da Anpocs, 2017, Caxambu. *Anais do 41º Encontro Anual da Anpocs*, 2017.

³³ DANTAS, San Tiago. *Problemas de direito positivo: estudos e pareceres*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p.24.

³⁴ *Ibid.*, p.30

indivíduos e dos fatos, são essenciais ao processo legislativo, e não ferem o princípio da igualdade”³⁵.

Até então Dantas adota o mesmo tom utilizado por Francisco Campos em seu famoso parecer. Contudo, mais à frente em seu texto, quando descreve a igualdade civil, Dantas traz uma grande inovação se compararmos com os autores até aqui vasculhados: a ideia de compensação. A desigualdade social é ínsita às comunidades políticas, mas a igualdade civil é “um esforço para balanceá-la, compensando o jogo das inferioridades e superioridades de modo que elas não favoreçam também uma desigual proteção jurídica”. Neste sentido merece destaque sua compreensão sobre igualdade proporcional:

“A lei não pode dar a todos tratamento idêntico, precisamente porque não são idênticas as condições em que todos se apresentam nas questões por ela reguladas. Daí dizer-se, com aparente paradoxo, que se a norma legal fosse idêntica para todos, não seria igual. A igualdade de tratamento jurídico é sobretudo uma variação proporcional, em que se compensem e corrijam as desigualdades naturais.”³⁶

Assim, a igualdade jurídica pensada por San Tiago Dantas é a conjunção entre a generalidade da lei para aqueles sujeitos que se encontram na mesma situação e a distinção entre aqueles que são diferentes como forma de garantir que a igualdade absoluta não represente uma reprodução da diferença, favorecendo ainda mais aqueles que naturalmente já encontram superioridade de condições materiais, ao que Dantas nomeia de igualdade proporcional.

É preciso ter em mente o contexto social em que Dantas escreve. O Brasil viu florescer, com a redemocratização ao fim do governo Vargas, forças políticas que trouxeram para o debate público a questão das reformas sociais. Pela primeira vez na história de nossa república foi possível um desenvolvimento dos partidos de esquerda que denunciavam as mazelas sociais para além do seu auditório natural. A atuação política do próprio San Tiago Dantas se insere nessa efervescência e um de seus últimos textos é expressão desta compreensão. No discurso proferido em agradecimento ao prêmio "Homem de Visão de 1963", Dantas afirma:

“Se nem a fidelidade aos princípios jurídicos, nem o crescimento da riqueza bastam para preservar a democracia e adaptá-la ao mundo moderno, é indispensável reconhecermos a necessidade de aditar a esses dois fatores um terceiro: a reforma social. (...) não basta que ela se exprima em leis capazes de operar com resultados tecnicamente positivos sobre a realidade nacional. É necessário não esquecer que essa realidade já exprime e institucionaliza formas inveteradas de opressão social e de dominação, estabelecidas em proveito de classes, de grupos, de interesses nacionais

³⁵ *Ibid.*, p.38

³⁶ *Ibid.*, p.74

ou estrangeiros diferenciados, e sem a liquidação progressiva e completa dessas formas de opressão não será possível criar, no país, condições que, sendo acauteladoras da justiça, também o sejam da eficiência e da continuidade do crescimento”³⁷.

É também neste contexto que o quarto autor pesquisado produz sua obra. Miguel Seabra Fagundes, Ministro da Justiça no governo de Café Filho e famoso por suas obras sobre Direito Administrativo, formou-se pela Faculdade de Direito do Recife. Em seu texto “Princípio constitucional da igualdade perante a lei e o poder legislativo” de 1955 nos apresenta uma compreensão sobre igualdade assentada na obra de Dantas e com forte influência de Francisco Campos.

Inicia partindo do mesmo pressuposto destes dois citados autores: o princípio da igualdade jurídica é direcionado ao legislador para que não crie discriminações arbitrárias e contrárias à abstração e generalidade que caracterizam a lei. Contudo ele entende que este critério de igualdade se manifesta diferente na formulação de leis materiais e leis formais.

Diante de uma lei formal (ato normativo de individualização), o legislador deve agir de modo a não aplicar a lei material, que deu ensejo ao ato, de modo diferente em situações idênticas. O problema surge quando o legislador edita lei formal sem que haja lei em sentido material sobre a conduta a ser adotada, nesta hipótese deve resguardar a igualdade conjecturando as hipóteses futuras que serão também enquadradas pela lei. E se a situação regulada pela lei em sentido formal for absolutamente singular, sem que seja possível prever situação idêntica no futuro, estará dispensado de cumprir com o princípio da igualdade, posto que “onde uma só existe não é possível indagar se houve tratamento igual ou discriminatório”³⁸.

Para leis em sentido material (normas gerais e abstratas), o princípio da igualdade significa para o legislador “que, ao elaborar a lei, deve reger, com iguais disposições - os mesmos ônus e as mesmas vantagens – situações idênticas, e, reciprocamente, distinguir na repartição de encargos e benefícios, as situações que sejam entre si distintas”³⁹. Há nessa definição uma nítida remissão à concepção de Rui Barbosa. Porém se afasta daquele jurista e

³⁷ Discurso proferido por Francisco Clementino San Tiago Dantas em agradecimento pelo prêmio "Homem de Visão de 1963", outorgado pela Revista Visão. *Rev. Bras. Hist.*, São Paulo, v. 24, n. 47, p. 329-338, 2004. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01882004000100013&lng=en&nrm=iso>. Acessado em 01 maio 2020.

³⁸ FAGUNDES, Seabra. O princípio constitucional da igualdade perante a lei e o poder legislativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 41, p. 1-12, jul. 1955, p.9

³⁹ *Ibid.*, p.5

segue a linha de Dantas, ainda que de maneira muito tímida, ao afirmar que é possível estabelecer distribuição de encargos e benefícios entre desiguais na proporção da sua desigualdade nos casos em que a “desuniformidade das condições de vida justifique a diferenciação dos critérios legais”, dando como exemplo a legislação trabalhista que onera o empregador e beneficia o empregado como forma de compensar a desigualdade existente nessa relação.

Para o tratamento igual deve haver identidade ou justaposição entre as situações, “com exatidão, pelas suas características materiais”⁴⁰, do contrário será possível o tratamento diferenciado. O autor dá como exemplo de tratamento desigual que, na sua compreensão, não fere o princípio da igualdade a diferença na remuneração entre servidores com funções e responsabilidades idênticas, legitimando a hierarquização no serviço público.

Denota-se com os seus exemplos que na sua fórmula de igualdade coexiste a interpretação pela institucionalização da hierarquia social com a interpretação pela promoção de uma igualdade proporcional.

Também contemporâneo à Seabra Fagundes e Dantas, Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda é o quinto nome que surge nas fontes vasculhas por esta pesquisa. A obra do Autor mais citada foi *Comentários à Constituição de 1967*.

O referido autor é sem dúvida um dos nomes mais conhecidos no Direito brasileiro. Formado pela Faculdade de Direito do Recife em 1911, produziu uma vasta obra em diversos ramos do direito, da sociologia, filosofia, psicologia e matemática. Seus textos são habitualmente referenciados como atemporais. Em pesquisa realizada em 2018 pela associação de magistrados brasileiros⁴¹ o seu nome surgiu como o jurista mais citado entre os magistrados de primeiro grau.

Embora Pontes de Miranda escreva o texto analisado em plena ditadura militar, sendo um adepto do positivismo sociológico e já gozando de grande prestígio, estabelece duras críticas às desigualdades sociais. De todos os textos analisados até esse momento, pudemos identificar nele uma grande mudança na compreensão da igualdade com a afirmação de que todos os

⁴⁰ *Ibid.*, p.6

⁴¹ ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. Quem somos: a magistratura que queremos. Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pesquisa-completa-amb.pdf>

homens são, na sua essência, iguais. Até então víamos uma compreensão da igualdade que partia da diferença. Em Pontes de Miranda seu ponto de partida é a igualdade dos homens.

Esta mudança fica evidente se compararmos com a compreensão de Paulino Jacques sobre as origens das desigualdades em seu livro *Da Igualdade perante a Lei* de 1957. O pensamento de Jacques representa várias gerações de pensadores que compreendem não ser a igualdade natural ao homem ao afirmar que:

“a evolução, na essência, outra coisa não é, aliás, que diferenciação (...) o anarcossocialismo, inimigo letal da família, da propriedade e do Estado, as instituições fundamentais da vida social, foi que engendrou essa teoria da igualdade natural (...) à consciência jurídica universal contemporânea repugna dar crédito a tais fantasias”⁴²

Portanto, diante de seus antecedentes, a colocação de Pontes de Miranda é praticamente uma subversão aos paradigmas da dogmática naquele momento. Para além das obras selecionadas como fontes nesta pesquisa, em uma rápida busca, pudemos encontrar uma dúzia de autores que, no mesmo período em que Pontes de Miranda escreve, ainda eram enfáticos em afirmar que o natural é a desigualdade, o que empresta uma significativa nota de inovação ao trabalho de Pontes de Miranda.

Voltando aos *Comentários à Constituição* de 1967, para Pontes de Miranda aquilo que diferencia os homens advém de suas aptidões físicas ou de preconceitos. As diferenças naturais, aquelas identificadas no âmbito dos fatos, admitem o tratamento desigual como forma de proteger os sujeitos dentro de suas aptidões. Ainda que acolha a diferença, todos homens compartilham um fundo comum de valores e aptidões, e neste aspecto em que se equivalem devem ser tratados como iguais posto que, as diferenças não “bastam para que se negue a igualdade dos homens”⁴³,

Já os preconceitos, estes não podem fundamentar um tratamento desigual para sua manutenção. Para Pontes de Miranda os preconceitos são diferenças artificiais, qualidades que se atribuem às pessoas e que persistem como modo de justificar a tradição e a manutenção de status sociais. Para o autor estes preconceitos encontram assento na ciência e no Direito o que fica claro com suas afirmações de que “sempre houve teóricos da superioridade racial ou de

⁴² JACQUES, Paulino. *Da Igualdade Perante a Lei: Fundamento, Conceito e Conteúdo*. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p.88.

⁴³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentário à constituição de 1967*. São Paulo: RT, 1967, p.673.

certas classes”⁴⁴ e “a desigualdade cresceu, principalmente quando as leis mesmas, desde a antiguidade, favoreceram a formação e conservação das desigualdades”⁴⁵.

O autor propõe então que para afastar esses preconceitos o Direito deve promover uma “igualização” através de uma política que substitua os preconceitos por “julgamentos, mais perto dos fatos, que assegurem a igualdade”⁴⁶ e proporcionando materialmente mais elementos comuns a todos os homens. Contudo sua proposta não é de uma igualdade material absoluta, esta qualificada como impossível pelo Autor, mas sim de uma igualdade naquilo em que os homens são de fato iguais, garantindo a livre expressão da variedade humana.

Com esta missão conferida ao Direito, àquela igualdade formal da lei e perante a lei já não é suficiente. É preciso garantir a igualdade jurídica, política e econômica, esta última entendida como “resultante, em parte, de desigualdades artificiais, ou de desigualdades de fato mais desigualdades econômicas mantidas por leis”⁴⁷. Para Pontes de Miranda esta é a crise que enfrenta o modelo de Estado Moderno, demandando uma mudança no papel do Direito para incluir funções que até então lhe eram estranhas como a de “aparar e extinguir as desigualdades econômicas que produziu”⁴⁸.

Tal qual os demais autores avaliados até aqui, para Pontes de Miranda a igualdade vincula a administração pública em seus três poderes. A invocação neste ponto é a vinculação também do particular.

Prosseguindo na marcha do tempo, o sexto autor localizado na pesquisa foi Celso Antonio Bandeira de Mello, jurista formado pela PUC-SP, ganhou expressiva notoriedade pelas suas obras de Direito Administrativo e possui um dos livros mais citados sobre igualdade jurídica, qual seja, o Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade. Ferrenho crítico da “grande mídia” e do ensino jurídico na atualidade⁴⁹, o jurista não teve expressiva carreira pública, mas

⁴⁴ *Ibid.*, p. 686

⁴⁵ *Ibid.*, p.687

⁴⁶ *Ibid.*, p.673

⁴⁷ *Ibid.*, p.693

⁴⁸ *Idem.*

⁴⁹ Estas impressões sobre Celso Antonio Banderia de Mello foram colhidas através de entrevistas, falando sobre sua carreira e a política no momento atual, concedidas ao site CONJUR (disponível em conjur.com.br/20anos/2017-ago-09/celso-antonio-bandeira-de-mello-enquanto), à EBC Brasil (disponível em: <https://tvbrasil.ebc.com.br/brasilianas/episodio/especial-com-celso-antonio-bandeira-de-mello>) e o site Rede Brasil atual (disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/politica/2020/05/bandeira-de-mello-estamos-assistindo-a-dissolucao-das-instituicoes/>). Me chamou muita atenção o fato do Autor se referir a população, de

é reconhecidamente um pensador do direito administrativo, combatendo o conservadorismo na área.

A primeira edição do texto foi publicada em 1978 e desde a década de 80 vem sendo referenciado por outros juristas que abordam o tema. Estranhamente a primeira edição do texto analisado não é referenciada em seu lattes e a terceira edição, de 1999, é a mais conhecida.

Mello inicia sua abordagem sobre o tema num ponto comum aos outros autores analisados: a quem se destina o preceito da igualdade jurídica. Ele logo esclarece que a igualdade vincula os três poderes, ou seja, tanto o legislativo ao elaborar leis não pode, como regra, desigualar, quanto o executivo e o judiciário ao aplicarem as leis não podem dispensar a equidade.

Para o autor a igualdade é um preceito fundamental que garante não ser a lei “fonte de privilégios ou perseguições”⁵⁰. Contudo ele admite que a diferença na sociedade é algo natural e que algumas diferenças são relevantes a ponto de justificar uma discriminação por lei que vise “distinguir pessoas e situações em grupos apartados para fins de tratamentos jurídicos diversos”⁵¹, se atendidos alguns critérios. Fica claro que a desigualdade jurídica é uma escolha e ela pode ser controlada. O autor passa então a descrever quais esses critérios que tornam a desigualdade jurídica tolerável.

O primeiro dos critérios é de que a “desequiparação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo”⁵². Neste ponto Mello retoma a discussão de Seabra Fagundes sobre generalidade e individualização e considera que uma regra dotada de generalidade ou abstração não viola a isonomia, mas uma regra concreta ou individual que não seja extensível a sujeitos indetermináveis, singularizando no presente seus beneficiários, viola a igualdade jurídica.

O segundo critério é “que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nelas

um modo em geral, de maneira muito pejorativa, como se a maioria da sociedade fosse compostas por pessoas de intelectualidade inferior, desqualificando a opinião pública.

⁵⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 2000, p.10

⁵¹ *Ibid.*, p.11

⁵² *Ibid.*, p.41

residentes, diferenciados”⁵³, ou seja, o elemento considerado como relevante para ensejar a desigualação não pode ser neutro ou comum a todos.

A “correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico”⁵⁴ é o terceiro critério elencado pelo autor que ele chama de correlação abstrata. Por esse critério serão apuradas a adequação e a racionalidade entre fator de *discrímen* e o tratamento jurídico diferenciado.

Como último critério Mello elenca a pertinência deste tratamento diferenciado perante os valores constitucionalmente protegidos, o que ele denomina como correlação concreta. Será avaliado se “as vantagens calçadas em alguma peculiaridade distintiva hão de ser conferidas prestigiando situações conotadas positivamente ou, quando menos, compatíveis”⁵⁵ com a Constituição.

O texto possui várias referências da doutrina nacional sobre o tema, embora o autor afirme que “é minguado o auxílio doutrinal”⁵⁶. Chama atenção o fato de escrever a primeira edição em pleno regime militar e falar em escolha do tratamento jurídico desigual quando o legislativo estava esvaziado de seus poderes, mostrando que seu trabalho era pura abstração, alheio à conjuntura social e política para a qual se dirigia. Cabe destacar também que Mello abandona a ideia de igualdade proporcional ventilada por Dantas e Fagundes e se atém à igualdade formal.

Esta última consideração sobre a obra de Celso Bandeira de Mello é ainda mais relevante se considerarmos que a 3ª edição, de 1999, é reeditada após relevante trabalho de Carmén Lúcia Rocha sobre ações afirmativas, de 1996. É justamente este texto de Rocha a sétima referência analisada por esta pesquisa.

Cármén Lúcia Antunes Rocha, Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas, é Ministra do Supremo Tribunal Federal desde junho de 2006 foi a primeira mulher presidente do Tribunal Superior Eleitoral entre 2012 e 2014. É reconhecida por seus trabalhos acadêmicos em direito constitucional e recentemente fez um comentário, ao obtemperar sobre a preferência na fala

⁵³ *Ibid.*, p.41

⁵⁴ *Ibid.*, p.41

⁵⁵ *Ibid.*, p.42

⁵⁶ *Ibid.*, p.12

dada às mulheres durante uma sessão do STF, que resume com muita simplicidade sua visão sobre a igualdade: “Nós queremos outro tipo de igualdade”⁵⁷.

A autora sugere, com sua compreensão de igualdade, que devemos empreender uma revolução nos paradigmas jurídicos através da teoria da *affirmative action* norte-americana.

Ela retoma a compreensão de Pontes de Miranda de que a vinculação do princípio abrange não só os três poderes do Estado, mas também a esfera privada. Ela retoma também a proposta de Pontes de Miranda de invocar um papel ativo do Direito que por ele foi nomeado de igualização e por ela é nomeado de igualação. A igualação seria uma conduta ativa, um processo dinâmico, que desiguala juridicamente os socialmente desiguais como forma de superar essa desigualdade substancial. A igualação se manifesta através das ações afirmativas, delineada como:

“a reversão do conceito jurídico do princípio da igualdade no Direito em benefício dos discriminados (...) uma forma para se promover a igualdade daqueles que foram e são marginalizados por preconceitos encravados na cultura dominante na sociedade. Por esta desigualação positiva promove-se a igualação jurídica efetiva”⁵⁸

A autora propõe então que o princípio da igualdade precisa ser transmutado de uma conduta negativa, impedindo a discriminação formal, para uma conduta ativa promovendo uma transformação social que viabilizará a efetividade a igualdade formal. E esta transformação seria ordenada pela própria Constituição no art. 3º ao elencar como objetivos fundamentais da República a construção de uma sociedade justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Na construção de seu raciocínio, Rocha se utiliza de referências de filosofia clássica e teoria constitucional americana. Embora não tenha feito referência direta, é possível identificar traços dos conceitos de igualdade estruturados por Rui Barbosa, Francisco Campos e Pontes de Miranda.

⁵⁷ AMORIM, Felipe. Marco Aurélio e Moraes batem boca no STF, e Cármen pede direito a mulheres. *Uol*, 13/05/2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/05/13/sessao-do-stf-tem-discussao-de-ministros-e-pedido-de-igualdade-a-mulheres.htm?cmpid=copiaecola> Acesso em: 10 jun.20

⁵⁸ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Ano 33, n.131, jul./set. 1996, p.286.

A autora apresenta uma visão crítica sobre a sociedade brasileira e sua hierarquização, chamando atenção o fato de que em nenhum momento naturaliza as diferenças que levam à desigualdade jurídica. Portanto, seu texto se afasta do debate abstrato e focado na igualdade formal e nos apresenta um projeto político de, como ela mesmo afirma, reconstrução do tecido social ordenada pela Constituição de 1988.

O oitavo texto analisado vai neste diapasão. Trata-se do livro *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade* de Joaquim Barbosa. O ex-ministro do STF, formado pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, escreveu o texto em 2001, antes de assumir seu posto naquele Tribunal. Enfático defensor de ações afirmativas, embora tenha sua carreira no STF marcada pela atuação no julgamento do mensalão e, neste texto específico, trabalha o modo como as ações afirmativas se estabeleceram no sistema jurídico norte-americano.

O autor tem como referências alguns trabalhos nacionais, destacando a significativa influência do aqui já analisado trabalho de Carmen Lúcia Rocha, mas majoritariamente suas referências são estrangeiras. Nem por isso ele deixou de realizar uma crítica à hierarquização na sociedade brasileira, mas assumiu que neste trabalho não conseguiria se debruçar sobre o modo como estas ações afirmativas são postas em prática no Brasil.

Ele parte daquele mesmo pressuposto apresentado por Pontes de Miranda: o de que os homens são naturalmente iguais. Numa leitura marcadamente hobbesiana da sociedade, as diferenças são construídas culturalmente através de um processo de discriminação que estruturam a hierarquia social.

A igualdade jurídica seria então uma construção formal empreendida pelo Estado Moderno que pretende garantir, abstratamente, a abolição de privilégios, reproduzindo na dimensão do direito a igualdade que existe na natureza e garantindo que o Estado mantenha uma posição de neutralidade entre os sujeitos sociais. Essa proposta liberal clássica de igualdade jurídica, meramente formal, se mostrou insuficiente para garantir a efetiva “igualdade de acesso ao que comumente se tem como conducente ao bem-estar individual e coletivo”⁵⁹ e acaba por funcionar na prática “como mecanismo perpetuador da desigualdade”⁶⁰.

⁵⁹ GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.36.

⁶⁰ *Ibid.*, p.22

Propõe então que, a compreensão sobre a igualdade jurídica abandone o formalismo e passe a considerar que, em razão de desigualdades econômicas e sociais, o direito à igualdade estampado nas constituições representa um dever do Estado de concretizar uma igualdade substancial de sujeitos socialmente fragilizados ou desfavorecidos. Surge então para o Estado uma obrigação de tratar “de maneira dessemelhante”⁶¹ aqueles que são desiguais com o escopo de “neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física”⁶², o que se dá através das chamadas ações afirmativas ou discriminações positivas.

Esse tratamento diferenciado à grupos historicamente discriminados tem caráter reparador de desigualdades substanciais e deve condicionar a atuação de agentes públicos e privados para empreender “transformações de ordem cultural, pedagógica e psicológica, aptas a subtrair do imaginário coletivo a ideia de supremacia e de subordinação de uma raça em relação a outra, do homem em relação à mulher”⁶³. Uma vez alcançada a concretização da igualdade de oportunidades, o Estado poderá retornar a sua posição de neutralidade.

Alguns aspectos chamam bastante atenção no texto de Barbosa: a consciência de que a discriminação naturaliza uma desigualdade construída historicamente, a compreensão da igualdade como promoção de determinados grupos e a percepção de que as ações afirmativas só alcançaram êxito “se existir uma ampla conscientização da própria sociedade acerca da absoluta necessidade de se eliminar ou de se reduzir as desigualdades sociais que operam em detrimento das minorias”⁶⁴.

Por todas estas fontes analisadas, nos parece muito claro que temos três ordens de pensamento sobre a igualdade. Na primeira a igualdade impede o tratamento discriminatório entre sujeitos iguais, ou seja, aqueles que são naturalmente diferentes podem ser tratados juridicamente de modo desigual, vedando a intervenção do Estado para igualar. Na segunda ordem de pensamento temos aqueles autores que ainda consideram que diferenças sociais são naturais e podem se reproduzir na desigualdade jurídica, desde que esta sirva para compensá-las, ou seja, a igualdade jurídica se estabelece quando a diferença é reproduzida pela desigualdade inversamente proporcional ou quando verificado um mesmo tratamento entre

⁶¹ *Ibid.*, p.4

⁶² *Ibid.*, p.6

⁶³ *Ibid.*, p.44

⁶⁴ *Ibid.*, p.7

iguais. Por fim, a terceira ordem de pensamento considera que as diferenças não são naturais e a desigualdade jurídica deve servir para promover a superação destas diferenças, migrando o debate da igualdade formal para uma igualdade material apurada na sociedade como um todo.

Há três critérios para diferenciar estas ordens de pensamento: o papel do Estado, a conexão entre diferença e desigualdade e a dimensão do conjunto de apuração. Na primeira a igualdade só é apurada entre pessoas iguais, portanto estamos lidando com grupos de uma dada sociedade; a desigualdade é um reflexo da diferença; e o Estado deve adotar um papel de neutralidade. Na segunda temos dois conjuntos de apuração, podendo a igualdade ser mensurada entre iguais e entre diferentes; a desigualdade é também um reflexo da diferença; e o Estado tem uma postura ativa de compensar formalmente. Na terceira temos um único conjunto de apuração da igualdade, a totalidade do grupamento social; a diferença é um reflexo da desigualdade; e o Estado tem o dever de promover o fim desta.

Veja que há uma diferença tênue quanto ao papel do Estado entre a segunda ordem de pensamento, que adota uma postura de compensação, e a terceira ordem de pensamento, que defende uma promoção. Ambas consideram que o Estado deve intervir, ou seja, deve adotar uma postura ativa para garantir uma igualdade, formal para a segunda ordem de pensamento e material para a terceira ordem de pensamento. É possível sintetizar esta diferença na seguinte expressão: enquanto a compensação é uma operação de resultado zero, a promoção é uma operação de adição.

Apresentadas as compreensões sobre igualdade jurídica das fontes analisadas por esta pesquisa e feitas estas considerações de cunho classificatório, vejamos a repercussão destas ordens de pensamento na dogmática e na formação da sensibilidade jurídica.

Primeira importante consideração que se pode fazer é sobre a dimensão do debate levado a cabo no decorrer das gerações. Os primeiros autores referenciados, embora estivessem voltados para uma discussão sobre a igualdade formal, construíam um raciocínio jurídico sofisticado sobre o tema. Se comparados aos trabalhos mais recentes, que por vezes não ultrapassam uma dúzia de parágrafos para discorrer sobre a igualdade, textos como de Francisco Campos, San Tiago Dantas, Celso de Mello e Carmen Lúcia Rocha são verdadeiros tratados. Daí sua repercussão até os tempos atuais.

Ao longo de várias obras foi possível identificar uma constante repetição da fórmula de Rui Barbosa para definir igualdade. Surpreendentemente encontramos também muitas referências de Francisco Campos, que por ser um assumido antiliberal nos parece um contrassenso sua permanência. A inovação trazida por San Tiago Dantas em pensar uma desigualdade jurídica para compensar, ainda que formalmente, diferenças materiais, ficou esmaecida ao longo das gerações. E a grande estrela hoje no debate dogmático são as ações afirmativas.

O fato de lograr identificar ordens de pensamento sobre o tema atravessando as gerações demonstra que há uma certa dose de coerência interna no sistema. Essa coerência é maculada por um comportamento bem peculiar da dogmática brasileira: a bricolagem⁶⁵. A bricolagem se estabelece quando os institutos têm seus significados esvaziados, descontextualizados, para lhes atribuir um significado novo na obra do seu apropriador. Ao tratar do tema igualdade, a dogmática não escapou desta disfunção. Vários autores analisados se utilizam de trechos de textos ou alguns conceitos pré-estabelecidos por seus próceres, mas emprestam sentidos diversos, produzindo um significado que não é sequer potencialmente compatível com o sentido original.

A célebre definição de igualdade de Rui Barbosa não passou impune a este equívoco interpretativo. Manoel Ferreira Filho e Inocêncio Mártires Coelho, não desmerecendo as obras destes autores, usam a fórmula de Rui Barbosa para ilustrar a ideia da desigualdade formal como modo de compensar, valor que só foi atribuído à desigualdade por San Tiago Dantas muitos anos após Rui Barbosa. A confusão alcança seu ápice em uma das obras de Direito Constitucional mais lidas na atualidade, quando Pedro Lenza afirma:

“essa busca por uma igualdade substancial, muitas vezes idealista, reconheça-se, eterniza-se na sempre lembrada, com emoção, Oração aos Moços, de Rui Barbosa, inspirada na lição secular de Aristóteles, devendo-se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades”⁶⁶

Manoel Ferreira Filho também afirma:

“Não há dúvida de que, em tese, essas ações afirmativas se coadunam com o princípio

⁶⁵ Um exemplo desta lógica é o que Iorio Filho descreveu como bricolagem, na qual os institutos têm seus significados esvaziados, descontextualizados, para lhes atribuir um significado novo na obra do seu apropriador. (Cf. IORIO FILHO, Rafael Mario. *Uma questão de cidadania: o papel do Supremo Tribunal Federal na intervenção federal (1988-2008)*. Curitiba: Editora CRV, 2014, p.101-105)

⁶⁶ LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.1793.

da igualdade. Já Rui Barbosa apontava na famosa Oração aos Moços⁶⁷

Ao descontextualizar a fala de Rui Barbosa, o seu intérprete não identifica que para ele as diferenças são naturais e elas se refletem na desigualdade jurídica. Barbosa já alertava que o Estado não poderia alterar pelo Direito as condições sociais, tidas como reflexo das aptidões pessoais dos sujeitos ou de seu trabalho. Portanto ele mais se aproxima de Francisco Campos, que abordava a igualdade como modo de garantir a concorrência na sociedade, do que de Cármen Lúcia, para a infelicidade de alguns doutrinadores mais atuais.

Também se apresenta como uma falha na interpretação a constante crítica à igualdade formal arrazoadada pelas primeiras gerações de pensadores, acusada como insuficiente para acabar com as desigualdades sociais. Ora, para àqueles pensadores a desigualdade social não era um problema a ser tratado pelo Direito, de modo que não podem ser criticadas pelo insucesso de uma pretensão que sequer tiveram.

Uma segunda questão que salta aos olhos é a má compreensão sobre o problema na máxima aristotélica de tratar igual aqueles que são iguais e tratar desigual os que são diferentes. O tratamento desigual entre diferentes pode realmente colher bons frutos, como nos apresenta a proposta das ações afirmativas. Contudo, a mesma fórmula pode significar a manutenção de uma hierarquização, na medida em que perpetua diferenças sociais pelo não acesso de uma série de direitos àqueles que não pertencem a grupos favorecidos na comunidade política. O que faz toda a diferença são critérios para definir a discriminação, como muito bem apresentou Celso de Mello, sendo esta compreensão replicada ao longo de várias obras produzidas desde a década de 80 até hoje.

Ao fim e ao cabo os autores admitem que não é possível tratar todos na sociedade de maneira igual. A questão é como estabelecer critérios para uma discriminação para que ela não seja arbitrária nem viole a igualdade jurídica criando um privilégio. Para isso é preciso estabelecer uma coerência externa ao pensamento dogmático. É justamente neste ponto que se encontra uma enorme dificuldade.

A dogmática, enquanto força de controle na interpretação de uma regra jurídica, deve preservar coerência interna e externa. A coerência externa se estabelece com a realidade que

⁶⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.141

inspira uma interpretação e para onde converge a postulação da dogmática. Emergem aqui dois grandes entraves para coerência externa na dogmática brasileira: o primeiro se refere a cegueira quanto à parcialidade de seu saber e o segundo a ausência de uma esfera pública onde buscar justificativas para suas interpretações.

A dogmática brasileira não elabora uma cisão metodológica no intérprete entre o seu eu agente social e o eu sujeito cognoscente. Com isso ela ignora as forças sociais e políticas que impulsionam suas interpretações. Aliás, a própria bricolagem é um comportamento que emerge desta sua característica epistêmica, na medida em que admite-se o uso de conceitos descontextualizados pela suposta objetivação de seus conteúdos, ignorando assim que a conjuntura intelectual, social e política de produção de uma interpretação é que empresta sentido à ela. O manto de autoridade científica é o refúgio dos subjetivismos. E assim passam gerações de intelectuais que pensam o direito brasileiro ignorando os influxos que o contexto social produz em suas interpretações.

Aliás, a dogmática se considera tão imune à estas influências exógenas do campo que, como pudemos comprovar com a análise das fontes selecionadas, proliferam referências a autores estrangeiros. Se não se reconhece que o contexto empresta sentido às suas interpretações, então será possível usar conceitos produzidos em qualquer canto do mundo, sem as devidas adequações, porque o que se quer é justificar na autoridade científica de outro intelectual uma interpretação encharcada de subjetivismos que o próprio pensador não enxerga.

O debate sobre ações afirmativas ou discriminação positiva se apresenta em muitos autores assim, uma empreitada que pretende alterar profundamente a compreensão da igualdade jurídica usando os conceitos de igualdade, desigualdade, discriminação e políticas públicas próprios da sociedade norte-americana. Os autores simplesmente ignoram que tais compreensões em uma sociedade normalizada e liberal como a norte-americana são diferentes no Brasil e que, por esta razão, ao interpretarem seus referenciais teóricos estrangeiros precisam proceder com a devida cautela para não desvirtuar o sentido do que foi construído e para emprestar uma interpretação adequada à realidade brasileira.

Ao desconsiderar que seu contexto social empresta sentido à suas interpretações a doutrina oculta o segundo entrave à coerência externa: a ausência de uma esfera pública. No Brasil não temos uma esfera pública no sentido tradicional do conceito. O que temos é uma

esfera pública seletiva, reflexo da expressão de arbítrios dos mais poderosos, orbitada por diversas esferas públicas subalternas. Neste esquema não são estabelecidos amplos consensos, de modo que ao buscar justificativas nestas esferas o doutrinador considerará somente um segmento da sociedade, reforçando o subjetivismo de suas proposições.

Em vista de tudo o que foi exposto, como a dogmática ignora que pensa suas interpretações a partir da experiência social, não enxerga que se insere numa sensibilidade jurídica marcada pela ambiguidade, que admite tanto o tratamento desigual para reforçar diferenças quanto para promover igualdade. Isso permite que aqueles minuciosos critérios descritos por Celso de Mello sejam atendidos para justificar uma discriminação positiva ou negativa, uma vez que a congruência da justificativa vai ser apurada em segmentos sociais e não da totalidade da comunidade.

Joaquim Barbosa⁶⁸, com muita lucidez, visualiza essa disfunção do sistema jurídico, mas isso não o impediu de prosseguir em seus textos realizando definições e interpretações de institutos em caráter meramente abstrato. Outras obras abordam o contexto de produção de seus discursos⁶⁹, mas negam a possibilidade de o sistema jurídico funcionar, sem violação à igualdade, com discriminações que visam manter as diferenças sociais. Ora, o que se nega existir não é passível de crítica ou correção, permanecendo incólume na experiência brasileira.

E assim vemos conviver na sensibilidade jurídica compreensões múltiplas sobre a igualdade jurídica, todas com respaldo em alguma geração de intelectuais do campo. Temos argumentos para aqueles que defendem que desigualdade é um reflexo das diferenças e o Estado não deve intervir; para outros que consideram necessária a intervenção estatal, desigualando formalmente para compensar as diferenças; e até para aqueles que defendem a promoção de uma igualdade material.

Como a dogmática não se preocupam com anacronismos, e as produções intelectuais servem mais com legitimação de posições do que mecanismos de constrangimento às

⁶⁸ GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

⁶⁹ Ingo Sarlet no capítulo que trata a igualdade jurídica; Carmen Lúcia e tantos outros que abordam a igualdade jurídica pela lente das ações afirmativas ignoram que a sociedade brasileira funciona com esse padrão de discriminação sem que a sensibilidade jurídica considere uma afronta ao direito de igualdade.

interpretações possíveis, temos um banquete que atende a todos os gostos, quando na verdade a questão não deveria ser de predileções, mas de prevalência de consensos.

Um olhar crítico e retrospectivo sobre a produção acadêmica nos permite verificar como a dogmática estabelece uma teoria sobre o tema. Já uma análise contextualizada destas teorias em face da experiência social onde repercutem seus sentidos, nos permitem ir além de um trabalho histórico, alcançando a produção de uma crítica sociológica sobre os modos como a própria dogmática se relaciona com a realidade.

É nesse diapasão que se apresenta este trabalho: um primeiro passo para o estabelecimento de uma crítica sobre o modo como a sociedade brasileira experimenta a igualdade jurídica e o papel da dogmática nessa construção.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, Rui. *Obras Completas de Rui Barbosa*. Vol. XVII 1890 Tomo I – A Constituição de 1891. Rio de Janeiro: 1946.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

BONAVIDES, Paulo. Francisco Campos: o antiliberal. In: CAMPOS, Francisco. *Discursos Parlamentares*. Brasília: Câmara dos Deputados.

BOURDIEU, Pierre. *A economia das trocas simbólicas*. São Paulo: Perspectiva, 2007.

BOURDIEU, Pierre. Campo intelectual e projeto criador. In: POUILLON, Jean. *Problemas do estruturalismo*. Rio de Janeiro, Zahar, 1968.

CAMPOS, Francisco. Igualdade de todos perante a lei. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 10, p. 376-417, out. 1947.

CAMPOS, Francisco. *O Estado nacional*. Brasília: Conselho Editorial do Senado Federal, 2001.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. Concepções de igualdade e (des)igualdades no Brasil. In: LIMA, Roberto Kant de; EILBAUM, Lucia; PIRES, Lenin. (Org.). *Conflitos, direitos e moralidades em perspectiva comparada*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, v.1, p. 19-33.

DANTAS, San Tiago. *Problemas de direito positivo: estudos e pareceres*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ELIAS, Norbert. Sociologia do conhecimento: novas perspectivas. *Revista Sociedade e Estado*, Brasília, v. 23, n. 3, p. 515-554, set./dez. 2008.

FAGUNDES, Seabra. O princípio constitucional da igualdade perante a lei e o poder legislativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 41, p. 1-12, jul. 1955.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2009.

GEERTZ, Clifford. *O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa*. Petrópolis: Vozes, 1997.

GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

IORIO FILHO, Rafael Mario. *Uma questão de cidadania: o papel do Supremo Tribunal Federal na intervenção federal (1988-2008)*. Curitiba: Editora CRV, 2014.

JACQUES, Paulino. *Da Igualdade Perante a Lei: Fundamento, Conceito e Conteúdo*. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

KANT DE LIMA, Roberto. Saber jurídico e direito à diferença no Brasil: questões de teoria e método em uma perspectiva comparada. In: LIMA, Roberto Kant de. *Ensaio de Antropologia e de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Júris. pp. 89-126.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MANNHEIM, Karl. El problema de las generaciones, *REIS - Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, n. 62, abr-jun 1993, pp. 193-242.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 2000.

PERELMAN, Chaim. *Ética e Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentário à constituição de 1967*. São Paulo: RT, 1967.

RIBEIRO, Renato Ferreira. Para além da Política Externa Independente: a trajetória política e ideológica de San Tiago Dantas. In: 41º Encontro Nacional da Anpocs, 2017, Caxambu. *Anais do 41º Encontro Anual da Anpocs*, 2017.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Ano 33, n.131, jul./set. 1996.

SANTOS, Rogerio Dultra dos. Francisco Campos e os fundamentos do constitucionalismo antiliberal no Brasil. *Dados*, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 281-323, 2007.

SOUZA, Jose Soriano de. *Principios geraes de direito publico e constitucional*. Recife: Empreza da Provincia, 1893.

VIANA, Oliveira. *Instituições políticas brasileiras*. Brasília: Conselho Editorial do Senado Federal, 1999.

WARAT, Luiz Alberto. *Introdução geral ao Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

Data de Submissão: 01/03/2021

Data de Aceite: 16/04/2021