

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

**As raízes cristãs do princípio
jurídico da fraternidade e as
crises migratórias do terceiro
milênio**

**The christian roots of the
brotherhood's legal principle
and the migratory crises of the
third millennium**

Maria Celeste Cordeiro Leite dos
Santos

Marilene Araujo

Sumário

O USO DE BOTS SOCIAIS COMO AMEAÇA À DEMOCRACIA	13
Mateus de Oliveira Fornasier	
IN MEMORIAM: THE REPUBLICAN FORM AND THE SEPARATION-OF-POWERS AMONG THE FOUR BRANCHES OF GOVERNMENT	32
Farris Lee Francis	
TODOS E CADA UM DE NÓS: O INTERESSE PÚBLICO COMO CRITÉRIO DE DESENVOLVIMENTO HUMANO	44
Mártin Haerberlin e Flávio Comim	
FACTORES DERIVADOS DE LA POBREZA MULTIDIMENSIONAL QUE AFECTAN LA USABILIDAD DEL E-GOBIERNO EN MÉXICO	69
Oscar Yahev Carrera Mora, Luis Fernando Villafuerte e Saulo Sinforoso Martínez	
¿QUÉ HA PASADO CON LOS PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, SOLIDARIDAD Y EFICIENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD DE COLOMBIA?	87
David Mendieta e Carmen Elena	
CHANGING THE BENCH FOR A HANDSHAKE: LITIGATION, ADMINISTRATIVE RESOLUTION AND MEDIATION IN FREEDOM OF INFORMATION COMPLAINTS IN CHILE	104
Pablo Contreras	
A EVOLUÇÃO IDENTITÁRIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO: POLIFONIA E DECISÕES EM POLÍTICAS DE TRANSPARÊNCIA E ACESSO À INFORMAÇÃO	121
Érica Bezerra Queiroz Ribeiro e Bruno Amaral Machado	
AS RAÍZES CRISTÃS DO PRINCÍPIO JURÍDICO DA FRATERNIDADE E AS CRISES MIGRATÓRIAS DO TERCEIRO MILÊNIO	139
Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos e Marilene Araujo	
JUDICIALIZAÇÃO DESCENTRALIZADA E INDIVIDUALIZADA DA POLÍTICA: MUDANÇAS NAS REGRAS DE TRAMITAÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS A PARTIR DA EMENDA CONSTITUCIONAL 32	155
Leandro Molhano Ribeiro e Mariana Novotny Muniz	
O PAPEL DO CNJ DIANTE DO RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO NA PERSPECTIVA DO ATIVISMO DIALÓGICO	176
Ana Paula Kosak e Estefânia Maria de Queiroz Barboza	

EFEITOS DO PROGRAMA MAIS MÉDICOS (PMM) NOS RESULTADOS DA ATENÇÃO BÁSICA À SAÚDE.....	196
Alex dos Santos Macedo e Marco Aurélio Marques Ferreira	
ORÇAMENTO PARA OS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES EM CURITIBA: PLANO E EXECUÇÃO	224
Karoline Strapasson Jambersi e Antonio Gonçalves de Oliveira	
A CAPACIDADE DO ESTADO FRENTE A GESTÃO DE RISCOS E DESASTRES APÓS A POLÍTICA NACIONAL DE PROTEÇÃO E DEFESA CIVIL (LEI 12.608/2012).....	245
Larissa Maria da Silva Ferentz e Carlos Mello Garcias	
REFUNCIONALIZAÇÃO DA PENA DE PRISÃO: ABORDAGEM ACERCA DA ALIENAÇÃO DO TRABALHO DESDE UMA ECONOMIA POLÍTICA DA PENA	269
Jackson da Silva Leal	
LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO A DEFENSA JURIDICA DE LAS VICTIMAS EN CHILE	286
Marcela Peredo Rojas	
COLABORAÇÃO PREMIADA E SELETIVIDADE DO SISTEMA PENAL: PROBLEMATIZAÇÕES ACERCA DA UTILIZAÇÃO DE ACORDOS NA OPERAÇÃO LAVA JATO	314
Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e Maurício Habckost Dalla Zen	
PODER, MASCULINIDADE E PARTICIPAÇÃO EM FACÇÕES CRIMINOSAS A PARTIR DE RELATOS ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERDADE PELA PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS	338
Jailson Alves Nogueira, Ramon Rebouças Nolasco de Oliveira, Lauro Gurgel de Brito e Veruska Sayonara de Góis	
MOBILIZAÇÃO JURÍDICA E O DIREITO AO ABORTO NO BRASIL: A EVOLUÇÃO ARGUMENTATIVA NAS RESPECTIVAS AÇÕES DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE	355
Fabiano Hartmann Peixoto e Thales Alessandro Dias Pereira	

As raízes cristãs do princípio jurídico da fraternidade e as crises migratórias do terceiro milênio*

The christian roots of the brotherhood's legal principle and the migratory crises of the third millennium

Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos**

Marilene Araujo ***

Resumo

O reencontro das raízes cristãs da fraternidade com o seu princípio jurídico frente às crises migratórias do terceiro milênio é o tema central do presente artigo. Por objetivos visa-se demonstrar a insuficiência do Princípio Constitucional da *solidariedade* em graves problemas de intolerância nos fluxos migratórios do terceiro milênio, bem como recuperar a memória de sua gênese conceitual em cotejo com os demais princípios de liberdade e de igualdade. A expressão *Fraternidade*: do latim *Frater* (irmão), tem suas origens na doutrina cristã. Há quem encontre pontos de afinidade entre *philia* e *fraternidade*. Na Revolução Francesa, o tríptico: *Liberdade, Igualdade e Fraternidade* consiste no laço de união entre os homens, fundado na *igualdade* de direitos de todos os seres humanos *livres*. A Campanha da Fraternidade é um movimento solidário promovido pela Igreja Católica, cujo tema de 2020 é “*Fraternidade e vida: dom e compromisso*.” Eclipsada, a fraternidade reaparece transformada na modernidade como *solidariedade*, o que constitui o problema a ser abordado. As crises migratórias se avolumam e um contingente de refugiados bate à porta dos Estados e são recepcionados com muros erguidos, sinalizando uma indiferença. O Princípio Jurídico da Fraternidade surge como vetor regulatório frente às crises migratórias do milênio. A metodologia empregada é histórica e analítica-conceitual e a pesquisa bibliográfica. Ao final, conclui-se que a fraternidade é indispensável como um princípio regulador dos demais princípios da liberdade e da igualdade. Isso resulta na necessidade de reciprocidade entre as pessoas, evitando a discriminação, a intolerância ou o preconceito nos fluxos migratórios.

Palavras-chave: Fraternidade. Solidariedade. Igualdade. Liberdade. Migração.

Abstract

The central theme of the article is to rediscover the Christian roots of the fraternity with the legal principle of fraternity. The principle makes it possible to protect all life against migratory crises of the third millennium. The objectives to justify this

* Recebido em 02/02/2020

Aprovado em 14/03/2020

** Professora Livre Docente em Direito Penal pela Universidade São Paulo – USP, Professora dos Programas de Pós-Graduação em Direito (mestrado e doutorado) e da graduação em Direito da PUC-SP, Doutoranda em Ciência da Religião- PUC-SP, Pós-doutora em Psicologia pela PUC-SP, doutora em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito pela mesma instituição, mestre em Direito Penal e em Filosofia pela PUC-SP. Coordenadora e líder do Grupo de Pesquisas em Direito Percepções Cognitivas na Interpretação da Norma, da PUC-SP, credenciado pelo CNPQ, membro titular do Instituto dos Advogados de São Paulo – IASP, membro titular da CAASP, membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, membro do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCrim, membro titular da Comissão Internacional de Bioética, membro titular da Associação Internacional de Direito Penal (Paris-França), membro do Instituto Internacional de Filosofia do Direito, membro fundador da Comissão de Bioética e Biodireito da OAB-SP, membro-fundador da Comissão de Bioética no Conselho Federal da OAB-Brasil, advogada. E-mail: iete73@hotmail.com

*** Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC-SP, mestra em Direito Constitucional pela PUC-SP, especialista em Direito Administrativo pela PUC-SP e em Processo Civil pela Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Membro do IBDC – Instituto Brasileiro de Direito Constitucional e do Grupo de Pesquisas em Direito Percepções Cognitivas na Interpretação da Norma da Faculdade de Direito PUC-SP, advogada. E-mail: maraujo@aasp.org.br

study are the (re) insertion of the principle of fraternity in the face of migratory crises of the third millennium and to demonstrate that the proposal can avoid serious problems of intolerance with the different or unknown. The expression Fraternidade: from the Latin Frater (brother), has its origins in Christian doctrine. Some find points of affinity between *philia* and fraternity. In the French Revolution, the triptych: Freedom, Equality and Fraternity consists of the bond of unity between men, founded on the equal rights of all free human beings. The Fraternity Campaign is a solidarity movement promoted by the Catholic Church, whose 2020 theme is “Fraternity and life: gift and commitment.” Eclipsed, the fraternity reappears transformed into modernity as solidarity. Migration crises escalate and a contingent of refugees knocks at the door of the States and is welcomed with erected walls, signaling indifference. The legal principle of fraternity emerges as a vector in the face of the millennium migration crises. The methodology used is historical and analytical-conceptual, bibliographic. In the end, it is concluded that fraternity is the regulating principle of two other principles (freedom equality) and leads to parity and reciprocity between people, expressing the freedom of the individual without discrimination, intolerance or prejudice, enabling a dialogue with the other that arises from unexpected way in migratory flows.

Keywords: Fraternity. Solidarity. Equality. Freedom. Migration.

1 Introdução

No VI *Simpósio Internacional de Derecho CONSINTER, La Perspectiva Internacional del Derecho*, promovido pelo Conselho Internacional de Estudos Contemporâneos em Pós-Graduação, em outubro de 2019, na Facultad de Dret Barcelona (Espanha), o desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, Carlos Viera Von Adamek, (25.10.2019) proferiu a palestra *O Princípio Jurídico da Fraternidade e os Movimentos Migratórios*. O tema de atualidade inegável é a inspiração do presente artigo. Simultaneamente, também a obra de Umberto Eco (1934-2016) *Migração e Intolerância*, traduzida do italiano por Helena Lozano, foi lançada na Espanha. História e valores permeiam a obra em uma (re)compilação de textos. O primeiro texto, *Las migraciones del tercer milenio*, reproduz em parte a conferência pronunciada pelo autor, no Congresso da Prefeitura de Valência sobre as Perspectivas para o Terceiro Milênio¹. O segundo, intitulado “*Intolerância*,” é uma readaptação à introdução feita no *Fórum internacional sobre intolerância*, organizado em Paris, pela Academia Universal das Culturas². O terceiro: *Um nuevo Tratado de Nimega*, é um extrato do discurso lido em 2012, na Universidade de Nimega, na Holanda³, sobre as negociações de Paz, pondo fim a diversas guerras entre a França, a Espanha, Alemanha e a Holanda, estabelecido entre 10 de agosto de 1678, e 5 de maio de 1679. O quarto é a introdução a uma antologia de textos denominada *Experiências de Antropologia Recíproca*, publicada na França, em 2011⁴, em que são denunciados os abusos dos observadores ocidentais brancos para com os diferentes. São todos textos de caráter ético que se referem ao justo e à *fraternidade* que permeiam nossa reflexão.

Sob outro ângulo, denota-se que Constituição Brasileira de 1988, embora haja o Princípio da *Solidariedade* estampado no artigo 3º, inciso I, o mesmo não ocorre com o Princípio da *Fraternidade* que aparece somente no Preâmbulo constitucional da Carta Magna, como um vetor de uma *sociedade fraterna*. A delimitação semântica e as relações possíveis entre *solidariedade* e *fraternidade* constituem a problemática jurídica abordada, a fim de se alcance a abrangência dos princípios indispensáveis para um novo paradigma do Terceiro Milênio.

São três questões colocadas no presente artigo: a) a origem cristã da fraternidade e sua positivação na ordem jurídica; b) a diferença conceitual entre fraternidade e solidariedade. c) as crises migratórias. A partir dessas questões, defende-se a tese de que o Princípio Jurídico da Fraternidade constitui vetor necessário frente às crises migratórias do milênio.

¹ ECO, Umberto. *Migración e intolerância*. Trad. Helena Lozano. Barcelona: Lumen, 2019. p. 12-31.

² ECO, Umberto. *Migración e intolerância*. Trad. Helena Lozano. Barcelona: Lumen, 2019. p. 33-48.

³ ECO, Umberto. *Migración e intolerância*. Trad. Helena Lozano. Barcelona: Lumen, 2019. p. 49-61.

⁴ ECO, Umberto. *Migración e intolerância*. Trad. Helena Lozano. Barcelona: Lumen, 2019. p. 62-79.

A tese central foi desenvolvida em um viés analítico conceitual, partindo da análise da origem do termo fraternidade, demonstrando a diferença conceitual entre a solidariedade e a fraternidade. Ao demonstrar a posituação do Princípio da Fraternidade e sua utilização nos tribunais frente às crises migratórias, concluiu, em seguida, que a fraternidade, de raízes cristãs, se mantém hoje como Princípio Jurídico salutar em um milênio em que uma de suas principais crises é o fluxo migratório desordenado.

No recorte acima pré-estabelecido, a Introdução é seguida de duas partes (Parte I e Parte II), em que a *fraternidade* será analisada: na Parte I, nas seções primeira e segunda, com base na perspectiva histórica, como marco civilizatório em suas origens cristãs. O artigo segue relacionando a *fraternidade* enquanto categoria filosófica e política. A terceira seção abordará a diferenciação entre o conceito de fraternidade e solidariedade. Na Parte II, na primeira seção, a *fraternidade* aparece como princípio jurídico e a segunda seção versa sobre o Princípio Jurídico da Fraternidade e as crises migratórias, com base na perspectiva de decisões do Supremo Tribunal Federal do Brasil e o Conselho Constitucional Francês. Ao final, reconhece-se a força normativa do Princípio Constitucional da *Fraternidade*, como categoria jurídica de direitos transindividuais e o identificamos com a *dignidade da pessoa humana*. Em um segundo momento, na Parte II, o artigo tem a última seção que traz à discussão a constatação de que uma das causas da *crise* migratória é a indistinção dos “*Estranhos que batem às nossas portas*” referida por Zygmunt Baumann⁵. Seguem a Conclusão e Referências.

2 Origens cristãs da fraternidade

2.1 Da *philia* grega à fraternidade cristã

A construção ética da *philia grega* (*amizade política*) está dimensionada na obra de Aristóteles, *Ética a Nicômaco*, capítulos III e IX, compreendida como uma virtude ou de excelência moral⁶. No mundo grego, as relações que pertencem ao âmbito da *oikia* (casa), entendida como família e relegada a uma satisfação das necessidades mais elementares, constituem o ponto culminante da vida humana. Como explica Hannah Arendt, uma das características da vida privada, antes do descobrimento da interioridade era que o homem existia nessa esfera não como verdadeiro ser humano, mas só como um caso da espécie animal do gênero humano⁷. O pleno desenvolvimento da subjetividade nasce da superação dos vínculos familiares. Nele a referência a um pai comum parece vinculada a uma falta de liberdade.

Por isso, a *philia* é fundada sobre a igualdade no bem, isto é, a na virtude extremamente necessária à vida — “as espécies de amizades são muitas [...] em primeiro lugar e com todo direito é a amizade dos bons enquanto bons [...] as outras o são por semelhança” — sendo a única que permite uma plena *koinonia*, uma comunhão, entre os membros da comunidade. De qualquer modo, aos olhos de Aristóteles, sem certa igualdade que garantisse a reciprocidade, não haveria a amizade. Tanto assim é quando a disparidade de condições entre amigos se torna excessiva, também a amizade entre desiguais se torna impossível. Ao tratar as formas de associação, a lógica aristotélica apresenta constructos para pensar a amizade como forma de justiça (*diké*) e, portanto, uma forma política exercida numa comunidade de iguais⁸.

Mesmo em período anterior a Aristóteles, encontramos maior afinidade com a fraternidade nos poemas homéricos de Heródoto (século V a.C.), em que há a utilização do adjetivo *philos*, do verbo *philein*; e, em Platão, com vinculação a uma força motriz (Eros).

⁵ BAUMAN, Zygmunt. *Desconeguts a la porta de casa*. Barcelona: Arcadis, 2017. p. 133.

⁶ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2003. p. 5.

⁷ ARENDT, H. *La condicion humana*. Buenos Aires: Paidós, 2002. p. 34.

⁸ ARISTÓTELES. *Política*. Brasília: Ed. UnB, 1988. p. 5.

Também na *amicitia* romana temos termos similares como *amicus* e *amare*, apesar de não conferirem o mesmo sentido de *philia*. Para Cícero da *teleia philia* grega, surge a *amicitia perfecta*, que só existia entre os homens bons, consistente no acordo perfeito (*consenso*) de todas as coisas divinas e humanas com a benevolência e a *afeição* (*caritate*)⁹.

2.2 Para uma fundamentação cristã da categoria política de fraternidade

No Cristianismo repousa o caráter polissêmico do conceito de *fraternidade*, remetendo inicialmente a laços de consanguinidade, que, posteriormente, se amplia para a ideia de *fraternidade universal*, evidenciando laços humanos e sociais. O *irmão* é o próximo com o qual se tem deveres em comunidade. A categoria da fraternidade é uma categoria essencialmente cristã. Termos como *adelphos* (irmão), *adelphotes* (fraternidade) *philadelphia* (amor fraterno), no novo testamento, denotam a tradição de Israel na gênese da sociedade humana, das relações entre as pessoas e os povos a partir do relato de Abel e Caim.

Nesse sentido, os israelitas tendiam a encerrar o termo na lógica do clã tribal e familiar, que caracteriza todas as culturas arcaicas. Em um texto potente, Paulo põe em evidência o novo conceito de fraternidade que é o conceber o nascimento de um povo novo. Por isso, a tradição cristã interpreta a *fraternidade* como o fundamento de uma nova fisionomia das relações humanas a nível também social.

O termo *irmão* é o termo com o qual se designam a si mesmo os discípulos de Cristo, e que o substantivo *fraternidade* (Pedro 2, 17; 5,9) não designa um ideal a alcançar, mas uma realidade adquirida, um *dom* recebido a qual se adequa a existência e as relações entre os cristãos.

Em outras palavras, a *fraternidade* é um princípio peculiar da comunidade cristã, a atuação da novidade realizada por Jesus Cristo. Outra característica do amor fraterno é a *universalidade*, a paternidade universal. Destacam-se três perspectivas sociopolíticas da fraternidade cristã, a primeira é explicitada por Paulo na *Carta aos Gálatas*: “Já não há judeu nem pagão, escravo nem homem livre, varão nem mulher, porque todos não são mais que um em Cristo Jesus” (Paulo 3, 28). A percepção da eficácia da fraternidade cristã se expressa com força a respeito das três separações que marcam a realidade do tempo: a religiosa, entre judeus e pagãos; a social, entre escravos e líderes; e a antropológica, entre varões e mulheres. A afirmação de Paulo não significa que as distinções foram eliminadas, mas que são abolidas em sua carga de negativa e reativas na potencialidade de reciprocidade da qual são portadoras.

Uma segunda consequência é que Jesus, abandonado, mostra o lugar de onde pode nascer e articular-se uma autêntica práxis da fraternidade: a coparticipação com quem esteja marginalizado e excluído. Expressões como “bem-aventurado os pobres” e “o que fizeste ao menor de meus irmãos me fizestes a mim” não são simples modos de dizer, mas indicam que a *fraternidade* “nasce de baixo” de um fazer com os últimos, porque ali se colocou Cristo. Finalmente, deve-se reconhecer uma terceira consequência no fato de Jesus em seu abandono supera para sempre a categoria do inimigo na definição política das relações inter-humanos. Crucificado toma forma o mandamento do amor ao inimigo (Et, 5, 38-48). Com isto, Jesus rompe, deliberadamente, com a tradição judaica e introduz sinais para uma paz alternativa e eficaz. Desse modo, o amor cristão é *ágape*, amor puro, amor de Deus pelos homens, mas também amor entre os homens ou pelos irmãos. Em realidade, a forma plena de relação interpessoal é a fraternidade como reciprocidade do *ágape* em Cristo, que pressupõe e expressa a liberdade e abre o diálogo com quem esteja comprometido na busca da verdade-justiça.

2.3 A fraternidade no contexto político da Revolução Francesa

A Liberdade! Eu vi essa deusa altaneira distribuir com igualdade todos os seus bens, descer do Morat com roupas de guerreira, as mãos tintas de sangue dos valentes austríacos e de Carlos, o Temerário. Os Es-

⁹ CICERO, Lelio de. *Amicitia*. São Paulo: Cultrix, 1964. p. 52.

tados são iguais e os homens são irmãos (Voltaire).

Firmada a compreensão das origens do valor/princípio fraternidade, com destaque à doutrina cristã pensa-se no movimento revolucionário burguês do período 1789-1799, na França. A ideia de *fraternidade*, na Revolução Francesa de 1789, surge juntamente à constituição das ideias de Pátria e de Nação. A noção de uma nação unida integrou o fundamento da igualdade entre os franceses durante toda a Revolução. A pátria surge como uma fonte da fidelidade, pois permanece a ideia de vínculos de parentescos e amizade entre iguais. O dicionário da academia francesa de 1672 se refere à fraternidade como “a relação de irmão para irmão”, “união fraterna, amizade fraterna”¹⁰.

Em 1790, a *fraternidade* aparecerá juntamente aos lemas “Somos irmãos! Somos livres! Temos uma pátria!” “Os membros da nação se unem pelos laços indissolúveis da fraternidade! O lema liberdade, igualdade e Fraternidade era utilizado pelos membros da Guarda nacional”. Camille Desmoullins escreveu, em seu diário, *The Revolutions of France and Brabant*, que: “após o juramento, acima de tudo, foi um espetáculo tocante ver os soldados cidadãos correndo para os braços um do outro, prometendo a si mesmos liberdade, igualdade, fraternidade”¹¹.

O lema “Liberdade, Igualdade e Fraternidade” será pronunciado solenemente por Augustin Robespierre, em seu discurso na Guarda Nacional, em 18 de dezembro de 1790. Robespierre declara que os integrantes da Guarda nacional “portarão no peito ‘Liberdade, Igualdade e Fraternidade e nas bandeiras ostentarão as cores da nação e o lema”¹². Nesse período, porém, apenas uma bandeira lembra a fraternidade: “viver como irmãos, sob o império das leis.” A Revolução busca na fraternidade a ideia de um pertencer a uma coletividade de seres humanos livres e iguais. Este pertencer se faz a mediação do conceito de pátria.

Somos irmãos porque conquistamos a liberdade e a igualdade e temos adquirido uma pátria. Portanto, não se trata de uma fraternidade religiosa ou filosófica, mas política fundada na ideia de pertencer a mesma coletividade livre e igual.¹³

A liberdade é a condição natural do homem, qualidade inerente — ou seja, um direito humano natural. Ser livre é não estar sujeito ao poder de nenhum outro homem e não ser escravo. Todo ser humano tem igual direito à liberdade. É da liberdade que a ideia de igualdade é desmembrada. Como ninguém tem mais poder que o outro; a igualdade é, portanto, a reciprocidade da liberdade. A fraternidade surge como a expressão dessa *reciprocidade*, é reciprocidade posta em ação¹⁴.

2.4 O conceito de fraternidade e solidariedade: uma proposta de análise

Falar indistintamente de *solidariedade e fraternidade* como sinônimos é um equívoco a ser superado. Etimologicamente, o termo *solidariedade* deriva da expressão latina *in solidum*, presente na ideia de responsabilidade solidária alicerçada no direito romano. José Fernando de Castro Farias assinala que era o laço que os juristas romanos usavam para unir os devedores de uma soma ou dívida, cada um sendo responsável pelo todo¹⁵. Desde a antiguidade grega, o pensamento solidário esteve presente na ideia de justiça distributiva de Aristóteles. Vinculada a uma perspectiva ética e teológica, ela é compreendida como virtude indispensável na relação interpessoal, na caridade proveniente do amor recíproco cristão, dever de ajuda mútua entre membros de um mesmo grupo, baseada na existência de laços comuns. A essa dimensão Gregório Peces-

¹⁰ SMITS, J. *Dictionnaire de l'Académie Française*. Paris: l'Académie Française, 1762. p. 614.

¹¹ BORGETTO, Michel. *La devise Liberté, Egalité, Fraternité*. Paris: Presses Universitaires de France, 1997. p. 26.

¹² BOSCH, Yannick. Sur le principe de fraternité. *Révolution Française.net*. Disponível em: <https://revolution-francaise.net>. Acesso em: 22 nov. 2019.

¹³ BARO, Villar e Garcia. *Pensar en la solidariedade*. Madrid: Civitas, 2004. p. 196.

¹⁴ BOSCH, Yannick. Sur le principe de fraternité. *Révolution Française.net*. Disponível em: <https://revolution-francaise.net>. Acesso em: 22 nov. 2019.

¹⁵ FARIAS, José Fernando Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 188.

-Barba denomina “solidariedade dos antigos”¹⁶. Por sua vez, o significado jurídico atual está associado à ideia de “solidariedade dos modernos.” A ideia de solidariedade moderna apareceu como reação ao impacto do liberalismo econômico no século XVIII, edificador de uma concepção anti-solidária, em que a vitória do mais forte, a aceitação das desigualdades, a instrumentalização da força de trabalho e o individualismo excessivo se identificavam. Era uma resposta ética aos problemas da pobreza da época, ressaltando o dever de assistência do Estado para com estes, assim como entre eles mesmos em comunidade. Com a instauração do Estado Social, concebe-se a solidariedade como um valor superior. A referência como vínculo social foi desenvolvida em estudos de Emile Durkheim¹⁷.

O conceito de *fraternidade* é um conceito metafórico que vincula o âmbito da família com o âmbito da política. A fraternidade apresenta três facetas: como princípio, como ideal e como virtude pública.

Na dimensão comunitária ou cristã, fraternidades surgem dependendo do que se considere relevante para a comunidade de “frates y sorites”: a cidadania, a devoção a mesma causa, a comum humanidade, a raça, o gênero. Nas diferentes relações individuais compartilham um bem, nas relações constitutivas de laços fraternais os indivíduos compartilham certos fins e valores.

Na dimensão afetiva, os indivíduos manifestam um conjunto de atitudes: lealdade, amor, confiança, preocupação pelo bem-estar do outro, amizade, empatia, sentimentos subjetivos de pertencimento.

Na dimensão prática: as relações fraternais têm uma dimensão prática enquanto disposições para agir, desinteressadamente, tanto em benefício dos outros como em vista do fim ou do valor compartilhado. Nesse sentido é uma relação de ajuda mútua e cooperação voluntária, que pode se expressar em uma série de responsabilidades, obrigações e expectativas. As relações fraternas, no âmbito política, diferentemente das relações fraternas familiares, são voluntárias.

As três dimensões (cristã, afetiva e prática) são constitutivas da fraternidade. Cada uma delas admitem diferentes interpretações correspondendo a uma lógica de inclusão-exclusão. Maria Celina Bodin Moraes ressalta que a noção de fraternidade seria a inspiração da solidariedade difundida na modernidade, em que ideias assistencialistas, postas em prática por meio da caridade, do auxílio ao próximo motivado por pura liberalidade, estão na ordem do dia. Pontua a civilista:

a ideia de fraternidade, ainda que virtuosa, não se mostra suficiente para representar o vínculo caracterizador de uma sociedade que, pautada pelo pluralismo, cada vez mais compreende distintas e sortidas culturas. Mas, um sentimento fraternal como exige-lo? É o respeito pela diferença que deve sobressair, possibilitando a coexistência pacífica das diversas concepções de vida, cientes do que as distingue e do que as une no caso, a *igual dignidade* de todas as pessoas humanas. Do mesmo modo, o ato beneficente, ou caritativo, permanece sempre como uma liberalidade, uma opção que diz respeito apenas à consciência, não se concebendo em termos de obrigação a não ser moral, ao passo que a solidariedade, nos termos invocados pelo constituinte, é um dever de natureza jurídica¹⁸.

Essa perspectiva não corresponde ao entendimento aqui defendido, que busca resgatar o Princípio da Fraternidade como princípio jurídico estruturado constitucionalmente. A dimensão deontológica da fraternidade garante sua exigibilidade e refuta a compreensão do princípio apenas como virtude ética ligada tão somente a um sentimento humano. Apesar de serem empregadas indistintamente, solidariedade e fraternidade possuem especificidades. A fraternidade possui um conteúdo mais amplo. Enquanto a solidariedade remete a ideia de assistência, mas sem necessariamente existir a reciprocidade nas relações, a fraternidade requer sempre a reciprocidade.

¹⁶ PECES-BARBA MARTINEZ, Gregório. *Seguridad jurídica y solidaridad como valores de una sociedad avanzada*. Madrid: La Ley, 1991. p. 256-257.

¹⁷ DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

¹⁸ MORAES, Maria Cecilia Bodin. O princípio da solidariedade. In: *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes: direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 67.

3 O princípio jurídico da fraternidade e as crises migratórias do século XXI

3.1 Fraternidade: a família humana na Declaração Universal dos Direitos Humanos

A fraternidade relaciona-se aos textos jurídicos em uma dimensão universal, *day after*, da II Guerra, quando os povos de várias nações declaram, de forma solene, um rol de direitos humanos inalienáveis. René Cassin considera que os atos perpetrados por governos como o de Hitler ofenderam, de forma criminosa, os direitos do homem e foram contrários aos princípios de 1789: liberdade, igualdade e fraternidade¹⁹. O tríptico Liberdade, Igualdade e Fraternidade da Revolução de 1789 merece ser novamente proclamado.

A fraternidade, na dimensão política da Declaração, é uma relação entre iguais em uma comunidade, ou seja, a sociedade humana é sociedade fraternal, pois é uma sociedade de iguais²⁰. A relação recíproca entre livres e iguais traz uma família humana todos são portadores de direitos.

No preâmbulo da Declaração, a “dignidade inerente a todos os membros da família humana” é reconhecida. Os membros da família humana mantêm os seus “direitos iguais e inalienáveis” que constituiu “o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo”. Assim, se proclama os direitos humanos inalienáveis e iguais para todos que, intrinsecamente, possuem dignidade e são parte da família humana. A ideia de família aparece na declaração como um elemento natural e fundamental da sociedade (art. 16). A humanidade não está dividida em raças, etnias, gêneros, classes ou culturas, mas forma um todo indivisível, natural e fundamental, a família humana.

O artigo 1 da Declaração estabelece que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”.

A fraternidade aparece refletida na unidade de raça, no princípio de que todo o ser humano deve ser tratado como qualquer outro ser humano e, ainda, a fraternidade é mantida em um dever²¹. O dever ao espírito fraterno entre os membros da família humana é estendido a todos (art. 1), notadamente percebe-se a responsabilidade fraternal exigida pela Declaração.

Eligio Resta, em sua obra *Il diritto fraterno*²², discute a paradoxalidade dos direitos humanos, pois “os Direitos Humanos são aqueles direitos que somente podem ser ameaçados pela própria humanidade, mas que não podem encontrar vigor, também aqui, senão graças à própria humanidade”²³.

O autor estabelece como função do direito fraterno desvendar os paradoxos, propondo um retorno da fraternidade de forma anacrônica. O anacronismo significa contratempo, no sentido de algo que rompe a linearidade dos acontecimentos.

Nesse sentido, a fraternidade possui um sentido anacrônico, uma vez que ela retorna de uma época centrada em territórios para uma sociedade complexa em que a vida não ocorre dentro de fronteiras delimitadas, como na época da Revolução Francesa.

Carregada de paradoxos e ambiguidades, a fraternidade é necessária em razão das exclusões que a liberdade e a igualdade não conseguem evitar. Explica Edgar Morin:

¹⁹ CASSIN, Cassin. *La genesis de la carta de derechos del hombre*. Paris: Unesco, 1968. p. 4.

²⁰ PUYOL, Angel. Sobre el concepto de fraternidad política. *Daimon Revista Internacional de Filosofia*, Universitat Autonomo de Barcelona, 2018. p. 91.

²¹ BAGGIO, Antônio Maria. *El principio olvidado: la fraternidad em la politica y el derecho*. Trad. de Honorio Rey. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2006. p. 133, 138.

²² RESTA, Eligio. *Il diritto fraterno*. Roma-Bari: GLF Editori Laterza, 2004.

²³ RESTA, Eligio. *O direito fraterno*. Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2004. p. 13.

[...] a fórmula da tríade Liberdade-Igualdade-Fraternidade comporta as próprias contradições: esses três termos são ao mesmo tempo, complementares e antagônicos; a liberdade sozinha destrói a igualdade e corrompe a fraternidade; a igualdade imposta destrói a liberdade sem reavaliar a fraternidade; somente a fraternidade por si mesma pode contribuir para a liberdade e para a igualdade²⁴.

Para Eligio Resta, a fraternidade é (re) significada se projetando para além das fronteiras dos Estados-nação que, embora mantenham a igualdade e a liberdade como pilares, realizam exclusões. A fraternidade, em seu surgimento na era moderna, foi fundada na ideia de Estados Nacionais que “abriam, portanto, o cenário do cosmopolitismo, mas o fechavam imediatamente dentro do recinto das pertencças a famílias nacionais”²⁵.

O retorno anacrônico da fraternidade representa uma nova dimensão do pertencimento de todos. O direito fraterno atual cria uma autorresponsabilização, libertando a sociedade da rivalidade dos “irmãos-inimigos”, observando o reconhecimento do “outro” e do “eu”, integrando as diferenças sem eliminá-las.

3.2 A fraternidade no direito brasileiro

Na Constituição brasileira, a fraternidade está inserida em seu 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.²⁶

A primeira questão que orienta os debates dogmáticos sobre a eficácia normativa da fraternidade ou de um possível direito de fraternidade é que dentro da topografia constitucional, a fraternidade está localizada no preâmbulo.

O preâmbulo constitucional não é adotado por todas as constituições, mas as brasileiras costumam adotá-lo. Assim, o preâmbulo aparece nas constituições brasileiras de 1891, 1934, 1937, 1946, 1969 e 1988. A expressão preâmbulo vem do latim *pre ambulare*, andar à frente²⁷.

Os constitucionalistas se dividem em três correntes sobre a eficácia normativa do preâmbulo. Um primeiro grupo considera que o preâmbulo tem, apenas, valor histórico, político e filosófico, não tendo nenhuma relevância jurídica. Para um segundo grupo, o preâmbulo tem, apenas, valor hermenêutico, pensamento que já apareceu de forma majoritária em decisões do Supremo Tribunal Federal (MS 24.645 MC-DF- STF). Uma última corrente não majoritária mantém a eficácia normativa do preâmbulo constitucional.

O preâmbulo, uma vez adotado pela Constituição, tem “natureza definitiva da Constituição com força normativa”, tendo ainda a função interpretativa²⁸. A força normativa do preâmbulo é expressa por Kelsen como sendo uma forma para “dar maior dignidade à Constituição e, desse modo, maior eficácia”²⁹. Assim, como prescrição das prescrições, o preâmbulo resume, de forma imperativa, o discurso constitucional³⁰.

Reconhecido com plena eficácia e força constitucional, a fraternidade ultrapassa, em um primeiro momento, a figura do homem enquanto indivíduo, sua proteção está no âmbito da titularidade difusa³¹. Esses

²⁴ MORIN, Edgar. *O método 6: ética*. Trad. Juremir Machado Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2011. p. 81.

²⁵ RESTA, Eligio. *O direito fraterno*. Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2004. p. 13.

²⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoocompilado.htm. Acesso em: 20 nov. 2019.

²⁷ RUSSOMANO, Rosah. *Anatomia da Constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970. p. 1.

²⁸ SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 25.

²⁹ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1990. p. 255.

³⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 95.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004. p. 56.

direitos difusos, categorizados como de quarta geração, estão intrinsecamente ligados à ideia da própria existência humana e de sua projeção dentro de uma comunidade — família humana.

A reciprocidade nas relações e a responsabilidade em relação ao outro, ideia fundante da fraternidade expressa na Declaração Universal dos Direitos Humanos, fazem com que haja uma preocupação expressa no texto constitucional com o bem-estar geral. Essa dimensão fraterna é prevista diversas vezes na Constituição, no artigo 23 § único (bem estar nacional), artigo 182, caput (bem estar dos habitantes da cidade), artigo 186, IV (função social da propriedade rural), artigo 193, caput, (bem-estar social), artigo 219 caput (bem-estar dos idosos) e artigo 231, § 1 (bem-estar dos índios).

O dever com a sociedade fraterna é estendido a todos, Estado e sociedade, assim, uma sociedade fraternal mantém compromissos com o bem-estar geral, com a liberdade e igualdade de todos os seus membros.

3.3 Fraternidade e migração no Supremo Tribunal Federal brasileiro e no Conselho Constitucional da França

Em 06 de julho de 2018, o francês Cédric Herrou ‘twittou’ “Au nom de la fraternité nous resterons solidaires” (em nome da fraternidade, seguimos sendo solidários). O agricultor francês, que vive na fronteira da França com a Itália, havia sido condenado com multa de 1000 euros e 4 meses de prisão por ajudar mais de 250 migrantes a entrar no território francês, auxiliando, inclusive, a circulação dos migrantes e a permanência em albergues. O seu caso se somou ao de mais 18 pessoas que sofreram condenações da Justiça por ajudar os migrantes dentro do território francês.

O fundamento legal das condenações é o chamado “*delito de solidariedade*” ou, mais tecnicamente, o “delito de ajuda à permanência irregular” previsto no Code d’entrée et de séjour des étrangers et droit d’asile (CESEDA) — Código de entrada e de e de residência dos estrangeiros e de direito de asilo. Conforme capítulo que determina o artigo L.622-4:

sous réserve des exemptions prévues à l’article L.622-4, toute personne qui aura, par aide directe ou indirecte, facilité ou tenté de faciliter l’entrée, la circulation ou le séjour irréguliers, d’un étranger en France sera punie d’un emprisonnement de cinq ans et d’une amende de 30 000 €. (Salvo exceção previstas no artigo L.622-4, toda pessoa que de modo direto ou indireto facilite ou tente facilitar o ingresso, a circulação ou a permanência de um estrangeiro irregular na França será punido com 5 anos de prisão e uma multa de 30.000 euros).

Historicamente, o referido artigo foi introduzido no ordenamento francês em 1938, em um contexto social que envolvia as duas grandes guerras mundiais. O artigo legal resistiu as duas revisões do Código: a revisão de 1945, pós-guerra mundial e, a outra revisão já no início do novo milênio, 2004.

Cedric Herrou foi condenado em duas instâncias pelo referido delito de solidariedade e recorreu ao Conselho Constitucional da França. As condenações eram fundamentadas no fato de o Tribunal não considerar que as ações foram resultados de *simple volonté de secours* e, sim, *esprit de rébellion*. Os atos, segundo o Tribunal de apelação, são de militância e visavam fazer fracassar a política de migração do Estado Francês.

Cédric Herrou pediu revisão da decisão em maio de 2018 e o Conselho Constitucional da França decidiu, em 6 de julho de 2018, que, de acordo com o artigo 2 da Constituição: O lema da República é: *Liberdade, Igualdade, Fraternidade*. A Constituição também se refere ao lema em seu preâmbulo e em seu artigo 72-3. Desse modo, a Constituição mantém como um *Princípio Jurídico* da República o “ideal comum de liberdade, igualdade e fraternidade.

O primeiro argumento do Conselho é que a fraternidade é um *princípio constitucional vinculante* e que se aplica ao caso. Em um segundo momento, o Conselho decide que o Estado da França pode manter leis sobre políticas de migração para fins de manutenção da ordem pública, sendo a ordem pública também uma determinação constitucional. Em um terceiro momento, o Conselho considera que cabe ao legislador

assegurar “uma conciliação equilibrada entre o princípio da fraternidade e o objetivo do valor constitucional de salvaguardar a ordem pública”, não podendo editar leis que proíbam a ação humanitária.

Disso resulta, segundo o Conselho Constitucional da França, que o Princípio da *Fraternidade* inclui a liberdade de ajudar os outros em razões humanitárias sem considerar a regularidade do estrangeiro no território nacional. O *Princípio da Fraternidade* não pode ser interpretado de outra forma que não se inclua o ato de ajuda para fins humanitários. Assim, uma vez que a norma penal faz conciliação manifestamente desequilibrada entre o Princípio da Fraternidade e o objetivo constitucional de salvaguardar a ordem pública, a norma deve ser declarada inconstitucional.

No mesmo ano de 2018, o Brasil enfrentava um problema de migração desordenada dos venezuelanos que fugiam de seu país por diversos motivos, especialmente, a miséria, a fome e perseguição política. Os venezuelanos atravessavam a fronteira entrando no estado de Roraima. A solução cogitada pelo estado de Roraima foi o fechamento da fronteira. Em 06 de agosto, o Supremo Tribunal Federal se manifestou sobre a questão. Na ocasião, o estado de Roraima solicitou, em sede de tutela provisória, que a União fosse obrigada a fechar “temporariamente a fronteira entre o Brasil e a Venezuela ou limitar o ingresso de imigrantes venezuelanos no Brasil.”

A ministra do Supremo Tribunal Federal, Rosa Weber, determinou a impossibilidade do fechamento das fronteiras do estado de Roraima com a Venezuela, utilizando argumentos que reconstruam a necessidade de *dever de acolhimento fraterno* do Estado brasileiro em razão das *movimentações transfronteiriças* de refugiados. A ministra, seguindo uma lógica de evolução conceitual do termo refugiado e os padrões determinados pela Declaração de Cartagena, considerou que a legislação brasileira, Lei nº 9.474/97, ampliou o conceito de refugiados para incluir todo indivíduo que, “devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país”. (artigo 1, inciso III).

Ainda, a recente Lei de Migração, Lei nº 13.445, de 24.5.2017³² determina que a política migratória brasileira rege-se pelo princípio e diretriz da “acolhida humanitária” (artigos 3, 14, 20, 30 e 49 do Estatuto).

Assim, a ministra considerou que “o endurecimento desmedido das medidas de restrição às migrações irregulares pode acarretar sérios prejuízos ao sistema de proteção internacional dos refugiados ao impedir que ele seja acessado por quem dele mais necessita”. O acolhimento humanitário imediato, prévio ao procedimento de análise e eventual deferimento formal da estada do migrante no Brasil, é medida que deflui de todas as normas internacionais que o Brasil aderiu. Daí, afirmar-se que a ampliação do conceito de *refugiado* gera, ao Estado, um *dever de proteção humanitária*.

3.4 Migrações do terceiro milênio: a Terra é a casa comum de todos e somos uma só comunidade

Yasmin, Anwar, Omar, Samar, Kebrat: homens, mulheres e crianças que escaparam da guerra e da fome. São *migrantes* que chegaram às margens de Lampedusa em segurança. Mas há os que chegam à “ilha do desembarque” sem vida. (Pietro Bartolo conta-nos suas histórias no livro *Lágrimas de Sal. Entre a dor e a esperança. O testemunho de um médico de Lampedusa*. Bartolo, 2018, 208p.).

³² A lei 13.445/ 2017 realiza uma mudança de paradigma, em várias frentes, por exemplo, “na forma como o Estado brasileiro compreende as migrações, [...] com a valorização de uma ótica humanista, desburocratizante. A cidadania é conquistada “pelos estrangeiros que se integram de forma produtiva à vida do país”. No campo da acolhida humanitária “a Lei nº 13.445/2017 estabelece, de forma inédita, princípios e diretrizes para a política migratória brasileira (art. 3º). Nesse rol, há a previsão da acolhida humanitária (inciso VI) e da garantia do direito à reunião familiar (inciso VIII), além do repúdio à xenofobia (inciso II) e da não discriminação em razão dos critérios ou procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida no país (inciso IV). Para ingresso no país, é possível a emissão de visto temporário com a finalidade de acolhida humanitária (art. 14, I, c e § 3º). Nos termos da Lei, o visto poderá ser concedido ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário. LIGIERO, Adriana P.; VARELLA, Marcelo Dias; OLIVEIRA, Clarice G.; OLIVEIRA, Mariana S.C. O caráter humanista da Lei de Migrações: avanços da Lei n. 13.445/2017 e os desafios da regulamentação. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, 2017.

Enquanto insistimos a um enorme salto no contingente de refugiados que batem à porta da Europa e de nosso continente em busca de asilo, muros são apressadamente erguidos para evitá-los, cercas de arame farpado rodeiam campos de concentração superlotados, crianças se afogam [...]

pontua Zygmunt Baumann na obra *Estranhos à nossa porta*.³³

A “crise migratória” parece sinalizar o colapso e dissolução do modo de vida que conhecemos e praticamos, gerando o que o autor denomina de “pânico moral” (um sentimento de medo compartilhado por grande número de pessoas de que algum mal ameaça o bem-estar da sociedade), uma indiferença insensível e cega. A migração não é um fenômeno recente, acompanha a era moderna desde os seus primórdios e sua continuidade continuará a se expandir por muitas décadas.

Nas partes desenvolvidas do planeta, em que tanto migrantes econômicos quanto refugiados buscam abrigo, os interesses empresariais dão boas vindas ao influxo de mão de obra barata e de habilidades lucrativamente promissoras. Assim, enquanto o detonador da migração aumentar, a disparidade de renda persistirá. Os que se encontram por trás das portas, eles são, como sempre foram, *estranhos*. Precusores do colapso da “ordem”: um estado de coisas em que as relações são estáveis, compreensíveis e previsíveis. Eles nos lembram do que preferimos esquecer, ou como disse o Papa Francisco, sobre o vício da indiferença, em 8 de julho de 2013, durante sua visita a Lampedusa:

[...] a cultura do conforto que nos faz pensar apenas em nós mesmos, nos torna insensíveis aos gritos de outra pessoa, faz-nos viver em bolhas de sabão que, embora adoráveis, carecem de substância; oferecem uma ilusão efêmera e vazia que resulta na indiferença em relação aos outros; na verdade leva até a globalização da indiferença.

“*Estranhos*, tendem a causar ansiedade por serem *diferentes* e assustadoramente imprevisíveis, ao contrário das pessoas com as quais interagimos todos os dias e das quais acreditamos saber o que esperar.”³⁴ Em nosso mundo, cada vez mais desregulado, a visão de recém-chegados sem teto, privados de proteção dos direitos humanos, provoca animosidade e estimula a violência contra eles, a exigir a positividade, bem como políticas públicas baseadas no princípio da fraternidade no Direito Pátrio.

A fraternidade encontra o seu elo e fundamento com o tema da migração notadamente em Umberto Eco na obra *Migración e intolerância*. O autor distingue o conceito *imigração* do de *migração*, “temos imigração quando alguns indivíduos (muitos, porém em uma estatisticamente insignificante se transferem de um país a outro)”. Os fenômenos de imigração podem ser controlados politicamente, limitados, impulsionados, programados ou aceitos. O mesmo não acontece com as migrações.

Sejam violentas ou pacíficas, as *migrações* são como os fenômenos naturais: sucedem e ninguém as pode controlar.

Se dá a migração quando todo um povo, pouco a pouco, se desloca de um território a outro (e não importa quantos permanecem no território original, mas em que medida os migrantes mudam de maneira radical a cultura do território a qual migraram).

Em resumo, estamos ante um fenômeno de imigração quando os imigrados (admitidos segundo decisões políticas) aceitam, em grande parte, os costumes dos países para onde imigram. Estamos ante uma migração quando os migrantes (que ninguém pode deter em suas fronteiras) transformam, de maneira radical, a cultura do território para o qual migram.

Atualmente, encontramos ante fenômenos migratórios incertos a exigir a fraternidade e mesmo um direito fraterno (Eligio Resta). Há um ambiente de grande mobilidade e é difícil dizer se são fenômenos de imigração ou de migração. Seria possível essa distinção quando o planeta inteiro está se convertendo em um território de *deslocamento intercruzados*? O problema é que, para o autor, no próximo milênio, a Europa será

³³ BAUMAN, Zygmunt. *Desconeguts a la porta de casa*. Barcelona: Arcadis, 2017.

³⁴ BAUMAN, Zygmunt. *Desconeguts a la porta de casa*. Barcelona: Arcadis, 2017. p. 14.

um continente multirracial, ou se preferir, “colorido”.

E a cor a ser produzida na Europa é um processo, segundo Umberto Eco, que demora muito tempo e poderá produzir imenso sangue, podendo acontecer algo terrível antes de se encontrar um novo equilíbrio.³⁵ O derramamento de sangue, segundo Eco, pode ocorrer; citando a França, o autor mostra a contradição entre absorver a migração e impor aos migrantes os seus valores éticos da República laica. A França, logo, ao aceitar os fluxos migratórios, alojou os migrantes mulçumanos em bairros distantes e periféricos, a integração não poderia ocorrer em curto prazo, ocorrendo a proliferação de conflitos. Mas, para Umberto Eco, em longo prazo e integração se afirmará. Os fluxos migratórios sempre existiram desde os hominídeos, os seres humanos se dividem. Os descendentes dos hominídeos, que constituíram a espécie *homo sapiens*, continuaram nômades. A espécie humana nasce e se constitui como migratória³⁶. Entretanto, com o fenômeno da globalização, as migrações também se globalizaram e dispararam de 77 milhões de pessoas nos anos 70 para 244 milhões de pessoas atualmente³⁷.

A expectativa é o aumento dos fluxos migratórios, pois os fatores que impulsionam os fluxos estão longe de desaparecer; eles compreendem desde defasagens entre os níveis de desenvolvimento humano, como crises políticas e ambientais, conflitos e guerras. Um dos grandes impulsionadores dos fluxos migratórios são os regimes violentos e arbitrários e os fatores econômicos que aumentam o contingente dos migrantes econômicos dos países pobres para os países ricos.

Esses milhares de estranhos simplesmente chegam e aqueles que os recebem poucos sabem sobre quais serão suas interações e o que farão durante as interações. Mas as interações são impostas com suas presenças, não existindo previamente anuência ou consultas. É como se forças globais, que, uma vez ou outra, são sempre mencionadas, porém imagináveis, interferissem diretamente na vida de cada um.

São as fronteiras entre Estados que determinam a natureza dos fluxos de pessoas, regulares e irregulares, qualificados e não qualificados, internos e externos, e as políticas de emigração e de imigração³⁸, por isso, vozes clamam para a recuperação das fronteiras.

Michel Agier esclarece que a cúpula mundial preocupada com o fluxo de mais 200 milhões de pessoas tenta impor uma política migratória que separa os dois mundos, um saudável, limpo e outro remanescente, invisível, marginalizado. Os campos são levantados e circundados por muros. A preocupação não é a garantia da vida, mas a reunião e vigília do estranho indesejável³⁹. E ainda assim, não são as doutrinas da diferença que provocam a intolerância selvagem, ao contrário, tais doutrinas exploram um fundo preexistente de *intolerância difusa*.

Contudo, este é o desafio para o terceiro milênio. A atual crise econômica não está produzindo uma nova sensação de fraternidade, mas bem atmosfera de recíproca desconfiança.

As iniciativas de “*Transcultura*”, definidas por Eco como *antropologia recíproca*, devem adotar novos paradigmas. Já não estamos ante uns (ativos) que olham os outros (passivos), mas sim ante uns e outros como representantes de culturas distintas que podem se relacionar de maneira distinta ante a mesma experiência. Entender-se entre culturas distintas não significa valorar o que cada uma tem que renunciar para chegar a ser iguais, ou equivalentes, mas entender o que as separa e aceitar essa diversidade e diferença.

³⁵ ECO, Umberto. *Entrevista: migração e refugiados por Umberto Eco*. 2015. Disponível em: <http://expresso.sapo.pt/internacional/2015-09-07-Acontecera-algo-terrivel-antes-de-se-encontrar-um-equilibrio.-Migracao-e-refugiados-por-Umberto-Eco>. Acesso em: 22 dez. 2019.

³⁶ BAUMAN, Zygmunt. *Desconeguts a la porta de casa*. Barcelona: Arcadis, 2017. p. 69.

³⁷ WENDEN, Catherine Wihtol. As novas migrações. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 13, n. 23, 2016.

³⁸ WENDEN, Catherine Wihtol. As novas migrações. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 13, n. 23, 2016.

³⁹ AGIER, Michel. *Managing the undesirables: refugee camps and humanitarian government*. Malden: Polity, 2011. p. 3.

4 Considerações finais

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, em seu artigo 1º, estabeleceu “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”. Abrindo um diálogo fecundo com as culturas globalizadas, a invocação da fraternidade reafirma a responsabilidade interpessoal prevista no preâmbulo constitucional brasileiro.

Da *philia* grega à dimensão universalista cristã, a fraternidade chega à Revolução Francesa de 1789 em uma relação política animada por dois princípios que são fundamentos da democracia moderna: a liberdade e a igualdade. A fraternidade forma o tríptico da Revolução e tem expressão na reciprocidade entre seres humanos livres e iguais da nação francesa.

A família humana de espírito fraterno passa pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e se instala no seio do constitucionalismo contemporâneo, chegando ao preâmbulo constitucional brasileiro com força e eficácia e com respaldo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A fraternidade é o princípio regulador de dois outros princípios: se vivida fraternalmente, a liberdade não se torna arbítrio do mais forte, e a igualdade não degenera em igualitarismo opressor⁴⁰.

A fraternidade é considerada como princípio jurídico juntamente aos de liberdade e igualdade. Ao mesmo tempo, a fraternidade não pode ser reduzida ao conceito de solidariedade, porque esta não implica a ideia de uma efetiva paridade dos sujeitos em relação e não considera como constitutiva a dimensão da reciprocidade⁴¹.

A categoria da fraternidade é uma categoria essencialmente cristã de tradição judaica. Na realidade a realização interpessoal é a fraternidade como reciprocidade do ágape em Cristo, que pressupõe e expressa à liberdade do indivíduo sem discriminação, intolerância ou preconceito, e como tal se transforma em dedicação e diálogo frente aos migrantes. Mas os problemas oriundos dos fluxos migratórios deste milênio chegam às fronteiras brasileiras e o diferente, desprovido de recurso e sem lar, pode ser visto como um inimigo, o que estimula a violência e, muito embora a fraternidade esteja inserida no preâmbulo da constituição, já é momento de exigir a positivação expressa do *Princípio da Fraternidade* no corpo da Constituição.

Por muito que se queira forjar verdadeiramente a harmonia entre os povos, harmonia não significa uniformidade. A harmonia faz com que as coisas prosperem, enquanto a uniformidade faz com que se deteriorem.

A sociedade é plural e possui necessidades ilimitadas. Pessoas nascem em diferentes circunstâncias que precisam ser compensadas por serem moralmente arbitrárias. Ninguém escolhe estar em situação de vulnerabilidade com diferentes dotações de habilidades e competências (deficiências físicas e mentais, extrema pobreza, situação de refúgio, dentre outros). Diante das constantes mudanças paradigmáticas da sociedade, exige-se o manejo de políticas públicas que reafirmem a pessoa como sujeito titular de direitos. Além disso, o poder público, por meio de políticas públicas efetivas e inclusivas, precisa promover o *Princípio Jurídico da Fraternidade* como pilar fundamental para a formação do indivíduo.

Enfim, conclui-se pelo olhar fraterno de “proteção de toda a vida como um *dom* precioso do Senhor” que nos convida a uma “cultura da vida, reconciliação e fraternidade!”⁴².

⁴⁰ BAGGIO, Antônio Maria. *El principio olvidado: la fraternidad en la política y el derecho*. Trad. Honorio Rey. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2006. p. 54.

⁴¹ BAGGIO, Antônio Maria. *El principio olvidado: la fraternidad en la política y el derecho*. Trad. Honorio Rey. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2006. p. 282.

⁴² Papa Francisco, discurso em na Nunciatura Apostólica, em terras nipônicas 23 nov. 2019 – Nagasaki.

Referências

- ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012.
- AGIER, Michel. *Managing the undesirables: refugee camps and humanitarian government*. Malden: Polity, 2011.
- ARENDT, H. *La condicion humana*. Buenos Aires: Paidós, 2002.
- ARISTÓTELES. *Política*. Brasília: Ed. UnB, 1988.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2003.
- BAGGIO, Antônio Maria. *El principio olvidado: la fraternidad em la politica y el derecho*. Trad. Honorio Rey. Buenos Aires: Ciudad Nueva, 2006.
- BARO, Villar e Garcia. *Pensar en la solidariedade*. Madrid: Civitas, 2004.
- BAUMAN, Zygmunt. *Desconeguts a la porta de casa*. Barcelona: Arcadis, 2017.
- BORGETTO, Michel. *La devise Liberté, Egalité, Fraternité*. Paris: Presses Universitaires de France, 1997.
- BOSC, Yannick. Sur le principe de fraternité. *RévolutionFrançaise.net*. Disponível em: <https://revolution-francaise.net>. Acesso em: 22 nov. 2019.
- BRAHAMI, Frédéric; ROYNETTE, Odille (dir.). *Fraternidade: croquis de perspectivas*. Besançon, Paris: University Press of Franche-Comté e Annales littéraires da University of Franche-Comté, n. 858, 386, 2009.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 nov. 2019.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CASSIN, Cassin. *La genesis de la carta de derechos del hombre*. Paris: Unesco, 1968.
- CICERO, Lelio de. *Amicitia*. São Paulo: Cultrix, 1964.
- COSTA, P. *Derechos en el Estado moderno en Europa*. Madrid: Trotta, 2004.
- DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- ECO, Umberto. *Migración e intolerância*. Trad. Helena Lozano. Barcelona: Lumen, 2019.
- EINSTEIN, Albert. *Como eu vejo o mundo*. Oxford: Oxford University Press, 1935.
- FARIAS, José Fernando Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- IGREJA CATÓLICA. Disponível em: http://www.vatican.va/hoy.father/Benedict_XVI/encycals/documents/hf_ben XVI_2nc_20051225_deus-caritas_est_po.html. Acesso em: 18 nov. 2019.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1990.
- MACHADO, Carlos Augusto A. *A fraternidade como categoria jurídica: fundamentos e alcance*. Curitiba: Appris, 2017.
- MARITAIN, Jacques. *Humanismo integral: uma visão nova da ordem cristã*. 5 ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1965.
- MORAES, Maria Cecilia Bodin. O princípio da solidariedade. In: *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes: direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- MORIN, Edgar. *O método 6: ética*. Trad. Juremir Machado Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2004.
- PAPA FRANCISCO. *Papa aos bispos do Japão: defender toda a vida como dom precioso do Senhor*. 2019. Di-

Disponível em: <https://www.vaticannews.va/pt/papa/news/2019-11/papa-encontro-bispos-japao-defender-vida-dom-precioso-senhor.html>. Acesso em: 23 nov. 2019.

PAPA FRANCISCO. *Santa missa pelas vítimas dos naufrágios*: Homília Do Santo Padre Francisco. 2013. Disponível em: http://www.vatican.va/content/francesco/pt/homilies/2013/documents/papa-francesco_20130708_omelia-lampedusa.html. Acesso em: 23 nov. 2019.

PAPA FRANCISCO. *Discurso do Santo Padre*: Nunciatura Apostólica. Disponível em: http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/speeches/2019/november/documents/papa-francesco_20191123_vescovi-tokyo.html. Acesso em: 24 nov. 2019.

PECES-BARBA MARTINEZ, Gregório. *Seguridad jurídica y solidaridad como valores de una sociedad avanzada*. Madrid: La Ley, 1991.

PUYOL, Angel. Sobre el concepto de fraternidad política. *Daimon Revista Internacional de Filosofía*, Universitat Autonomo de Barcelona, 2018.

RESTA, Eligio. *O direito fraterno*. Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2004.

RUSSOMANO, Rosah. *Anatomia da Constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA NETO, Manoel Jorge. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SMITS, J. *Dictionnaire de l'Académie Française*. Paris: l'Académie Française, 1762.

VARELLA, Marcelo Dias; OLIVEIRA, Clarice G.; OLIVEIRA, Mariana S. C. O caráter humanista da Lei de Migrações: avanços da Lei n. 13.445/2017 e os desafios da regulamentação. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, 2017.

WENDEN, Catherine Wihtol. As novas migrações. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 13, n. 23, 2016.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.