



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

CARLA RAFAELA DE OLIVEIRA XAVIER

**A INTERFERÊNCIA CIENTÍFICA NA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS: Análise sobre a influência do darwinismo social no poder judiciário
e no vício da efetivação de direitos para a população negra**

Recife

2024

CARLA RAFAELA DE OLIVEIRA XAVIER

**A INTERFERÊNCIA CIENTÍFICA NA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS: Análise sobre a influência do darwinismo social no poder judiciário
e no vício da efetivação de direitos para a população negra**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Federal de Pernambuco,
Centro de Ciências Jurídicas, como
requisito parcial para obtenção do título de
bacharel(a) em Direito.

Área de Concentração: Direito
Constitucional.

Orientadora: Maria Lúcia Barbosa

Recife

2024

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do programa de geração automática do SIB/UFPE

Xavier, Carla Rafaela de Oliveira.

A Interferência Científica na Eficácia dos Direitos Fundamentais: Análise sobre a Influência do Darwinismo Social na População Negra / Carla Rafaela de Oliveira Xavier. - Recife, 2024.

60 f.

Orientador(a): Maria Lúcia Barbosa

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal de Pernambuco, Centro de Ciências Jurídicas, Direito - Bacharelado, 2024.

1. Constitucionalismo. 2. Darwinismo Social. 3. Direitos Fundamentais. 4. Encarceramento em massa . 5. População negra. I. Barbosa, Maria Lúcia. (Orientação). II. Título.

340 CDD (22.ed.)

CARLA RAFAELA DE OLIVEIRA XAVIER

**A INTERFERÊNCIA CIENTÍFICA NA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS: Análise sobre a influência do darwinismo social no poder judiciário
e no vício da efetivação de direitos para a população negra**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Federal de Pernambuco,
Centro de Ciências Jurídicas, como
requisito parcial para obtenção do título de
bacharel(a) em Direito.

Aprovado em: 12/03/2024

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Dr^ª Maria Lúcia Barbosa (Orientadora)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof^ª. Dr^ª. Doutora Ciani Sueli das Neves (Examinadora Interna)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof^ª. Dr^ª. Antonella Bruna Machado Torres Galindo (Examinadora Interna)
Universidade Federal de Pernambuco

AGRADECIMENTOS

O desenvolvimento deste trabalho de conclusão de curso contou com a ajuda direta e indireta de diversas pessoas, dentre as quais agradeço:

As minhas avós Bertilia e Mirian que me incentivaram em cada momento na minha vida e me ensinaram a amar.

Agradeço aos meus pais, Isabel e Xavier, por toda dedicação, abdicção, carinho e amor.

Agradeço a todos os meus amigos que ao longo da graduação tornaram minha vida mais leve e me ajudaram em toda essa caminhada.

Agradeço à minha orientadora, Maria Lúcia, pelo incentivo e troca de ideias enriquecedoras, sou grata imensamente por todo suporte dado tanto na orientação quanto na monitoria de Direito Constitucional.

Agradeço a Universidade Federal de Pernambuco por proporcionar ensino, extensão e pesquisa de qualidade em meio a um cenário de repleta adversidades.

Agradeço imensamente a todos(as).

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso pretende analisar o Darwinismo Social como um dos impulsores da desigualdade racial no Brasil. A partir desse ponto, iremos discorrer sobre como a teoria da evolução de Charles Darwin foi recepcionada, analisando as manipulações feitas para encaixá-la no contexto social brasileiro e como essa contrafação afetou a produção jurídica. Para tanto, analisaremos as Constituições do Brasil a fim de entender o processo histórico em que foram positivadas, como também, compreender como os Direitos Fundamentais foram dispostos no sistema normativo e se levaram em consideração as relações raciais concernentes à época. Veremos, ainda, o influxo da tese eugênica darwinista na construção do racismo institucionalizado, assim como são seus efeitos na consumação de direitos. Logo, o objetivo deste trabalho é investigar um dos causadores de dessemelhança racial e se opor a um tipo de constitucionalismo que não leva em consideração a forma como afro-brasileiros foram historicamente desfavorecidos, razão pela qual mostraremos até que ponto houve mudança na efetivação de direitos para a população negra.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais; Darwinismo Social; Constituição; Eugenia; População negra; Racismo.

ABSTRACT

The following undergraduate final project aims to point Social Darwinism as one of the drivers of racial inequality in Brazil. Following on this, we will discuss how Charles Darwin's theory of evolution was received, analyzing the manipulations made to fit it into the Brazilian social context and how this counterfeit affected legal matters. Thus, we will analyze the Constitutions of Brazil in order to understand the historical process in which they were enacted, as well as to understand how fundamental rights were arranged in the normative system and whether racial relations at the time were taken into account. We will also look for the influence of the Darwinian Eugenic thesis in the development of institutionalized racism, as well as its effects on the implementation of rights. Therefore, the goal of this paper is to investigate one of the causes of racial dissimilarity and to oppose to a kind of constitutionalism that does not take into account the way in which Afro-Brazilians have been historically disadvantaged, which is why we will show the extent to which there has been a change in the implementation of rights for the black population.

Keywords: Fundamental rights; Social Darwinism; Constitution; Eugenics; Black population; Racism.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	8
2 A RECEPÇÃO DO DARWINISMO DO BRASIL.....	10
2.1 O INFLUXO DO DARWINISMO SOCIAL NA PRODUÇÃO CIENTÍFICA BRASILEIRA E OS PONTOS RELEVANTES PARA A CIÊNCIA DO DIREITO.....	12
2.2 INFLUÊNCIA DO RACISMO CIENTÍFICO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO.....	16
2.2.1 O projeto eugênico na República Velha.....	17
2.2.2 A Eugenia no constitucionalismo do Estado Novo.....	20
2.3 OS LIAMES EUGÊNICOS PRÉ-CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	24
3 BREVE ANÁLISE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.....	27
3.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824.....	28
3.2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1891.....	30
3.3 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1934.....	31
3.4 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ESTADO NOVO.....	33
3.5 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1946.....	34
3.6 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1967.....	36
3.7 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	38
4 CONSTRUÇÃO DO RACISMO INSTITUCIONALIZADO E SEUS EFEITOS NA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS PARA A POPULAÇÃO NEGRA.....	41
4.1 A INFLUÊNCIA DO DARWINISMO SOCIAL NA CONSTRUÇÃO DO RACISMO INSTITUCIONALIZADO.....	42
4.2 O PODER JUDICIÁRIO FRENTE A DISCRIMINAÇÃO RACIAL.....	45
4.2.1 A ineficácia do princípio da impessoalidade e a cor do encarceramento em massa	50
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS.....	54

1 INTRODUÇÃO

A reflexão sobre a verdade se mantém atual, onde a procura pelo método de investigação científica era o principal foco para a produção do que seria tido como fato.

Nesse sentido, o método científico é um conjunto de regras utilizadas para analisar o objeto que será explicado. Sob tal prospectiva, com base na análise observada, as concepções desse estudo poderá se tornar aceita pela academia científica.

Dessa forma, Charles Darwin, ao utilizar o método de investigação, correlacionou suas observações no arquipélago de Galápagos, situado no Pacífico, com o livro de Thomas Malthus - Um ensaio sobre o princípio da população e de como ela afeta o aperfeiçoamento futuro da sociedade - entendendo que as transformações das espécies era um processo em que as melhores formas de condição sobreviviam ao meio.

Com base na concepção científica do Darwinismo, demonstradas através do livro Origem das Espécies, formaram-se correntes de pensamentos em diversas áreas da ciência, indo muito além da biologia, voltados a entender a sociedade e seus aspectos.

Ocorre que, com a tentativa de aplicar o darwinismo nas sociedades humanas, nasceram teorias racistas, como a do eugenismo, que adotaram o determinismo como forma de afirmar que alguns indivíduos são mais aptos para o exercício do poder.

Assim, foi criada uma nova teoria chamada de Darwinismo Social, que coubesse no contexto do Brasil, baseando-se no pretexto de solução para o que foi intitulado de “problema negro”.

Desse modo, o conceito de racismo científico era cabível na sociedade, até mesmo após o fim da escravidão, uma vez que permitia e defendia a admissão da existência de uma raça inferior e por isso, houve uma interpretação endógena da teoria da evolução de Darwin.

A ratificar essa compreensão, Heloisa Maria Rodrigues dispõe o seguinte:

O darwinismo social, que, se utilizando da ideia de evolução por seleção natural, aplicou-a a tempos históricos, associando evolução a desenvolvimento e concluindo ser possível hierarquizar as raças, com a conclusão de que o homem branco era superior, sob o aspecto biológico, as demais.[...] No Brasil não foi diferente, ainda mais em um país onde mais de 70% da população era de origem negra.¹

À vista disso, Lilia M. Schwarcz enfatiza que para a sociedade brasileira "a saída foi imaginar uma redescoberta da mesma nação, selecionar e digerir certas partes da mesma

¹DOMINGUES, Heloisa Maria Bertol; SÁ, Magali Romero; CLICK, Thomas (Orgs.). **A recepção do darwinismo no Brasil**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2003 (História e saúde collection). Disponível em: <https://static.scielo.org/scielobooks/txcs6/pdf/domingues-9788575414965.pdf>. Acesso em: 03 de dezembro de 2023, p. 13.

teoria, com a evidente obliteração de outras; enfim, prever um modelo racial particular”². Isto é, as teses eram desenvolvidas numa lógica eugênica com objetivo principal uma "europeização" da sociedade brasileira.

O Direito, também como uma ciência, não descartou estas preponderâncias que exerceram papel fundamental na positivação de normas, visto que as teses eugênicas foram recepcionadas pela elite intelectual sendo consideradas como verdade científica.

Desta forma, é relevante um olhar crítico sobre o Darwinismo Social como forma de fundamento científico na área jurídica, uma vez que se utilizava dessa justificativa para propagar e perpetuar um maior apagamento tanto da cor negra nas peles do brasileiro quanto na cultura herdada desta população.

Por isso a luta do povo negro se faz presente nos dias de hoje, uma vez que sua cultura é afastada do ideário popular com a justificativa de inferioridade. Com igual entendimento, Comas discorre:

Presentemente, quando comparamos as posições das raças branca e negra, há uma tendência a afirmar a inferioridade desta última pelo fato de sua evolução econômica, política e cultural estar muito aquém da dos brancos. Isto, enquanto, não é devido a uma "inferioridade racial inata", é puramente o resultado de circunstâncias [...]³

Nesta perspectiva, torna-se importante questionar o influxo das teorias racistas no constitucionalismo brasileiro, uma vez que as produções do Direito foram fundamentadas em grandes exatidões dada pela ciência e que causaram efeitos danosos na sociedade onde eram válidos e efetivo, restando para a coletividade de hoje sequelas que no presente momento não foram superadas.

Como também, para melhor entendimento dos efeitos do racismo científico na norma brasileira, cabe resgatar historicamente as sete Constituições do Brasil, bem como o contexto social dos respectivos períodos em que foram recepcionadas, e analisar até que ponto a teoria do Darwinismo Social foi utilizada como objeto de articulação pela classe dominante para influenciar as produções do Direito.

Assim, esse trabalho de conclusão de curso tem o propósito analisar o nexo causal entre a dificuldade de aplicação dos Direitos Fundamentais para a população negra e a teoria do darwinismo social. Além disso, também tem como escopo, verificar as agressões civis aos negros compreendendo a influência da verdade científica na consumação do Direito.

²Schwarz, Lilia. **Usos e abusos da mestiçagem e da raça no Brasil**: uma história das teorias raciais em finais do século XIX. Bahia: Revista Afro-Ásia. 1996, p. 89.

³COMAS, J; Little, K.I; Chapiro, H.I; Leiris, M; Levi- Strauss, Claude. **Raça e Ciência**. São Paulo: Perspectiva, 1970, p. 31.

2 A RECEPÇÃO DO DARWINISMO DO BRASIL

Em 1859, com ideias fixistas, Charles Darwin partiu a bordo do Beagle acreditando que as espécies não se alteraram ao longo dos tempos, como pensava a maior parte dos naturalistas em sua época. No entanto, logo nos primeiros anos de viagem ao redor do mundo, através da observação, foram surgindo hipóteses evolucionistas, demonstradas nos seus diários de bordo.

O fator gênese para mudança concreta de pensamento de Darwin foi ter observado, no Arquipélago de Galápagos, as tartarugas, os pássaros, os lagartos e as plantas, que mesmo tendo muito semelhanças com as espécies observadas em outros lugares do mundo, demonstravam pequenas diferenças. Essa especificidade apresentava relação com as características do meio onde eles viviam.

Diante disso, o pesquisador chegou à conclusão que a única explicação plausível para essa diferenciação era a dificuldade de comunicação entre esses animais, onde ao longo do tempo, as espécies haviam sofrido transformações, devido às diversas seleções naturais. Ou seja, o isolamento geográfico das espécies teria feito com que elas, progressivamente, adquirissem formas e características diversas, a partir de ancestrais comuns.

Faz-se necessário salientar que para a construção de sua teoria, Darwin levou consideração as ideias do livro “Um ensaio sobre o princípio da população e de como ela afeta o aperfeiçoamento futuro da sociedade” escrito em 1838 pelo autor Thomas Malthus, onde é demonstrado que os meios de subsistência da natureza não crescem na mesma proporção que o crescimento demográfico, uma vez que este se expande em progressão geométrica. Deste modo, entende-se que se a sociedade de todo o mundo crescesse incessantemente, acarretaria em um colapso generalizado, pobreza de recursos e guerra. Caso isso não acontecesse, dizia o autor, que seria devido a existência de limitações sociais e naturais.

Ao relacionar esse pensamento com sua pesquisa, Darwin apresentou no seu livro “A Origem das Espécies”, publicado em 24 de novembro de 1859, a ideia de que a transformação das espécies seria resultado de adaptação, sendo um processo viável que busca as melhores condições de sobrevivência. Neste processo natural, a seleção dos seres se dá pela própria incapacidade de adaptação, onde a espécie menos apta em competir com as outras, sucumbe.

Através da observação, percebeu-se que o crescimento populacional é maior do que os recursos, de modo que para ocorrer a sobrevivência, precisa haver: “[...] a luta pela existência

entre os seres organizados em todo o mundo, luta que deve inevitavelmente fluir da progressão geométrica do seu aumento em número.”⁴

Com base nesses aspectos expostos, correlacionando com o contexto histórico da inconstância do pós-revolução industrial, surgiu no Reino Unido, América do Norte e Europa Ocidental, na década de 1870, uma tentativa de aplicar o darwinismo nas sociedades humanas.

Assim, nascem a teoria eugenista que tem como base os fundamentos da teoria biológica sobre a origem das espécies animais e vegetais e chegam ao conceito do darwinismo social, que perpassa a barreira da biologia, abrangendo os fenômenos sociológicos, políticos, filosóficos, econômicos, jurídicos e cósmicos.

Salienta-se que a eugenia se traduz em uma teoria que busca explicar e aplicar um conjunto de medidas médicas preventivas contra determinados “males” que são prejudiciais às futuras gerações humanas. Essa concepção considera que para haver classes economicamente fortes e politicamente dominantes precisa haver o controle geracional, eliminando as supostas moléstias, isto é, no pensamento eugênico, a extinção de algumas raças humanas seria necessária para sustentar a pretensa superioridade de outras raças.

Essa teoria evidencia que, no plano social, há luta e seleção natural pela sobrevivência, acabando no triunfo do mais apto. Diante dessa disputa pelo poder político-jurídico-econômico, o menos apto será dominado e oprimido.

Compreende-se, ainda, que na concepção darwiniana a expressão luta pela vida, é uma metáfora, onde os animais e plantas lutam para evitar calor e frio extremo, bem como, outros diversos fatores que são adversos à sobrevivência.

No que se refere a expressão seleção natural, esta não condiz com oprimir e dominar outros indivíduos da sociedade por suas características físicas ou condições financeiras, mas que as condições do meio ambiente podem fazer espécies serem prósperas ou eliminadas, conforme à sua adaptação ou inadequação á dado ambiente.

No entanto, em contrapartida, a teoria do darwinismo social adota o determinismo para afirmar que a natureza biológica de alguns indivíduos os fazem mais aptos do que outros para o exercício do poder.

É através desse raciocínio que os eugenistas explicam a diferenciação entre ricos e pobres, como também, usufruem como fundamentação para defender o uso de medidas de saneamento social, como por exemplo a supressão da vida, a eutanásia, o aborto, a

⁴DARWIN, C. **A Origem das Espécies**. Hemus – Livraria Editora Ltda, São Paulo, SP, 2013.

esterilização (masculina e feminina), entre outras ações que de depuração social, sob pena de continuar mantendo o status quo da sociedade atual.

Destarte, o darwinismo social descreve a ideia de que os seres humanos estão constantemente envolvidos em uma luta contra as desigualdades e discriminações raciais, mesmo quando vivem em sociedade.

Não obstante, alguns intelectuais a serviço das classes dominantes optaram por ocultar a realidade científica contida no darwinismo social, contribuindo para manter ilusões sobre a possibilidade de uma futura igualdade entre os seres humanos, usando os princípios da teoria eugenista para oferecer possíveis alternativas ou soluções para os problemas que a sociedade enfrenta, porém, na realidade, apenas geram e agravam conflitos e antagonismos.

2.1 O INFLUXO DO DARWINISMO SOCIAL NA PRODUÇÃO CIENTÍFICA BRASILEIRA E OS PONTOS RELEVANTES PARA A CIÊNCIA DO DIREITO

As transformações políticas, econômicas e sociais que o Brasil sofreu no final do século XIX foram circunstâncias receptivas para as ideias evolucionistas, como a da seleção natural e da luta pela vida. Essas concepções biológicas foram, oportunamente, utilizadas no campo das ciências sociais, recapitulando a história de outros povos, comparando as organizações sociais mais simples com sociedades mais complexas.

Esses aspectos buscavam uma visão otimista referente a possibilidade do Brasil superar o considerável atraso econômico, social e político. Conforme esta linha de pensamento, bastava espelhar-se em sociedades mais “civilizadas” para compreender a direção a seguir.

Por conseguinte, as concepções evolucionistas de Herbert Spencer foram acolhidas, uma vez que em sua obra “Estática Social” (1851) foi abarcado o pensamento da elite intelectual brasileira, dado que o autor buscou demonstrar as leis da evolução a todos os níveis da atividade humana, entendendo o comportamento humano como órgão biológico.

Diante disso, segundo Maciel⁵, em seu livro *A ilustração brasileira e a ideia de universidade*, a recepção das ideias darwinistas spencerianas foram um sucesso entre os intelectuais da época, tendo em vista que forneceram fundamentação para explicar, através da ótica racial, o problema do atraso nacional, bem como, foram usadas de respaldo para formulações de ações racistas que tinham a justificativa de combater o baixo desenvolvimento do país.

⁵MACIEL. S. *A Ilustração Brasileira e a Ideia de Universidade*. São Paulo: Convívio: Editora da USP, 1986.

Ainda, de acordo com Macial, esses cientistas não pretendiam “construir à força uma vida e um pensamento original”, no entanto, buscavam colocar a nação “ao nível do século”.⁶

Salienta-se ainda que foi com o britânico Francis Galton que a eugenia se desdobrou em diversas frentes de estudos e experimentos voltados ao melhoramento da condição genética dos indivíduos.

Essa ideia, inspirada nas teses de Darwin sobre a seleção natural e evolução das espécies, foi chamada “ciência de Galton” tinha a pretensão de encontrar um mecanismo de aprimoramento da condição racial ao ponto de influenciar geneticamente as futuras gerações. Essa pseudociência era fundamentada mediante indicadores estatísticos e matemáticos de análises das ditas raças humanas.

No Brasil, a eugenia se torna um movimento político-filosófico à medida que seus princípios começam a se consolidar em instituições e sociedades de pesquisa dedicadas, principalmente, ao avanço do pensamento eugênico.

No dia 15 de janeiro de 1918, aconteceu a fundação e primeira reunião da Sociedade Eugênica de São Paulo, marcando um período em que as dificuldades semânticas já estavam sendo superadas e o uso da palavra “eugenia” passaria a se espraiar para os mais diferentes campos do saber, com especial destaque para a Saúde, Educação e o Direito.

Esse entendimento também é demonstrado no trabalho de Collichio⁷ sobre a recepção do Darwinismo no Brasil, onde a autora estudou a atuação de um dos maiores divulgadores do darwinismo no país, o médico Miranda de Azevedo, concluindo que as ideias centrais de Darwin foram convertidas em instrumentos de elucidação do contexto político e social, tornando o argumento considerado biológico no combate ao atraso científico do brasileiro em geral.

Assim, Collichio mostra que os trabalhos de Miranda de Azevedo não se limitaram à área da medicina, como também abrangiam âmbitos sociais e políticos do Brasil, demonstrando que as ideias dispostas no livro “A origem das Espécies” de Charles Darwin foram amplamente vulgarizadas.

À vista disso, a autora Lília M. Schwarcz⁸, ao tentar compreender como o argumento racial foi inserido na teoria evolucionista, entende que os intelectuais brasileiros se

⁶MACIEL, S. **A ilustração brasileira e a idéia de universidade**. 1º ed, p. 167-168.

⁷COLICHIO, T. **Miranda Azevedo e o darwinismo no Brasil**. São Paulo: Usp/Itatiaia, 1988.

⁸SCHWARCZ, Lília. **O espetáculo das raças cientistas, instituições e questão racial no Brasil, 1870-1930**. São Paulo Companhia Das Letras, 2008.

apropriaram das duas vertentes do darwinismo, sendo elas o evolucionismo cultural e o darwinismo social, a fim de elaborar uma teoria de modelo racial.

Além disso, Schwarcz demonstra a incompatibilidade na essência das vertentes, visto que o evolucionismo cultural era adepto do monogenismo e da visão unitária da humanidade. Nesse contexto, as disparidades entre as raças humanas seriam temporárias e sujeitas a mudanças ao longo do tempo, seja naturalmente ou através da influência do contato cultural.

No que se refere ao darwinismo social, este partilhava o modelo poligenista, entendendo que os humanos dividiram-se em espécies diferentes. Perante essa concepção, a autora argumenta:

É possível dizer, no entanto, que os modelos deterministas raciais foram bastante populares, em especial no Brasil. Aqui se faz um uso inusitado da teoria original, na medida em que a interpretação darwinista social se combinou com a perspectiva monogenista. O modelo racial servia para explicar as diferenças e hierarquias, mas feitos certos rearranjos teóricos, não impedia pensar na viabilidade de uma nação mestiça.⁹

Alguns outros estudos evidenciam, ainda que brevemente, a presença do darwinismo social em diversos âmbitos do conhecimento, bem como na prática científica de instituições, expressa por meio de seus pesquisadores.

Essa teoria retrata o racismo científico no Brasil, uma vez que, com o aval da ciência, diferenciavam a sociedade a partir das percepções sociais baseadas em dissemelhanças biológicas. Assim, os negros, índios e mestiços foram considerados pelos cientistas eugenicistas como “os males da nação”.

De acordo com Lilia M. Schwarcz (2008) houve uma forte influência do darwinismo social, bem como do racismo científico na produção acadêmica brasileira no século XIX, uma vez que as atividades do museu etnográfico e de história natural, dos institutos históricos e geográficos, das faculdades de Direito e de Medicina do país tinha forte contribuição de cientistas que aderiram a Eugenia.

Nessa perspectiva, cabe enfatizar que no Museu Nacional do Rio de Janeiro, o de São Paulo e o Goeldi do Pará tinham em seus quadros os cientistas João Batista de Lacerda, Hermann von Ihering e Emilio Goeldi, reconhecidos publicamente por serem defensores de variadas correntes do eugenismo, como o determinismo e o darwinismo social.

⁹SCHWARCZ, Lilia. **O espetáculo das raças cientistas, instituições e questão racial no Brasil, 1870-1930.** São Paulo, Companhia Das Letras, 2008, p. 65.

No mesmo período, no que diz respeito às ciências médicas, as faculdades de medicina do Rio de Janeiro e da Bahia eram tidos como centros de criação de ideias baseados no modelo social-darwinista, que relacionam doenças e epidemias à questão racial.

A exemplo disso, na Faculdade de Medicina da Bahia, o médico Raymundo Nina Rodrigues, muito inspirado no pensamento de Cesare Lombroso, apontava que deveria haver dois códigos penais (um para brancos e outro para negros), baseados na visão de que as raças carregavam diferenças ontológicas fundamentais. Segundo ele, a inferioridade intelectual dos não brancos levaria a um potencial maior para cometer delitos.

No âmbito da ciência do direito, surgiu a Escola de Direito do Evolucionismo, cujo a produção acadêmica era inspirada no evolucionismo spenceriano. Esta escola teve muitos filiados no Brasil, dentre eles, Sylvio Romero e Clóvis Beviláqua.

No que se refere ao civilista, o autor do projeto primitivo do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua, este formou uma sólida base filosófica, pesquisando sobre diversos assuntos, inclusive publicando artigo intitulado “Aplicações do darwinismo ao direito” na Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife no ano de 1897. Nesses aspectos, torna-se importante salientar que jurista e legislador, certamente influenciou, de maneira decisiva, as convicções jurídicas que sustentou magistralmente ao longo dos anos.

Já o jurista Sylvio Romero em seu artigo “O Kaeckelismo em sociologia”, publicado na Revista Brasileira no ano de 1899, discute a clara inviabilização da aplicação da teoria à evolução social. O autor e jurista destacou:

Sempre que uma sociedade se desloca de uma região para outra e o grupo civilizado se põe em contato e fusão com gentes em períodos inferiores de cultura, a história volta séculos atrás e passa a recapitular sumariamente as fases passadas da história da humanidade.¹⁰

Em outras expressões, Sylvio Romero destaca a afinidade com o darwinismo poligenista e as teorias biológicas deterministas, revisitando os conceitos de Spencer. Dessa maneira, o autor considera que as "raças" apresentam uma correspondência analógica em várias etapas de seu progresso, onde os avanços das civilizações e a reprodução filogênese e ontogênese são elucidados pela identidade da natureza humana.

É diante desses aspectos que a autora Schwarcz (1993), aponta que o docente da Faculdade de Direito do Recife, Sylvio Romero, considerava o branqueamento da população como solução para os problemas do Brasil.

¹⁰SOUZA, Jessé. **A elite do atraso**: da escravidão à lava jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017.

Nos casos em que não se explica através dessa linha de pensamento, Romero afirma que essas ocorrências singulares são explicadas pela similitude dos meios geográficos em várias regiões, que acarretam na tendências de ideias semelhantes.

É diante dessas reflexões que surge a problemática do darwinismo social em relação às leis jurídicas, que são consideradas o cerne do ordenamento, simbolizando a organização do Estado ao longo do tempo e do espaço. Enfatiza-se que a lei biológica se sobrepõe à lei jurídica, dado que esta última apenas constitui uma criação meramente ideológica.

Dessa maneira, é crucial ressaltar que, desde os primórdios dos agrupamentos humanos, mesmo em suas fases mais primitivas, já se observam a existência de "relações de convivência" e "uma necessidade de respeito mútuo", além de concentração inquestionável de riqueza, do poder político e da hegemonia em favor de grupos privilegiados.

Justamente, nesse contexto, surgiu o interesse no estudo darwinismo social para o Direito, uma vez que a elite intelectual brasileira buscou nas teorias eugênicas a possibilidade de transformação social, através de mecanismos legais visando a eliminação de uma raça tida como inferior.

Além de coincidir com o final da Primeira Guerra Mundial, a introdução da pseudociência impactou a ainda jovem república brasileira.

Conforme os aspectos expostos, compreende-se que por mais que a abolição da escravatura tivesse ocorrido três décadas antes, o ideal republicano de constituir uma nação pressupunha o branqueamento da população e o seu alinhamento aos discursos científicos europeus baseados em teorias racialistas se fez presente em diversas áreas do conhecimento, especialmente no Direito.

2.2 INFLUÊNCIA DO RACISMO CIENTÍFICO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

É evidente que o constitucionalismo brasileiro está diretamente ligado a raízes históricas que subjazem a tais ideais tão marcadamente vinculadas a uma perspectiva axiológica homogeneizante, formalista e universalista do ser humano.

Nessa perspectiva, entende-se que o racismo científico, surgido na Europa, ser um fenômenos ideológicos global que tem como conceito ser uma tentativa de hierarquização das raças impactou, consideravelmente, a realidade interna brasileira.

À vista disso, a eugenia esteve presente historicamente nos fundamentos responsáveis pela ontologia constitucional do republicanismo brasileiro, mais precisamente, nas convicções presentes durante a transição da Velha República para a Nova República, uma vez que nesse

período houve a incessante busca, com base em concepções eugenistas de educação e de saúde, pela formação de um conceito específico de cidadão: um indivíduo inserido em uma sociedade homogênea, de abrangência nacional.

É perante a dificuldade de efetivar projetos políticos não centrados em concepções culturalmente homogêneas de sociedade que ideias eugênicas se alastraram no Brasil durante o século XX, não se limitando a discussões filosóficas e literárias entre importantes intelectuais brasileiros, como também logrou sucesso ao entrar no espírito constituinte que erigiu a Constituição de 1934.

Ademais, enfatiza-se que mesmo com o decorrer dos anos e a introdução da uma Constituição Cidadã de 1988 e sua perspectiva manifestamente multicultural de defesa da sociedade e dos direitos fundamentais, ainda há resiliência do ideário eugênico nacional.

2.2.1 O projeto eugênico na República Velha

A dominação racial no Brasil, além da coerção física e exploração brutal, necessitava de uma legitimação que perpetuasse a concepção de supremacia que se deu através da Igreja Católica, na qual os negros não estavam inclusos, posto que para justificar a escravidão, eram tidos como indivíduos inferiores e percebidos apenas como corpo:

Foi o trabalho diário, secular e silencioso de milhares de padres e monges que todos os dias, primeiro na Europa e depois nas regiões mais remotas, incutiu nos camponeses e nos cidadãos essa noção muito particular de virtude como necessária para a salvação [...]. É assim, afinal, que as ideias dominantes passam a determinar a vida das pessoas comuns e seu comportamento cotidiano sem que elas tenham qualquer consciência reflexiva disso. Ela, a ideia, une-se a interesses no caso o interesse religioso de angariar fiéis e passa pela ação institucional que cria os seus agentes, sacerdotes e monges, e uma ação contínua no tempo em uma dada direção e um conteúdo específico. É precisamente essa ação contínua no tempo, atuando sempre em um mesmo sentido, que logra mudar a percepção da vida e, portanto, em consequência, o comportamento prático e a vida real e concreta como um todo para uma enorme quantidade de pessoas.¹¹

Fundamentação essa que respaldou a constituição do Brasil por meio da exploração e perpetuando, uma vez que justificada a escravidão, projetando nos escravizados a noção de que eram inferiores, moralmente indignos e animalizados, possuindo a função de apenas exercer trabalhos subumanos.

Segundo Jessé Souza¹², para aqueles que desejam eternizar a dominação, é necessário se apropriar da produção de ideias para interpretar e justificar tudo o que acontece no mundo de acordo com seus próprios interesses. À vista disso, nos anos iniciais da República

¹¹SOUZA, Jessé. **A elite do atraso**: da escravidão à lava jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017, p. 17-18.

¹²Id. 2017, p. 20.

brasileira não foi diferente, pois a elite privilegiada visava a perpetuação da dominação dos corpos negros.

Com isso, no século XIX, a elite acadêmica para perenizar a dominação branca, instigou, através de ideias com base neo-lamarckiana, as ciências biológicas a apontar que a criminalização era um fator de corrupção hereditária. De acordo com o autor Iraneidson Santos Costa, "[...] vítimas de atavismo criminógeno todos os filhos de pais epiléticos, alcoólatras, prostituídos, idosos, tuberculosos e neuropatas, entre outros".¹³

Ressalta-se, ainda segundo Iraneidson Costa, "o que temos, em síntese, é um homem predestinado, desde o nascimento, para o crime, pois que, enterradas nas profundezas do seu ser, as pulsões bestiais dos selvagens da pré-história podem aflorar a qualquer momento."

E isto foi pretensamente alcançado com a hipótese de um cérebro bipartido, em porção anterior (= superior) e posterior (= inferior), repousando a explicação nas seguintes homologias: posterior/direito/inferior/negro e anterior/esquerdo/superior/branco.¹⁴

Nessa perspectiva, também, cabe ressaltar a teoria da angulação facial, criada por Camper no século XVIII, onde constava que as formulações criminológicas eram ditadas segundo um cálculo de ângulo facial ilusório, possibilitando determinar de forma incontestável o grau de inteligência dos indivíduos. Cálculo esse desprovido de comprovação científica, criado para promover a crença de supremacia branca, em que:

O produto desta teoria foi uma científica hierarquia intelectual, tendo na sua extremidade inferior as galinhas (ângulo de 17°), passando pelos macacos (entre 42° e 50°), até chegar aos europeus, com a medida de 80°. Desgraçadamente, os negros encontram-se numa posição intermediária entre macacos e brancos, pois que seu ângulo facial fica na casa dos 70°.¹⁵

Essas teorias retrógradas foram dominantes no Brasil durante os primeiros anos da República, entre 1895 e 1905. Nesse período, médicos, criminologistas e intelectuais apoiavam-se nessas ideias para justificar cientificamente a legitimidade da subalternidade dos negros e sua exterminação. Acreditavam que ao adotar tais medidas, poderiam agir ativamente na aniquilação do que foi chamado de "problema negro".

No entanto, foi com base nessas pressuposições que Oliveira Viana, contribuiu para que a eugênica fosse política pública no Brasil, ainda no período colonial. Para o professor e jurista Viana, os negros só possuíam aptidão para executar trabalhos agrícolas e braçais, visto que no entendimento da época, esse labor era tido como inferior, pois não seria necessário

¹³COSTA, I. **A Bahia já deu régua e compasso**: o saber médico-legal e a questão racial na Bahia, 1890-1940. Tese (Mestrado em História) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 1997, p. 30.

¹⁴Id, 1997, p. 32.

¹⁵Id, 1997, p. 35.

inteligência para desempenhar tais atividades. No que se refere aos mestiços, Viana acreditava que estes detinham uma ligeira superioridade aos negros, podendo executar tarefas um pouco sofisticadas.

Essa política tinha como objetivo o branqueamento, isto é, a diminuição contínua da população negra por meio da miscigenação com a raça branca, a fim de promover o apagamento da população negra no país. Com isso, enfatiza-se acontecimentos históricos na República Velha que pretendiam um suposto desenvolvimento urbanístico do Brasil no século XX como Bota-Abaixo e a Revolta da Vacina. Esses episódios são exemplos de como o governo brasileiro se fundamentou do eugenismo para higienizar e apagar cruelmente os negros das cidades.

O Bota-Abaixo foi o processo, ocorrido em 1903, de reforma urbanas no qual o governo do Rio de Janeiro, então Distrito Federal, ordenou a derrubada dos cortiços, visando a modernização da cidade. Ademais, um motivo suplementar, de acordo com o governo, seriam as reformas sanitárias, uma vez que as cidades possuíam condições precárias de saneamento.

Diante disso, por meio da violência, houve a expulsão da população negra de suas casas, forçando aqueles que ali viviam e trabalhavam a se deslocar para os morros próximos e construir casas improvisadas de altos riscos - o que culminou nas favelas atuais.

No mesmo contexto de políticas eugenistas, também está incluída a Revolta da Vacina que ocorreu em 1904. Essa revolta aconteceu devido a implementação, pelo médico sanitário Oswaldo Cruz, da vacinação compulsória. Segundo o discurso do médico, a ação tinha como objetivo o melhoramento da higienização do Rio de Janeiro.

É fato que as condições precárias da cidade faziam com que muitos navios estrangeiros se recusassem a atracar nos portos. Assim, de acordo com Uzêda, "[...] a peste, a febre amarela, a varíola, a tifoide, dengue e tantas outras doenças deveriam ser afastadas dos portos para possibilitar os contatos comerciais." ¹⁶

No entanto, por o governo não ter disponibilizado para a população informações suficientes acerca da ação, desenrolou-se a revolta popular incitada por interesses políticos contra o governo da época, gerando confrontos diretos com a polícia e prisões.

Salienta-se que a Revolta da Vacina durou cinco dias e teve seu fim em 16 de novembro, quando foi decretado o estado de sítio e revogada a obrigatoriedade da vacinação.

¹⁶UZÊDA, Jorge. **O aguaceiro da modernidade na cidade de Salvador**. Tese (Pós-Graduação em História) Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2006, p. 62.

Além desses acontecimentos, também houveram ações de apagamento da existência do negro no processo de constituição da sociedade brasileira. Exemplo disso é a queima de arquivos referente à escravidão, ato asqueroso ordenado pelo Ministro da Fazenda da República Velha, Rui Barbosa.

Com o apagamento histórico, instaura-se na década de 20 a 30, o mito da democracia racial e o pacifismo no Brasil, a fim de apagar os conflitos raciais existentes no Brasil e ser mecanismo para naturalizar mais de 350 anos de escravidão.

2.2.2 A Eugenia no constitucionalismo do Estado Novo

Na década de 30, houve a ascensão do regime autoritário do Estado Novo, governado pelo presidente Getúlio Vargas. Com isso, por surgir a necessidade de uma nova diretriz jurídica, outorgou-se a Constituição de 1937 que foi usada como mecanismo para a construção coletiva de um modelo eugênico de sociedade nacional homogênea, dando ênfase à concepção de saúde pública higienista.

Assim sendo, torna-se relevante contextualizar o cenário político-constitucional da proteção da educação no Brasil, uma vez que na Constituição Imperial de 1824, bem como na primeira constituição republicana, de 1891 apresentava ausência no texto constitucional referente a termos que salvaguardavam a educação.

No entanto, frisa-se que somente houve referência à proteção da educação no texto da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, promulgada em 16 de julho de 1934. Todavia, isso ocorreu devido aos interesses do professor Francisco Luís da Silva Campos.

Campos, foi muito atuante no campo jurídico da Revolução de 30, bem como nas reformas educacionais de Minas Gerais. Essas atividades influenciaram na popularidade do professor e advogado, que posteriormente, ocupou o recém-criado Ministério da Educação e Saúde.

Enfatiza-se, a Educação e a Saúde se encontravam juntas no mesmo Ministério porque Campos compreendia que a condição existencial de desenvolvimento de uma educação eugênica era a sanidade do corpo. Assim sendo, o professor utilizou de sua influência para contribuir intensamente na constitucionalização do movimento eugênico brasileiro, corroborando para a criação de um ideário eugênico que passou a ser concepção predominante da Educação, através das chamadas “Reformas Francisco Campos”.

Esse reformismo implementou a criação do Ministério por meio dos Decretos n. 19.850, 19.851 e 19.852, todos de 11 de abril de 1931, criou o Conselho Nacional de

Educação e adotou a Universidade do Rio de Janeiro como modelo para as Universidades do país.

Porém, foi só na Exposição de Motivos Apresentada ao Chefe do Governo Provisório, que Francisco Campos reafirmou que à reorganização das Faculdades de Medicina tinha o objetivo de “zelo do Estado pela vida de nossa gente, e afirmam-se os seus propositos de promover o aperfeiçoamento progressivo de nossa raça.”¹⁷

Na mesma passagem da Exposição de Motivos, Campos enfatiza que a principal importância da Medicina era para impulsionar a construção de uma sociedade nacional progressiva através de um projeto eugênico:

Nenhuma outra profissão mais interfere, que a do medico, nos destinos de uma nacionalidade, porque na medicina preventiva e curativa, em beneficio da vida, aproveitam-se as melhores conquistas do genio universal, nos vastos dominios da biologia. O vigor, a robustez e o aperfeiçoamento physico, moral e intellectual do individuo, elementos de seu valor como unidade produtiva e como fator de civilização, constituem a base de todo progresso coletivo e só podem resultar de medidas destinadas á defesa do homem contra quaesquer circunstancias que o degradam. E é, quase sempre, na atuação do medico, na hygiene pela amplitude de suas ações preventivas, na therapeutica pela efficacia de seus processos modernos, na cirurgia pelos recursos de sua technica apurada, e é, acima de tudo, na eugenia pela selecção progressiva da especie humana, que se effectivam as possibilidades bemfazejas da sciencia. Accresce, para assignalar as responsabilidades da medicina brasileira, a circumstancia de ser o nosso um paiz de clima tropical e intertropical, assim ampliada a sua nosologia em especies morbidas peculiares ás condições climatológicas, e assim, difficultada a vida sadia pela aggressão de agentes pathogenicos abundantes.¹⁸

Esses foram os pensamentos norteadores da Constituinte de 1933-1934, onde foi dada continuidade às reformas do governo provisório de Vargas. Isso é evidenciado nos trabalhos preparatórios da Comissão responsável pelo tópico “Educação e Saúde”, dado que, segundo o historiador Vanderlei Souza¹⁹, ao analisar o “Annaes da Assembleia Nacional Constituinte”, os discursos proclamados na Constituinte frequentemente mencionava eugenistas como Renato Kehl, Roquette-Pinto, Azevedo Amaral e Oliveira Vianna, bem como, era defendido pelos parlamentares a aplicações de práticas eugênicas contra imigrantes que eram vistos como indesejável.

¹⁷CAMPOS, Francisco. **A reforma do ensino superior no Brasil**. In: Cadernos FGV Direito Rio. Vol. 4, Educação e Direito. Rio de Janeiro: Edição FGV Direito Rio, 2010, p. 77.

¹⁸BRASIL. **Decreto nº 19.850, de 11 de abril de 1931**. Cria o Conselho Nacional de Educação. Rio de Janeiro: Diário Oficial de 15 de abril de 1931. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19850-11-abril-1931-515692-exposicaoodemotivos-141249-pe.html>. Acesso em 09 de dez. 2023.

¹⁹SOUZA, Vanderlei. **Eugenia, racismo científico e antirracismo no Brasil**: debates sobre ciência, raça e imigração no movimento eugênico brasileiro (1920-1930). Revista Brasileira de História. São Paulo, v. 42, nº 89, p. 93-115 2022. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/1806-93472022v42n89-06>. Acesso em: 09 de dez. 2023.

A exemplo disso, sobressai o parlamentar constituinte Xavier de Oliveira, que defendeu o exame de sanidade física e mental para todo imigrante e estrangeiro que desejasse entrar no território nacional.

Ainda referente aos trabalhos preparatórios da Constituinte, é possível compreender o objetivo eugênico do governo brasileiro ao expor o discurso de Getúlio Vargas, proferido em Salvador, capital da Bahia:

Todas as grandes nações, assim merecidamente consideradas, atingiram nível superior de progresso pela educação do povo. Refiro-me a educação, no significado amplo e social do vocábulo: física e moral, eugênica e cívica, industrial e agrícola, tendo por base a instrução primária de letras e a técnica e profissional. [...] A verdade é dura, mas deve ser dita. Nunca, no Brasil a educação nacional foi encarada de frente, sistematizada, erigida, como deve ser, em legítimo caso de salvação pública.²⁰

No texto constitucional de 1934, foram incluídas disposições no Título V, intitulado "Da Família, da Educação e da Cultura", com o propósito de garantir a proteção à educação. Essas medidas foram incorporadas tanto no primeiro capítulo deste título quanto no segundo, denominado "Da Educação e da Cultura".

Destaca-se que no capítulo II, há uma noção de educação diretamente vinculada com a noção de cultura nacional. Isso é percebido no art. 148, primeiro artigo deste capítulo, ao atribuir à União, Estados e Municípios a responsabilidade de “favorecer e animar o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral, proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País, bem como prestar assistência ao trabalhador intelectual.”²¹

Além disso, cabe enfatizar, também, que a previsão constitucional contida no Título IV “Da Ordem Econômica e Social”, que em seu art. 138, estabelece:

Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas:

- a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar;
- b) estimular a educação eugênica;
- c) amparar a maternidade e a infância;
- d) socorrer as famílias de prole numerosa;
- e) proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual;
- f) adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a moralidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis;
- g) cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.

²⁰VARGAS, Getúlio. **A nova política do Brasil**. Vol. 1. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1938, p. 320.

²¹BRASIL. **Constituição (1934) República dos Estados Unidos do Brasil**. RJ: Senado Federal, 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 10 dez. de 2023.

De acordo com a autora Simone Rocha²², para além da explícita menção à educação eugênica na alínea “b”, frisa que o art. 138, como um todo, operacionaliza a eugenia como política pública, assim, tem como finalidade o “aprimoramento” da condição racial do Brasil.

Por mais que tenha sido efêmera, a Constituição de 1934 com sua política de educação e saúde influenciou acentuadamente a Constituição de 1937 que implantou o Estado Novo, outorgada por Vargas, em 10 de novembro.

Ademais, é importante destacar que com o encerramento da Segunda Guerra Mundial em 1945 e divulgado as crueldade promovidas pelo Holocausto, a eugenia ficou diretamente ligada ao estigma nazista de purificação racial, bem como de eliminação por meio da “solução final” (Endlösung) instrumentalizada pelas câmaras de gás.

Ocorre que no Brasil, as atrocidades com base eugenista que aconteceram na Segunda Guerra Mundial, não foram suficientes para o abandono das teorias, o que houve foi apenas o desuso das expressões relacionadas ao movimento eugenista para dar continuidade ao mesmo modelo de educação e saúde instituído em 1934.

Com isso, a outorgação da Constituição brasileira de 1946, foi dividida em nove títulos, contando com o Título VI para tratar “Da Família, da Educação e da Cultura”. Essa parte da Carta Magna serviu para acentuar a concepção vigente de sociedade nacional.

Dessa maneira, cabe expor, ainda, que a elaboração da primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação no Brasil, prevista pela Constituição de 1934, só foi aprovada em 1961. O processo de quase duas décadas foi marcado por disputas de orientações filosóficas para a legislação educacional.

No entanto, a Lei n. 4.024, de 1961 não chegou a abordar explicitamente particularidades do movimento eugênico. Todavia, com relação aos critérios raciais, evidenciava a vedação a qualquer forma de discriminação por motivo de raça, cor ou condição social, nos artigos 1, alínea “g”, e 96, parágrafo terceiro. Sendo essas previsões legislativas um passo importante na perspectiva de uma sociedade heterogênea e com cultura plural, inicialmente desenvolvendo alguns princípios que seriam consolidados apenas com a Constituição de 1988.

Não obstante dessas deliberações antidiscriminatórias, o trecho mencionado não exerceu um impacto suficiente na sociedade da época, o que culminou com o golpe de 1964 e sua ideia de "Revolução Cívico-Militar".

²²ROCHA, Simone. **A educação como projeto de melhoramento racial**: uma análise do art. 138 da constituição de 1934. Revista Eletrônica de Educação, São Paulo, v. 12, n. 1, p. 61-73, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://www.reveduc.ufscar.br/index.php/reveduc/article/view/2116/668>. Acesso em: 10 de dez. de 2023.

Mesmo com o fim do Estado Novo, a influência de Francisco Campos continuou proeminente no pensamento jurídico brasileiro, sendo sua participação no governo sendo estendida para além de sua participação na elaboração dos Atos Institucionais durante o período do regime militar no Brasil, deixando suas ideias como contribuição para a Constituinte de 1967.

Isto é as teses de Campos sobre o Estado nacional, bem como, acerca da relação entre educação e cultura foram adotadas pelo conservadorismo autoritário que se instaurou no Brasil. Dessa forma, por mais que em 1958 o Ministério da Saúde fosse criado para tratar a saúde de forma autônoma, a orientação sanitaria seguia constantemente ativa e reforçando o regime militar.

2.3 OS LIAMES EUGÊNICOS PRÉ-CONSTITUIÇÃO DE 1988

Mesmo com a silenciação do conjunto de ideias eugênicas nacional após o fim da Segunda Guerra Mundial em 1945, uma vez que estava diretamente ligado aos horrores do nazismo, no Brasil ainda se tinha presente duas visões distintas do país que foi evidenciada na promulgação da Constituição de 1988, dado que esta apresentava perspectiva manifestamente multicultural de defesa da sociedade e dos direitos fundamentais.

Desse modo, salienta-se que de um lado ficaria o ideal nacionalista defendido no regime militar instaurado em 1964, defendendo uma perspectiva homogeneizante. De outro lado, havia uma perspectiva plural que se consolidou com a promulgação do texto constitucional de 1988 e pode ser bem evidenciada já no seu Preâmbulo, dado que estabelece “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”.

Conforme exposto o choque de visões de Brasil, entende-se que, segundo o sociólogo Raymundo Faoro Jr., o Brasil no período colonial sedimentou uma estrutura patrimonialista pré-capitalista que não foi superada mesmo com o advento da República.

Ocorre que o modelo colonial português implementado de organização política, que possui características estamentais e aristocratas, teria como consequência a centralização do poder em grupos minoritários da sociedade, demonstrando não apenas o déficit democrático presente na tradição portuguesa, mas sobretudo como no Brasil “uma longa herança – herança social e política – concentrou o poder minoritário numa camada institucionalizada”²³

²³FAORO, Raymundo. **Assembleia Constituinte: a legitimidade recuperada**. São Paulo: Editora Brasiliense S.A., 1986, p. 112.

Sendo assim, o influxo do paradoxo “minoria-dominante” foi usado como alicerçamento do Estado nacional brasileiro, tornando-se papel determinante na criação e desenvolvimento da vida social e política econômica do país. Salienta-se, ainda, que esse processo foi orientado por conceitos abstratos que evidenciaram a formulação de um ideal nacional unificado.

A partir dessa possível interpretação que demonstra a relação do Brasil com o patrimonialismo das relações de poder, torna-se possível verificar que a construção histórica brasileira se ostenta de fragilidade, como também de insuficiência do programa social e político, não apenas em decorrência a constitucionalização da eugenia, bem como, dos eventos de 1964, mas sobretudo em decorrência ao golpe militar que respaldou uma nova ordem constitucional.

Para evidenciar uma nova realidade, a Constituição de 1988 alvitra a concretizar por meio de uma ordem jurídico-constitucional, que elenca uma estruturação formal do Estado que se destina a mudar o déficit socioeconômico brasileiro com base em uma atuação positiva Estatal. Nessa perspectiva teórica, a Constituinte de 1987-1988, avançou consideravelmente em relação aos direitos sociais.

Isto porque a construção de um constitucionalismo sempre gozará de uma dimensão dogmática-positiva de um percurso histórico. Isto é, a criação de uma Carta Magna é resultado das relações entre os indivíduos que constituem a sociedade, bem como, do pensamento político da coletividade.

Na mesma linha de pensamento o professor italiano Maurizio Fioravanti ao estudar a história do constitucionalismo discorre que este é: “um movimento do pensamento voltado, desde suas origens, a perseguir as finalidades políticas concretas, essencialmente consistentes na limitação dos poderes públicos e na afirmação de esferas de autonomia normativamente garantidas.”²⁴

Elenca-se outros pensamentos como do politólogo italiano Nicola Matteucci (1997, p. 127) que vislumbra o constitucionalismo como uma “reflexão acerca de alguns princípios jurídicos que permitem a uma constituição assegurar nas diversas situações históricas a melhor ordem política.”²⁵

Com base nesses aspectos, é possível destacar que para a construção da Constituição de 1988 foi necessário um exercício histórico das ideias constitucionais para que houvesse

²⁴FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**. Percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009, p. 5.

²⁵MATTEUCCI, Nicola. **Lo Stato moderno**. Lessico e percorsi. 2ª ed. Bologna: il Mulino, 1997.

inspiração direta no pensamento do povo, como também levando em consideração pensamentos contrários à nova ordem jurídica.

Diante de uma perspectiva histórica sobre o republicanismo brasileiro, é possível destacar as seguintes fases da sua desenvoltura: identidade eugênica (1891-1946), identidade nacional (1946-1988) e identidade multicultural (pós-1988). (Vichinkeski, 2023).

Assim, toda Lei Maior anterior deixa suas sombras no novo ordenamento jurídico sucessor, dado que muitas características permaneceram da transição da República Velha para o Estado Novo. Com base nesses aspectos, fica comprovado que a Constituição de 1988 ainda produz e reflete o modelo de sociedade e de Estado, principalmente quando se trata de efetivação dos direitos fundamentais para a população negra.

3 BREVE ANÁLISE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Conforme o pensamento de Paulo Gonet, no livro *Curso de Direito Constitucional*, os Direitos Fundamentais são normas obrigatórias constitucionalizadas que foram resultado de um processo de maturidade histórica. Isto é, são frutos do seu tempo e podem ser objeto de modificações.²⁶

Perante essa perspectiva, ainda segundo o autor, diferente dos Direitos Humanos que este tem como base a supranacionalidade, os Direitos Fundamentais agem no âmbito estatal e são inscritos em diploma normativo de cada Estado relacionando direitos básicos dos indivíduos que se encontram no território nacional.

A validade universal dos direitos fundamentais não supõe uniformidade. A razão é bem conhecida: o conteúdo concreto e a significação dos direitos fundamentais para um Estado depende de numerosos fatores extrajurídicos, essencialmente das peculiaridades, da cultura e da história do povo.²⁷

Corroborando com esse pensamento, Canotilho aponta que a função da Constituição é dividida em duas formas:

Uma importante tarefa da lei fundamental, aceita sem grandes discrepâncias, é a de constituir normativo da organização estadual, ou seja, a determinação vinculativa de competências, formas e processos de exercício de poder. [...]
Os problemas a resolver por uma constituição não são apenas os derivados da ordenação normativa de limites e competências, mas também os de fundamentação da ordem jurídica da comunidade: a lei constitucional fornece a “medida”, a “direção” e os “processos” de organização jurídica comunitária.²⁸

Nesses aspectos, entende que a Constituição apesar de ter uma função de estruturação e organização do poder Estatal, ainda, estabelece um conjunto de normas influenciadas pelo meio social que projetam diretamente nos direitos elencados na norma constitucional. Além do mais, é através do espelho social que percebemos se esses direitos serão garantidos e efetivados.

Diante disso, devido a natureza metamórfica dos Direitos Fundamentais, torna-se impreciso afirmar que todas as pessoas sempre foram titulares do rol de direitos estabelecidos na Constituição, uma vez que, em alguns momentos históricos, parte da população não era nem reconhecida como cidadã, com isso, não gozava dos Direitos e Garantias básicas estabelecidas no rol Constitucional.

²⁶MENDES, Gilmar; GONET, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁷Hesse, Korand. *Significado de los derechos fundamentales, in Benda e outros, Manual de derechos constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 1996, p. 84-85.

²⁸CANOTILHO, José. *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 151-154.

Assim sendo, durante as sete Constituições brasileiras, mesmo sempre trazendo espaço em seu texto para os Direitos Fundamentais, nem sempre a população negra era reconhecida como titular desses direitos.

Conjuntamente, os 350 anos de regime escravocrata no Brasil contribuíram para a naturalização das posições de desigualdade resultantes no tratamento dos indivíduos negros como uma classe de subcidadãos.

A marginalização corriqueira desta parte da população fez com que, ao longo dos séculos, direitos fossem constantemente negados. Dessa forma, é fato que, historicamente, a população brasileira tem a concepção do negro como (sub)cidadão, conseqüentemente, privando-o do gozo de Direitos Fundamentais. Então, faz-se necessário compreender através de análise das Constituições juntamente com o contexto histórico, o porque tais direitos ainda não conseguiram ser plenamente acessados por essa parcela da sociedade brasileira.

3.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824

Foi no contexto imperial brasileiro que surgiu a Constituição de 1824, outorgada por Dom Pedro I, esta foi influenciada por ideias liberais e pelo constitucionalismo europeu. No entanto, o regime monárquico, como forma de manter uma unidade nacional, não aderiu completamente tais ideologias, com isso, mesclou a adoção de uma lógica liberal mas ainda permanecia com caráter centralizador. Isto é demonstrado na partição de poderes expresso na norma constitucional, no artigo 10, quando é instituído, além do poder legislativo, executivo e judiciário, o poder moderador que sobrepõe os demais poderes.

É necessário pontuar que essa foi a Constituição Brasileira com o texto mais longo e a que durou por mais anos, visto que esteve vigente durante 75 anos. Ainda, destaca-se sua importância, dado que foi a primeira do mundo a elencar em seu texto Direitos Fundamentais.

A respeito do conceito de cidadania prevista nesta Carta Magna, apenas foi reconhecido como cidadãos os “libertos que adquiriram sua liberdade por qualquer título legítimo”²⁹. Isto é, apenas homens livres, libertos ou ingênuos, em outras palavras, nascidos livres - nascidos no Brasil ou naturalizados brasileiros, poderiam usufruir dos direitos civis. À vista disso, no texto da Constituição não continha nenhum critério racial que diferenciava os descendentes de africanos de qualquer outro cidadão brasileiro, todavia, resta evidente a exclusão dos próprios africanos que não podiam naturalizar-se brasileiros, mesmo que livres

²⁹BRASIL. **Constituição (1824)**. Lex: Constituição Política do Império do Brazil, de 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 15 de jan. de 2024.

ou libertos, contrário dos europeus e americanos que não encontrava óbices quando buscavam se naturalizar brasileiros.

A Constituição Imperial não destinou um espaço de relevância para os Direitos civis e políticos, ou direitos individuais, por isso em seu Título 8º, último capítulo intitulado “Das disposições gerais e garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros”, foi disposto rol extensivo de direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros.

Importante destacar que o artigo 176 contava com trinta e cinco incisos onde encontravam-se: a irretroatividade da lei, o direito à igualdade e a propriedade, a liberdade de pensamento, a inviolabilidade do domicílio, entre outros. Ressalta-se, especialmente, os incisos XIII e o XIX, os quais postularam os seguintes direitos:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

XIII. A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um

[...]

XIX. Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas crueis.

Entretanto, apesar de a Constituição prevê uma isonomia formal, proibição de castigos físicos e não haver previsão expressa no texto constitucional que formalizasse a escravidão do povo negro, foi este o regime que foi mantido durante quase todo o período em que a Constituição de 1824 esteve vigente, visto a forte influência econômica da época que permaneciam com base de monocultura latifundiária. Assim sendo, é notório que apesar do pioneirismo na positivação dos Direitos Fundamentais, não se pode afirmar que a Constituição do Império os efetivou.

Isto é, o status de sujeito de direito e a cidadania não era concedido aos negros escravizados, uma vez que eram tido como objetos, passíveis de troca e venda. Assim, o Estado, como forma de manutenção do trabalho escravo para perpetuação dos privilégios dos grupos socialmente dominantes, se isentava de fornecer garantias e direitos constitucionais para essas pessoas.

Ainda, cumpre mencionar que, muito embora tenha a Carta Imperial estabelecido no art. 5º o catolicismo como sua religião oficial, esta não proibiu o culto de outras religiões, sendo todas as crenças permitidas em ambiente doméstico desde que não se utilizasse qualquer forma exterior no Templo.

Desse modo, o mesmo texto Constitucional que estabelece a permissão do culto a todas as religiões no Brasil, deixa evidente que as demais formas de religiosidade, como as de matriz africana, seriam apenas toleradas.

Segundo Júlio Vellozo e Silvio Almeida, o avanço do texto constitucional é inegável, porém o próprio redação goza de diversas contradições:

Apesar disso, quando comparado a outros textos da época, a Constituição de 1824 é bastante liberal. Em primeiro lugar porque estabelece uma série de garantias individuais atípicas para o período, consignadas no artigo 179: liberdade de imprensa, deflção a perseguições religiosas contra fês que não atentassem contra a do Estado, fim de privilégios em matéria penal, princípio do juiz natural, abolição das penas físicas e infames, garantias de cadeias "seguras, limpas e arejadas", instrução primária e gratuita a todos os cidadão, dentre outros. Tanto do ponto de vista do conteúdo, quanto do número de garantias, trata-se de algo pouco encontrado em Constituições daquele momento. Estavam fora do alcance dessas amplas garantias de direitos civis, é claro, os escravos.³⁰

Essas discrepâncias entre a norma positivada na Carta Magna e a realidade não findou com a Lei Áurea que aboliu escravidão, muito menos com o fim do Império. Nessa perspectiva, o teor contraditório do regime político-constitucional também influenciou as demais constituições brasileiras.

3.2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1891

Dado o fim do período monárquico e a ascensão da primeira República, promulgou-se em 24 de fevereiro de 1891 a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Esta teve influência na Constituição Norte-Americana.

Diferente da carta política de 1824, que instituiu o poder moderador, a Constituição Republicana implementou a tripartição dos poderes e o regime presidencialista. Ainda, destacando as dissimilaridades, por sofrer forte influência do Positivismo, a Constituição separou o Estado da Igreja Católica, resultando na transferência de funções que antes era competência da Igreja para o Estado.

No que se refere a Direitos Fundamentais, estes foram dispostos no Título IV, seção II, intitulado de “Declaração de Direitos”. Conforme *caput* do artigo 72, as características desse conjunto de normas, ainda, se restringiam a direitos individuais, visando salvaguardar a liberdades, propriedade, livre exercício de profissão, ensino leigo, direitos de reunião e associação, ampla defesa, dentre outros³¹.

³⁰VELLOZO, Júlio César de Oliveira; ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **O pacto de todos contra os escravos no Brasil Imperial**. Revista Direito e Práxis, v. 10, 2019, p. 2151.

³¹BRASIL. **Constituição (1891) Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em 17 de jan. de 2024.

Frisa-se que, segundo o Sarlet³², o rol de direitos da Constituição era apenas demonstrativo, permitindo a possibilidade de outros direitos que não foram enumerados serem reconhecidos. É a partir dessa inovação que se introduziu no constitucionalismo brasileiro a teoria dos direitos fundamentais “implícitos e decorrentes”.

No entanto, mais uma vez a realidade se difere do texto constitucional, uma vez que durante toda a vigência da Primeira Constituição Republicana não havia muita aplicação da norma na prática, pois a sociedade civil era fragilmente organizada. Além disso, segundo Torres³³, a descentralização causada pelo regime oligárquico, induziu a repressão do sistema de garantias e liberdades individuais.

Salienta-se que mesmo com o fim da escravidão, a carência de políticas para a recém população liberta nas primeiras décadas da republicanas resultou em diversos processos emblemáticos no Brasil, dado a presença política da população negra na sociedade como a Guerra de Canudos (BA, 1896-1897), o Bota-Abaixo (RJ, 1903), a Revolta da Vacina (RJ, 1904) e a Revolta da Chibata (RJ, 1910), entre outros.

Ademais, não se pode olvidar que nas primeiras décadas republicanas, bem como no fim do império, foi onde as teorias eugenistas tiveram maior adesões no Brasil, sobretudo, entre intelectuais, políticos, juristas e médicos. Em consequência dessa aceitação, houve a consolidação de projetos sociopolíticos que tinha como objetivo excluir e aniquilar população negra, como também impor um ideal de raça como critério de classificação social.

Desse modo, mesmo havendo expansão de direitos e garantias como na cidadania, na igualdade e na liberdade para o povo negro do país, esta não passou a ser concreta, uma vez que não foram fornecidos os meios e assistências para a efetivação. Assim, grande parte dos indivíduos negros não possuíam empregos bem remunerados, moradia, saúde, ou até mesmo, segurança.

3.3 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1934

Com a “revolução de 1930” foi rompido o Estado Oligárquico, introduzindo um governo provisório que apresentou renovações estruturais e institucionais, mesmo que rasas. Com isso, foi promulgada a Constituição de 1934 no governo do presidente Getúlio Vargas

³²SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 92.

³³TORRES, João Camillo de Oliveira. **Estratificação social no Brasil**. São Paulo: Difusão européia do livro, 1965, p. 81.

que, não se limitou aos direitos individuais e aderiu aos direitos sociais, econômicos e culturais.

Continuando com a tradição, previu capítulo sobre direitos e garantias, repetindo em seu artigo 113 o rol extenso de direitos individuais já abarcado nas Constituições passadas, acrescentando novos, como: a permissão de aquisição de personalidade jurídica; a explicitação do princípio da igualdade, da liberdade de associações religiosas, e introduziu a assistência religiosa facultativa nos estabelecimentos oficiais; vedou a pena perpétua; proibiu prisão por dívida, multas ou custas; impediu a extradição de estrangeiros por crime político ou de opinião, e, em qualquer caso, a de brasileiros, etc.

Além dos tradicionais direitos individuais, a Constituição de 34 inovou introduzindo direitos sociais, contidos no Título que tratava “Da Ordem Econômica e Social”. Em relação aos direitos culturais, a Constituição, do artigo 149 até o 155, previu alguns direitos como: à educação, com a determinação de que esta desenvolvesse, num espírito brasileiro, a consciência da solidariedade humana; obrigatoriedade e gratuidade do ensino primário, inclusive para os adultos, e tendência à gratuidade do ensino ulterior ao primário; ensino religioso facultativo, respeitada a confissão do aluno; liberdade de ensino e garantia de cátedra.³⁴

Vale ressaltar, mais uma vez, que nesse período foi positivado a Educação Eugênica no texto constitucional na alínea b do artigo 138 e para além disso, a própria carta política de 34 incentivou os movimentos migratórios no Brasil, dando primazia às nacionalidades europeias estabelecendo um cálculo de cotas anuais para entrada dos imigrantes.

A intenção por trás desse estímulo foi a idealização de um branqueamento da sociedade brasileira, bem como, a intervenção nacionalizadora do governo Vargas de forçar um “abrasileiramento”. É através desse discurso político que pode ser observado a disseminação do mito da democracia racial, uma vez que, por mais que haja o discurso de igualdade e uma identidade puramente brasileira, os padrões da sociedade continuaram sendo regidos pelos ideais escravocratas.

A Constituição de 1934, bem como a elite brasileira, estava preocupada apenas em conservar sua postura social, silenciando e naturalizando os problemas da população negra. A corroborar com esse entendimento, Florestan Fernandes enfatiza que em nenhum momento houve interesse em medidas no tocante aos direitos e garantias sociais direcionadas ao negro.

³⁴BRASIL. **Constituição (1934) Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 24 de jan. 2024.

Isto porque, havia um consenso de que se fosse acatada as reivindicações do povo negro, causaria uma conflito de raças que se buscava evitar.

[...] na ânsia de prevenir tensões raciais hipotéticas e de assegurar uma via eficaz para a integração gradativa da „população de cor“, fecharam-se as portas que poderiam colocar o negro e o mulato na área dos benefícios diretos do processo de democratização dos direitos e garantias sociais. Pois é patente a lógica desse padrão histórico de justiça social. Em nome de uma igualdade perfeita no futuro, acorrentava-se o „homem de cor“ aos grilhões invisíveis de seu passado, a uma condição subhumana de existência e a uma disfarçada servidão eterna.³⁵

Nessa perspectiva, percebe-se as políticas constitucionais de 1934 corroboram com o projeto de exclusão do negros dos direitos sociais, como também, através do embranquecimento da população, tentaram apagar a identidade de negritude e fazer com que todos os indivíduos que constituiu o povo negro acreditasse em sua própria inferioridade como algo natural.

3.4 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ESTADO NOVO

Por não ser candidato à reeleição, Getúlio Vargas, apoiado pelos militares, provocou um golpe de Estado em 1937, instalando o denominado “Estado Novo”. O fundamento para isso foi um plano comunista falso elaborado pelo governo chamado de “Plano Cohen”.

Diante da conjuntura ditatorial, foi outorgada a Constituição de 1937, conhecida como “Polaca”, deixando os Direitos Fundamentais sem qualquer garantia. Segundo José Afonso da Silva, a Constituição foi “ditatória na forma, no conteúdo e na aplicação, com integral desrespeito aos direitos do homem, especialmente os concernentes às relações políticas”.³⁶

Dessa forma, as prerrogativas fundamentais foram restringidas, não sendo previsto no texto constitucional, como por exemplo, mandado de segurança, o princípio da irretroatividade da lei e nem o princípio da legalidade. Ademais, cabe enfatizar que o poder absoluto do Ditador, que governava através de decretos, impactava na segurança jurídica das garantias de direitos.

Segundo Flávia Lages de Castro, isso afetou na efetivação de previstos no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais sendo “interessante pelo tanto que não foi cumprido e, se o fosse, o país teria, nesse período, mantido o Estado de Direito e não passado por uma Ditadura”.³⁷

³⁵ERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**: o legado da “raça branca”, volume I. – 5ª ed. – São Paulo: Globo, 2008, p. 309.

³⁶SILVA, José Afonso da. **Direito Constitucional Positivo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 196.

³⁷CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito: Geral e do Brasil**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 482.

Ainda, destaca-se a ocorrência de restrições no direito à vida e à liberdade de imprensa. Assim, na realidade, no período do Estado Novo os Direitos Fundamentais praticamente não existiram.

Nesse período houve a continuação do projeto eugênico governamental de Getúlio Vargas de constituir uma raça brasileira forte, branca e católica, sendo através de políticas públicas de educação e saúde a forma de concretização desse plano. Nesse entendimento, Dávila dispõe:

Os eugenistas brasileiros diferiam dos de outros países no grau em que levavam a eugenia para fora do laboratório e para dentro das políticas públicas [...] O consenso entre os formuladores de políticas era que as escolas eram as linhas de frente da batalha contra a “degeneração”. Os educadores transformaram as escolas em laboratórios eugênicos – lugares onde ideias sobre raça e nação eram testadas e aplicadas sobre as crianças. A eugenia tornou-se a justificativa para expandir e alocar recursos educacionais.³⁸

Cabe salientar, ainda, que é na vigência da Constituição do Estado Novo que foi instituído o Decreto-Lei 7.967, de 18 de setembro de 1945, que regulamentou a imigração e a “colonização”, mantendo o regime de cotas. Conforme o artigo 2º do capítulo I, referido à admissão de estrangeiros, a imigração atendia “à necessidade de preservar e desenvolver, na composição étnica da população, as características mais convenientes da sua ascendência européia, assim como a defesa do trabalhador nacional”³⁹

Mais uma vez, o plano governamental era que através do sistema educacional fosse criado um “aperfeiçoamento” da raça brasileira, excluindo a população negra e cultivando a cultura europeia, tanto na forma física quanto na conservação de um ideal de nacionalidade.

3.5 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1946

Com o fim da Segunda Guerra Mundial e a queda dos regimes totalitários, o Estado Novo governado por Getúlio Vargas se encontrou enfraquecido. Com isso, surgiu uma necessidade de redemocratização, a fim de criar medidas para salvaguardar Direitos Fundamentais. Diante disso, convoca-se a Constituinte e em 18 de setembro de 1946, foi promulgada uma nova Constituição.

Essa Carta Constitucional ainda dispunha o nome do país de Estados Unidos do Brasil e restabeleceu o regime democrático, republicano e o pacto federativo.

³⁸DÁVILA, Jerry. **Diploma de brancura**: Política social e racial no Brasil – 1917-1945. Trad. de Claudia Sant’Ana Martins. São Paulo: Editora da Unesp, 2006. p. 55.

³⁹BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.967**. RJ: Senado Federal, 1945. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De17967impressao.htm. Acesso em: 24 de jan. de 2024.

No que se refere aos Direitos Fundamentais, esses foram previstos no Título IV, Capítulo I - Da Nacionalidade e Cidadania. Também, foi dado espaço no Capítulo II - Dos Direitos e Garantias Individuais, bem como no título V - Da ordem Econômico e Social.

As prerrogativas fundamentais já previstas desde a Constituição de 1934 foram retomadas na Constituição de 1946, através do *caput* do artigo 141. Esse teve acréscimo do parágrafo 4.º do referido dispositivo, que traz o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, ao estabelecer que “A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”.⁴⁰

De acordo com Celso Bastos⁴¹, a Constituição de 46 inovou ao reconhecer os partidos políticos, já que estes enfrentavam resistência de serem acolhidos pelo Direito, bem como, vedou qualquer programa não democrático, devendo o processo eleitoral ser baseado na pluralidade e na garantia dos Direitos Fundamentais.

Contrário à Constituição passada, foram estabelecidos a liberdade de pensamento e os remédios constitucionais como o mandado de segurança, habeas corpus e a ação popular. Já as penas de morte, confisco, banimento e a prisão perpétua foram abolidas.

Nos Direitos Sociais, a constituinte se preocupou em prevê em um título especial (Título VI) a proteção à família, educação e cultura. Em relação aos Direitos Trabalhistas, estabeleceu princípios que incentivam a justiça social e valorizando o trabalho humano, assegurando que o trabalho possibilite a todos uma existência digna.

Cabe, ainda, salientar o artigo 146 que consagrou o princípio da intervenção estatal no domínio econômico com base no interesse público e a manutenção dos Direitos dos Trabalhadores previsto nas Constituições anteriores com alguns acrescentos, como a proibição do trabalho noturno aos menores de 18 anos, assistência aos desempregados, reconhecimento do direito de greve, inserção da Justiça do Trabalho na esfera do Poder Judiciário, entre outros.

Relativo às questões raciais, o texto da Constituição se limita apenas a declarar que todos são iguais perante a lei, no entanto, havia projeto na Assembleia Nacional Constituinte de 1946 que previa uma emenda ao artigo 141, tratando como crime as discriminações que atentassem contra igualdade racial dos brasileiros, o qual foi rejeitado, com a justificativa de que o parágrafo 5º do referido artigo que garantia a liberdade de expressão já ressalva: "Não será tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e

⁴⁰BRASIL. **Constituição (1946) Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: https://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 24 de jan. de 2024.

⁴¹BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva. 21.ª edição, 2001. p. 128.

social, ou de preconceitos de raça ou classe"⁴². Nesse sentido, Cinthia de Cassia Catoia dispõe:

A CF/46 inovou ao trazer o referido artigo, mas, esse foi o único avanço, não houve qualquer previsão de medidas ou ações que remetesse à igualdade etico-racial, nem mesmo que visasse a desconstrução do racismo. Assim, o texto constitucional não refletiu de forma sistemática e aberta o amplo debate político que vinha sendo realizado pelo movimento negro naquele período, quando os eventos organizados pelo movimento e imprensa negros elaboravam propostas que deviam ser observadas pelo texto constitucional.⁴³

Para mais, foi aprovada em 1951, a Lei 1.390/50, chamada Lei Afonso Arinos, que tornava contravenção penal a discriminação racial. Todavia, essa lei, assim como o artigo 141, parágrafo 5º, apenas representou simbolicamente um combate do Estado a discriminação racial, uma vez que as penas aplicadas eram nulas ou inexpressivas.

A partir disso, resta claro que não havia nenhuma democracia racial no país, sendo neste contexto que houve o resurgimento do movimento negro no Brasil, com objetivo de lutar pela inclusão no sistema político educacional, bem como de exaltar a cultura negra.

3.6 DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1967

Com o pretexto de defender interesse geral da nação brasileira perante a ameaça do comunismo à ordem nacional brasileira, os militares provocaram um golpe de Estado em 1964. Assim, mais uma vez, a República do Brasil passou por instabilidades. Nesse pensamento, Rocha⁴⁴ constata que neste momento de regime militar, não houve República, nem Federação. Isto porque, o próprio regime constitucional foi extinto, bem como tudo que o representava, inclusive, a garantia aos Direitos Fundamentais.

Mesmo com esse apagamento, os militares quiseram permanecer com a aparência de legalidade, a fim de legitimar o regime ditatorial. Com esse intuito, houve a manutenção formal da Constituição de 1946, mas, sem nenhuma supremacia da ordem jurídica nacional.

Para ocupar o lugar da Constituição, foram criados os Atos Institucionais (AI) que não limitavam o poder do Estado. No primeiro Ato (AI 1) de 09 de abril de 1964 foi promovida eleições indiretas do Presidente da República, pelo Congresso Nacional, bem como, a suspensão de postos vitalícios e de estabilidade; a possibilidade de suspensão dos direitos

⁴² BRASIL. **Constituição (1946) Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: https://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 24 de jan. de 2024.

⁴³CATOIA, Cinthia de Cassia. **O Movimento Negro (1940-50) e a emergência do debate político sobre legislação antirracismo no Brasil**. Revista Café com Sociologia, v.7, p. 42.

⁴⁴ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. **República e federação no Brasil: traços constitucionais da organização política brasileira**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 31.

políticos durante dez anos e a revogação dos mandatos parlamentares federais, estaduais e municipais, dentre outras modificações.

Podia, ainda, segundo artigo 7º do Ato Institucional n.1, o Presidente da República decretar estado de sítio sem a intervenção do Congresso Nacional. Assim, mesmo continuando em funcionamento, o Congresso perdeu sua autonomia.

No Ato Institucional seguinte (AI 2) de 27 de outubro de 1965, foi marcada a concreta ruptura com a governabilidade do regime anterior, uma vez que a liberdade partidária foi extinta, surgindo os partidos ARENA e MDB, sendo o primeiro o partido oficial do governo e o segundo a suposta oposição.

O Ato também estabelecia que o Presidente da República tinha poder de decretar recesso do Congresso Nacional. Em acréscimo, o Ato Complementar n. 23 de 20 de outubro de 1966, permitiu a decretação de suspensão temporária do Congresso até o dia 22 de novembro do mesmo ano. Já no que se refere ao Ato Institucional n. 3, emitido no dia 5 de fevereiro de 1966, estabelecia que a eleição de governadores seria indireta, assim como já era a eleição presidencial.

Diante dessas atitudes antidemocráticas, ainda, o Presidente Castello Branco, convocou extraordinariamente o Congresso para votar o projeto da Constituição, através do Ato Institucional n.4. No entanto, segundo Barroso⁴⁵, a instauração de todo processo ocorreu de forma ilegítima, tratando-se de uma convocação autoritária. Assim, o texto constitucional foi imposto.

Com base no contexto em que a Constituição de 1967 foi criada, entende-se que os Direitos Fundamentais foram severamente atingidos, sofrendo com restrições dos Atos Institucionais, que segundo João Baptista Herkenhoff⁴⁶, não eram compatíveis com a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No entanto, cabe enfatizar que o texto constitucional de 1967 previa um capítulo sobre direitos sociais e garantias individuais, como também, constava um rol de direitos sociais dos trabalhadores. Todos, sem efetivação no mundo concreto.

Em contrapartida, com relação às Constituições anteriores, houve retrocessos claros como: limitação no acesso ao Poder Judiciário, restrição à liberdade de publicação de livros e periódicos; suspensão de direitos políticos para aqueles que usufruissem com excesso ou abusassem do direito de manifestação de pensamento, exercício do trabalho ou profissão,

⁴⁵BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da constituição brasileira. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 34.

⁴⁶HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de direitos humanos**: gênese dos direitos humanos. São Paulo: Acadêmica, 1994. v. 1, p. 81.

reunião e associação, para atentar contra a ordem democrática ou praticar a corrupção. Além disso, foram mantidas todas as punições políticas decretadas nos Atos Institucionais.

Ademais, na Constituição de 1967, dispunha, por meio do parágrafo 1º do artigo 150, bem como, o parágrafo 1º do artigo 13 da Emenda n.1 de 1969, a determinação de qualquer preconceito por motivação racial seria punido por lei.

Por fim, o último Ato Institucional (AI 5) emitido em 13 de dezembro de 1968 quando a Constituição de 1967 já havia sido decretada. Sendo o Ato mais conhecido de todos, consolidou o regime militar estabelecendo a opressão e ampliando os amparos de perseguição aos cidadãos brasileiros.

Todavia, diante de todas essas restrições, as questões raciais ficaram de fora, uma vez que, segundo George Reid⁴⁷, os direitos políticos e a liberdade de manifestação de pensamento, em conjunto com a liberdade de imprensa, afetou desarticulando as atividades das organizações negras que surgiram nos anos 40 e 50. Assim, essas organizações tiveram que dar continuidade aos debates sobre as questões raciais na clandestinidade, visto que se fossem descobertas, seriam reprimidas.

3.7 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Com a abertura gradual do regime militar, foi possibilitado o retorno do multipartidarismo e das eleições diretas para governadores. Em 1984, surge o movimento pelas eleições diretas, denominado “Diretas Já”, esse mobilizou a massa brasileira, tornando-se um ponto marcante na redemocratização, embora não tenha alcançado o objetivo de aprovação da Emenda.

Apesar de ser apenas na Constituição de 1988 que as eleições passaram a ser diretas em todos os níveis, a oposição do regime militar, defensora do “Diretas Já”, conseguiu vencer a eleição indireta para Presidente da República, em 1984, elegendo Tancredo Neves, que posteriormente veio a falecer.

Ocorre que mesmo com o falecimento do Presidente eleito, é com essa eleição que surge um novo período político no Brasil. Para isso, foi necessário a convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte para a elaboração de um novo regime constitucional.

Essa Assembleia ocorreu em 27 de novembro de 1985, realizando os trabalhos entre 01 de fevereiro de 1987 e outubro de 1988, tendo sido promulgado e publicado a nova Constituição.

⁴⁷ANDREWS, George Reid. **O protesto político negro em São Paulo (1888-1988)**. Estudos Afro-Asiáticos, n. 21, Rio de Janeiro, p. 36.

Na constituinte de 1988 fica evidente a intenção de inserir no texto constitucional o teor democrático, uma vez que pode ser observado já no preâmbulo a clara a intenção progressista:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.⁴⁸

Devido a esse conteúdo, a Constituição brasileira deixa evidente sua legitimidade social e preocupação com direitos e garantias fundamentais de forma pluralista. Além disso, a Carta Magna inova ao sistematizar os Direitos Fundamentais logo em seus títulos I e II. Sendo o primeiro denominado “Dos Princípios Fundamentais”, no qual trata dos dogmas que são alicerces do Estado brasileiro. Já o segundo, elenca os direitos e garantias fundamentais abarcando seguintes Capítulos: I – Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, II – Dos Direitos Sociais, III – Da Nacionalidade, IV – Dos Direitos Políticos e V – Dos Partidos Políticos, apresentando o rol mais extenso comparado a Constituições anteriores.

No que se refere a estrutura do Estado, essa permanece a mesma desde a Constituição de 1891. Sendo assim, a forma de Estado é federalista, a forma de governo é a República, o sistema de governo é o presidencialismo, com a separação de três poderes independentes e harmônicos.

Com base nessa perspectiva, entende-se o conteúdo diferenciado da Constituição Cidadã, dado que esta tem como seu ponto central os Direitos Fundamentais, que são colocados em sua topografia e estão definidos como Cláusulas Pétreas.

Além disso, tem a preocupação de abranger as três gerações ou dimensões de direitos apontadas na doutrina moderna. Salienta-se, segundo o autor Ingo Sarlet⁴⁹, a inovação mais significativa referente é disposta no artigo 5º, parágrafo primeiro quando afirma: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.”⁵⁰

⁴⁸BRASIL. **Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 de fev. 2024.

⁴⁹SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 79.

⁵⁰BRASIL. **Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 de fev. 2024.

Nas questões raciais, antes mesmo da grande mudança legislativa promovida pela nova Constituição de 88, houve debates de questões que envolviam identidade racial e a marginalização do povo negro.

É a partir dessa participação popular, bem como, da atuação da população negra, principalmente do próprio movimento negro, na Assembléia Nacional Constituinte que o novo texto constitucional chega a classificar o racismo como crime inafiançável e imprescritível, além de trazer outras disposições que discorrem sobre os direitos da população afrodescendente do país.

Entretanto, mesmo com a Constituição Federal, assim como legislações posteriores, sendo criadas para promoção de justiça social, não se pode olvidar que séculos de reiteradas violações e desamparo ainda influenciam a vivência da população negra. A cultura institucional manifestada durante toda a história do Brasil apresenta estruturalmente práticas discriminatórias, tornando-se inequívoco a não superação do racismo.

4 CONSTRUÇÃO DO RACISMO INSTITUCIONALIZADO E SEUS EFEITOS NA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS PARA A POPULAÇÃO NEGRA

De acordo com Mbembe⁵¹, “[...] a soberania é a capacidade de definir quem importa e quem não importa, quem é ‘descartável’ e quem não é”. Assim sendo, o processo colonial, bem como a escravização, implicou diretamente no ato de soberania estatal, para definir a vida e a morte dos indivíduos negros.

O passado inglório de escravização no Brasil representa um marco do processo histórico brasileiro, dado que esse regime se impregnou, sistematicamente, como um componente das relações sociais, políticas, culturais e, principalmente, jurídicas. Desse modo, representando, acima de tudo, o sofrimento e morte para o povo negro.

Mesmo após a abolição da escravatura, o ideal republicano continuava com base na construção de uma nação mais branca, fundamentando políticas públicas na sustentação de diversos discursos científicos europeus baseados em teorias racialistas.

Assim, compreendemos que o racismo vai muito além do valor depreciativo dirigido a um grupo social, até mesmo das manifestações de poder voluntárias para diferenciar ou ignorá-los.

A corroborar com os aspectos apresentados Bersani enfatiza:

O racismo estrutural corresponde a um sistema de opressão cuja ação transcende a mera formação das instituições, eis que perpassa desde a apreensão estética até todo e qualquer espaço nos âmbitos público e privado, haja vista ser estruturante das relações sociais e, portanto, estar na configuração da sociedade, sendo por ela naturalizado. Por corresponder a uma estrutura, é fundamental destacar que o racismo não está apenas no plano da consciência – a estrutura é intrínseca ao inconsciente. Ele transcende o âmbito institucional, pois está na essência da sociedade e, assim, é apropriado para manter, reproduzir e recriar desigualdades e privilégios, revelando-se como mecanismo colocado para perpetuar o atual estado das coisas.⁵²

Segundo Silvio Almeida⁵³, o racismo em si está na estrutura das relações sociais. Em outras palavras, a discriminação racial está impregnada estruturalmente. Nesse âmbito, é preciso reconhecer que o Direito, influenciado principalmente por teorias eugênicas, teve papel fundamental para a criação do modelo padrão de ordem social brasileira.

Assim sendo, essa discriminação sistemática herdada da escravidão e acolhida através pelo sistema normativo, devido a adoção dos pensamentos alinhados com o darwinismo

⁵¹MBEMBE, Achille. **Necropolítica**: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte. São Paulo: N1, 2018, p. 41.

⁵²BERSANI, Humberto. **Aportes teóricos e reflexões sobre o racismo estrutural no Brasil**. Extraprensa, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 175-196, jan./jun. 2018, p. 193.

⁵³ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro: Jandaíra, 2020.

social, permanece mesmo depois da promulgação da Constituição Federal de 1988 que tem pretensão igualitária e leis inclusivas.

Diante disso, torna-se pertinente uma análise sobre até que ponto houve a influência do darwinismo social na efetivação do racismo institucionalizado na sociedade, bem como, no Direito atual. Enfatiza-se também que cabe, ainda, verificar a intervenção dessa tese na consumação de Direitos e Garantias Fundamentais para a população negra e indagar o posicionamento do Poder Judiciário frente às discriminações raciais.

4.1 A INFLUÊNCIA DO DARWINISMO SOCIAL NA CONSTRUÇÃO DO RACISMO INSTITUCIONALIZADO

O movimento teórico eugenista do início aos meados do século XX, tinha como objetivo a exclusão dos indivíduos negros na sociedade. Essa tese reuniu inúmeros adeptos que aplicaram a tese do Darwinismo Social em diversas áreas do conhecimento. Assim sendo, no imaginário popular o negro foi visto como um problema e sua aniquilação a solução das mazelas sociais.

Dessa maneira, é através dos maiores adeptos do darwinismo social que surge a proposta acerca da criação de uma identidade nacional homogênea. Porém, no Brasil sempre houve uma diversidade de grupos sociais, que se afastam dos padrões teorizados pela elite acadêmica da época.

Pela sociedade brasileira não seguir o modelo europeu, teóricos com pensamentos conservadores e eugenistas se preocuparam com a condução das instituições brasileiras. A corroborar com esse compreensão Vânia Noeli Ferreira Assunção, afirma em seus estudos sobre o Golbery do Couto e Silva que o “pensamento conservador articulou a percepção da incapacidade das classes proprietárias de pôr-se acima de seus interesses mesquinhos, a fim de impulsionar a nação, com a percepção de um fracasso do liberalismo em seu berço genético europeu e norte-americano”.⁵⁴

Por outro lado, atualmente temos uma sociedade pós Constituição de 1988 na qual, de modo gradual, o Estado assume para si a responsabilidade de criar meios coercitivos e antirracistas, através do ordenamento pátrio, a fim de superar tanto a herança de disfunções escravistas quanto as eugênicas ainda presentes na sociedade.

⁵⁴ASSUNÇÃO, Vânia Noeli Ferreira de. **O satânico Doutor Go: A ideologia Bonapartista de Golbery do Couto e Silva**. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 1999, p. 29.

Dessarte, foram sancionadas leis que garantem maior fiscalização das regras relativas à dignidade da população negra. Enfatiza-se, ainda, que o poder constituinte reconheceu, através do artigo 215, parágrafo 1º da Constituição Federal de 88 e o artigo 68 do Ato das Disposições Transitórias, a importância e influência da cultura afrodescendente.

Além disso, outras normas são um marco jurídico importante nas questões raciais, sendo exemplo a Lei Antirracismo n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor; Lei n. 10.639 de 9 de janeiro de 2003 que modifica a Lei 9.394, estabelecendo a inclusão no currículo oficial da Rede de Ensino a obrigatoriedade da temática "História e Cultura Afro-Brasileira", e dá outras providências; Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012, conhecida como Lei de Cotas; Lei n. 12.288 de 20 de julho de 2021 que institui o Estatuto da Igualdade Racial; Lei nº 14.519, de 05 de janeiro de 2023 que institui o dia 21 de março como o data Nacional das Tradições das Raízes de Matrizes Africanas e Nações do Candomblé; e por fim, Lei Nº 14.759, de 21 de dezembro de 2023 que declara o dia 20 de novembro feriado nacional o Dia Nacional de Zumbi e da Consciência Negra.

Estas leis tem a finalidade de combater a discriminação de grupos vulneráveis, dando-lhes suporte no combate a luta contra o racismo, principalmente, o estrutural devido ao contexto histórico e no tratamento anterior dado as minorias políticas, como a população negra na formação social.

Assim sendo, essas ações positivas por parte do Estado promovem uma certa isonomia para uma sociedade mais equivalente como preconiza a atual Constituição, em seu art.1º, no qual se estabelece que o Estado buscará meios para diminuir as desigualdades na sociedade.

Todavia, não se pode olvidar que de acordo com José Octávio Arruda de Mello as transformações históricas ocorridas no Brasil como a independência, abolição da escravatura e a consolidação da república, foram inconclusivas, pois todas essas mudanças provocaram “profundos abalos e sérios prejuízos e danos a interesses consideráveis, não operaram nenhuma transformação radical, não fundaram uma Nação, não deram liberdade à raça negra, não constituíram uma democracia”.⁵⁵

Assim, mesmo havendo políticas públicas que tente solucionar as questões racias, o Brasil continua sem sanar a forma de trato no que se refere à discriminação e ao preconceito de cor, aderindo através do pensamento conservador da sociedade a ideologia da inferioridade étnica, em especial do negro.

⁵⁵ARRUDA MELLO, José Octávio de. **Alberto Torres e o conceito de raça no Brasil**. Revista Ensaio, n. 13. São Paulo: Editora Ensaio, 1984, p. 133.

Ocorre que tal concepção é apenas um pretexto da elite brasileira para a manutenção dos seus privilégios, bem como para não investir na educação, no combate à pobreza. Ademais, salienta-se que historicamente houve *deficit* nas Constituições brasileiras de tratar as disfunções causadas pela escravização dos corpos negros, corroborando com a estabilidade da elite branca no poder.

Dessa maneira, mesmo após a Constituição Federal de 1988 assegurar os Direitos Fundamentais a todos e todas sem qualquer distinção, salvaguardando a dignidade da pessoa humana como um princípio, pode-se observar que as raízes históricas oferecem um empecilho na concretização de direitos para a população preta. Desse modo, foi e ainda é negado o acesso à educação, saúde, moradia, lazer e até mesmo a existência para a população negra.

Em vista disso, como reflexo da história de negligência estatal com a população preta, o país, mesmo com a maioria de sua população identificada como negra/parda, apresenta intensa incidência de vulnerabilidade econômica e social nessa parte da coletividade.

Conforme a Síntese de Indicadores Sociais levantadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, entre as pessoas de cor ou raça preta ou parda, 40,0% eram pobres em 2022, um patamar duas vezes superior à taxa da população branca (21%).⁵⁶

Ainda segundo dados do IBGE, mais de 70% das pessoas pretas ou pardas estão na linha da pobreza e dos extremamente pobres. Importante ressaltar a desigualdade racial, uma vez que, no ano de 2022, 40% das pessoas pretas ou pardas eram pobres e 7,7% delas eram extremamente pobres, numa escala duas vezes superior à taxa de pobreza incidente na população branca que correspondeu a 21% e, sendo 3,5% em extrema pobreza.⁵⁷

Em relação às mulheres pretas ou pardas, os percentuais são maiores, chegando a 41,3% de pobres e a 8,1% de extremamente pobres. Salienta-se, ainda, na mesma pesquisa é relatado que no arranjo domiciliar composto por mulheres pretas ou pardas com filhos menores de 14 anos, sem cônjuge contém a maior incidência de pobreza, uma vez que cerca de 72,2% dos moradores desses arranjos eram pobres e 22,6% eram extremamente pobres.⁵⁸

Assim sendo, mesmo o alicerce desse país sendo o suor negro, tais dados demonstram que há uma defasagem no acesso aos direitos fundamentais nessa população. Posto isso, pode-se observar que, desde a abolição da escravatura em 1888, na prática, não houve nenhum objetivo real para promover melhorias à essa classe e, tampouco, equidade.

⁵⁶IBGE. **Censo Demográfico 2022**: Síntese de Indicadores Sociais. Rio de Janeiro: IBGE, 2022. Disponível em: [https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20\(06\)%20pelo%20IBGE](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20(06)%20pelo%20IBGE). Acesso em: 02 de fev. 2024.

⁵⁷Id, 2022.

⁵⁸Id, 2022.

4.2 O PODER JUDICIÁRIO FRENTE A DISCRIMINAÇÃO RACIAL

É cabível lembrar que as teorias eugenistas que colocam o negro como delinquente integraram os currículos das primeiras faculdades de medicina e direito do Brasil, tornando assim os primeiros “doutores e “excelentíssimos” reprodutores das ideias racistas.

De forma descarada o Poder Judiciário, desde o seu nascimento está atrelado às teorias racistas, dentre elas a teoria eugenista. Assim, o negro desde os primórdios do Poder Judiciário era considerado inferior.

No entanto, segundo o doutrinador Gilmar Ferreira Mendes, a Constituição de 1988 confiou ao Judiciário papel até então não outorgado por nenhuma outra Constituição, consagrando princípios como do livre acesso ao Judiciário; da proteção judicial efetiva (art. 5º, XXXV), do juiz natural (art. 5º XXXVII e LIII) e do devido processo legal (art. 5º, LV).

Desse modo, o papel principal do Poder Judiciário é de influenciar decisivamente no processo organizatório da Justiça, especialmente no que concerne às garantias da magistratura e à estruturação independente dos órgãos.⁵⁹

Complementarmente, de acordo com Konrad Hesse, a atividade jurisdicional é definida pela emissão de uma decisão autônoma, devidamente autorizada e, portanto, vinculativa, em situações de disputa ou violação de direitos.

Assim, torna-se evidente que há uma contradição latente, uma vez que o poder judiciário que possui a missão de ser o garantidor de pessoas negras e grupos minoritários, reproduz o racismo em escala extremamente maior em comparação às garantias que oferece.

Isso se torna mais evidente quando é exposto, conforme o senso de 2022⁶⁰, que 55,5% da população se identifica como preta ou parda, o que corresponde a mais da metade da população do Brasil.

Entretanto, esses dados só comprovam que o Judiciário não reflete a população brasileira, uma vez que é composto quase 90% (noventa por cento) por pessoas brancas. À vista disso, é inequívoca a carência de representação negra e de diversidade no judiciário que continua sendo um órgão que apenas julga a sociedade mas não a representa de nenhuma forma.

⁵⁹MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9.ed. ver. e atual. São Paulo. Saraiva. 2014, p. 946.

⁶⁰IBGE. **Censo Demográfico 2022**: Síntese de Indicadores Sociais. Rio de Janeiro: IBGE, 2022. Disponível em: [https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20\(06\)%20pelo%20IBGE](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20(06)%20pelo%20IBGE.). Acesso em: 02 de fev. 2024.

Além disso, salienta-se que é dever fundamental a garantia do cumprimento de direitos, sendo assim, por mais que o poder judiciário não seja um órgão representativo, não deveria ser tão desigual, uma vez que pluralidade pode evitar injustiças.

Ocorre que, lamentavelmente, a realidade é outra, onde o poder judiciário é o menor garantidor dos direitos da população negras no Brasil, dado que massifica a privação de liberdade injustamente, resistem em reconhecer crimes de racismo, bem como, continuam resistentes em prender pessoas brancas e condená-las, sempre buscando meios para favorecê-las.

Assim, o sistema judiciário não efetiva o papel que lhe foi incumbido, dificultando cada vez mais a ascensão do povo negro, e, naturalizando o domínio do grupo formado pela população branca.

Salienta-se, ainda, que a Constituição Federal diz, expressamente, em seu artigo 4º, no inciso VIII, que “A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] VIII- repúdio ao terrorismo e ao racismo; [...]”⁶¹

Além disso, em relação ao combate às discriminações raciais, foi promulgada a Lei n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989, onde foi reconhecida a prática de racismo como crime no Brasil, visto que a referida lei define os crimes resultantes de preconceito de raça e de cor. Todavia, mesmo inserido no sistema normativo combate a discriminação racial, ainda há um baixo número de condenações por práticas racistas. Assim, percebe-se que o Poder Judiciário tem uma certa relutância em considerar determinadas condutas como sujeitas à incidência da lei 7.716/89.

Ademais, cabe salientar que as leis então reconhecidas juridicamente se mostraram ineficientes para combater qualquer ato discriminatório contra qualquer conduta lesiva, uma vez que os agentes responsáveis por tais determinações continuam com pensamentos conservadores.

A exemplo disso, Eunice Prudente⁶² destaca o seguinte julgado:

J.S.S.; A.T.N.; R.J.O.F.; A.C.S., foram acusados com base no art. 4- da Lei 1.390/51, constando terem em 26.6 e 4.2.85, em estabelecimento noturno, impedido a entrada das vítimas H.O.M.O. e D.O., por serem de cor preta. Consta que alegaram tratar-se de festa privativa e o último confirmou o preconceito racial. Proc. policial judicialmente do 42 Dist., e em Juízo, interrogados, negaram a imputação, vindo prévias com testemunhas, ouvidas.

⁶¹BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 de fev. 2024.

⁶²PRUDENTE, Eunice Aparecida de Jesus. **O Negro na ordem Jurídica Brasileira**. Revista USP, São Paulo, 1988.

O Dr. Promotor manifestou-se pela absolvição, entendendo não provada a acusação, tendo sido seguido pela defesa.

Relatado, decidido.

Depois de minucioso parecer ministerial de páginas 153-157, que endosso, nada mais resta, a não ser absolver os quatro acionados.

Realmente, a ofendida não foi barrada por questão racial, e nem ela é propriamente negra. Parece mais para branca que para mulata, pelas duas fotos juntadas.

Tratava-se de festa "prive", estando o "club" alugado, como é comum, mas mesmo assim, foi ela atendida, recebendo explicações.

Os réus nunca admitiram a acusação, e um deles apenas falou que a "burguesia paulistana" (!) acha que se pretos freqüentarem o local, o nível cairá. Mas essa absurda opinião não foi do acionado, que expressamente declarou nada ter contra os negros.

Não houve segregação racial.

No Brasil, esta praticamente não existe. Os negros são queridos, ídolos não só nos esportes, músicas, cinema, etc., e as mulatas, sem qualquer dúvida, são cobiçadas pela grande maioria dos homens, sejam brancos ou pretos. Aliás, as "amarelas" também.

Infelizmente, há muito mais segregação social e econômica, que racial, mas isso, data máxima venia, não configura o delito da inicial.

Tanto é, que processos, com base na antiga "Lei Afonso Arinos" são raríssimos, mesmo havendo juristas da tez escura.

Ficam os quatro absolvidos, conforme art. 386 IV do CPP. Acolho também os argumentos da defesa, lembrando que são os réus primários.

O julgado no processo de n. 134/85 que tramitou na 8ª Vara criminal da Comarca de São Paulo insiste em ressaltar que o problema da sociedade não era racial, mas sim, de classe, entre os pobres e os ricos. Além disso, erroneamente, afirmou que vivemos em uma sociedade harmônica.

Diante disso, verifica-se diante do julgado, além do “*déficit*” no ordenamento jurídico, o pensamento da magistratura atrelado ao Darwinismo Social, dado que o Juízo analisa com pouco caso a relação racial, não considerando nenhum reflexo histórico e social.

Assim, o julgador transmite o mito da democracia racial, a utopia da livre de discriminação racial, quando a realidade se apresenta completamente diferente, dado que após assinatura da Lei Áurea, a população negra fez e ainda faz uma trajetória de muita luta e resistência para serem tidos como sujeitos de plenos direitos, assim como o restante da sociedade.

Após 40 anos do julgado anterior apresentado, em 2018, foi julgado o caso do jornalista Paulo Henrique Amorim que disse que seu colega de profissão Heraldo Pereira era um negro de alma branca e que lhe carecia de tributo para fazer tanto sucesso, além de ser negro e de origem humilde.⁶³

⁶³ JERICÓ, Rodnei. **STF declara imprescritibilidade do Crime de Injúria Racial**. Portal Geledés. 17 de junho de 2018. Disponível em: www.geledes.org.br/stf-declara-imprescritibilidade-do-crime-de-injuria-racial-equiparando-ao-crime-de-racismo/. Acesso em 08 de fev. 2024.

Nesse caso houve divergência de entendimento, uma vez que o Ministério Público do Distrito Federal ofertou denúncia como crime de racismo e a compreensão do magistrado do primeiro grau era a tificação do caso como sendo injúria racial. Assim, o juízo declarou extinta a punibilidade do crime, uma vez que entendeu que tal crime estava prescrito..

Não obstante, em 2015, o jornalista foi condenado pela 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ, momento pelo qual a turma analisou e julgou que o crime de injúria racial é imprescritível, assim como a prática de racismo. O STF corroborou com o mesmo posicionamento referente à matéria, ratificando a decisão emitida pelo STJ.

Por esse ângulo, o Relatório do ministro Luís Roberto Barroso da 1ª Turma do STJ tem o seguinte teor:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INJÚRIA RACIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA NOS AUTOS DE CERTIDÃO EMITIDA POR SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA ABRINDO PRAZO PARA A RESPOSTA AO REFERIDO RECURSO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO AFERIDA EM CONFORMIDADE COM A SÚMULA N.448 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. DECISÃO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DE ARTIGOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. IMPRESCRITIBILIDADE DO DELITO DE INJÚRIA RACIAL. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA, IN CASU. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, porquanto consta dos autos documento assinado por serventuário da justiça certificando que, em 22.1.2015, as partes foram intimadas para responderem, no prazo de 5 (cinco) dias, o recurso de agravo em recurso especial.

2. O agravo é tempestivo, pois consoante a Súmula n.448 do Supremo Tribunal Federal: "O prazo para o assistente recorrer, supletivamente, começa a correr imediatamente após o transcurso do prazo do Ministério Público."

In casu, sequer consta nos autos a informação de que o Ministério Público tenha sido intimado pessoalmente da decisão que inadmitiu o recurso especial.

3. O recurso da parte adversa traz tópico específico acerca da prescrição, não havendo que se falar em decisão extra petita, no ponto.

4. Não cabe, na via do recurso especial, a análise de suposta violação de artigos da Constituição Federal.

De acordo com o magistério de Guilherme de Souza Nucci, com o advento da Lei n.9.459/97, introduzindo a denominada injúria racial, criou-se mais um delito no cenário do racismo, portanto, imprescritível, inafiançável e sujeito à pena de reclusão.

5. A injúria racial é crime instantâneo, que se consuma no momento em que a vítima toma conhecimento do teor da ofensa. No presente caso a matéria ofensivo foi postada e permaneceu disponível na internet por largo tempo, não sendo possível descartar a veracidade do que alegou a vítima, vale dizer, que dela se inteirou tempos após a postagem (elidindo-se a decadência).

O ônus de provar o contrário é do ofensor.

6. A dúvida sobre o termo inicial da contagem do prazo decadencial, na hipótese, deve ser resolvida em favor do processo.

Agravo Regimental desprovido.⁶⁴

⁶⁴BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma). Agravo em Recurso Especial no 686.965/DF. Afasta a prescrição dos crimes de injúria racial e racismo. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Agravado: HERALDO PEREIRA DE CARVALHO - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. Relator: Min. Ericson Maranhão, 18 de ago. 2015. Disponível em:

Apesar disso, ainda existem inumeros processos com materia de discriminação racial que os juízes acabam por não conceder indenização ao ofendido, esquivando-se da abordagem desta questão. Tais ações do judiciário apenas transmitem a ideia de um país é livre de preconceitos, no entanto, claramente isso é uma tentativa de livrar-se dos elevados números de ações judiciais.

À exemplo disso, trechos da decisão proferida em sede de 2º grau do TRT 21ª região, dispõe o seguinte:

O outro motivo pela qual a empresa foi condenada a pagar indenização por dano moral ao recorrido decorreu de ato de discriminação. [...]

Em seu depoimento pessoal, o reclamante recorrido afirma que o Sr. Luís é empregado de uma prestadora de serviços da reclamada, a empresa Karga;... que em um café da manhã da empresa estava passando uma reportagem sobre a eleição do Presidente dos E.U.A, quando o depoente chegou e entrou na fila atrás do Sr. Luís; que esse senhor então olhou para o depoente e disse na frente de mais de trinta pessoas que 'negro não merece ter poder, essa raça tem que morrer e se eu pudesse acabaria com todos; que algumas pessoas inclusive pediram para que ele parasse, que aquilo não era brincadeira; que o depoente foi falar diretamente com o seu supervisor Sr. Júlio Miranda, mas ele apenas mandou o depoente ir trabalhar e disse que depois resolveria isso; que o supervisor não tomou nenhuma providência e como o depoente passou a cobrar alguma atitude dele, sua situação na empresa começou a ficar ruim (fl. 69).

O preposto da reclamada recorrente em seu depoimento deixou evidente que ficou sabendo que o reclamante teria sofrido esse tipo de agressão verbal (fl. 69), o que torna incontroverso a ocorrência do episódio retratado pelo reclamante recorrido. Todavia, não se percebe dos autos que o reclamante tenha realmente se sentido profundamente ofendido com os comentários proferidos pelo empregado da empresa terceirizada, [...]

Demais disso, também é oportuno ressaltar que a frase dita pelo funcionário da empresa terceirizada, embora preconceituosa e de extremo mau gosto, não foi direcionada diretamente ao reclamante, mas posta de forma generalizada, o que também dificulta o deferimento da indenização por dano moral, requerida na inicial. E mais, o ofensor das palavras, Sr. Luís, foi advertido pela empresa terceirizada, sofrendo a penalidade disciplinar respectiva.

(...) Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para excluir da condenação a indenização por dano moral relativa à prática de racismo, fixada no valor de R\$ 25.000,00, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Acordam os Desembargadores Federais e a Juíza da Egrégia 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário. Mérito: **por maioria, dar provimento parcial ao recurso ordinário para excluir da condenação a indenização por dano moral relativa à prática de racismo, fixada no valor de R\$ 25.000,00**, nos termos da fundamentação; vencida a Juíza Lygia Maria de Godoy Batista Cavalcanti que lhe negava provimento. Natal/RN, 07 de abril de 2010. Eridson João Fernandes Medeiros. Desembargador Relator. (grifo da autora).

Sendo assim, é compreendido que há permanência das estruturas racistas da sociedade mesmo com disposições jurídicas que ajudam a amenizar as sequelas históricas, também

torna-se importante destacar que atualmente o princípio da igualdade, que está diretamente ligado ao princípio da não discriminação, positivado no art. 3º, inciso IV, da Constituição Federal.

De todo modo, conscientização de direitos para a população negra ainda continua em *deficit*, tornando indispensáveis a execução ações afirmativas em favor dos negros para honrar seus direitos fundamentais enquanto cidadãos e seres humanos.

Nesse pensamento a autora Flauzina⁶⁵ entende que apesar do esforço do legislativo em abordar sobre o racismo, há uma problemática Estatal no campo do Direito Penal que tem suas bases enraizadas na opressão racial.

Segundo a autora, o Direito Penal continua corroborando com o mito da democracia racial ao criminalizar as práticas racistas, blindando a instituição, visto que, tipificar essas condutas faz com que apenas pareçam atitudes isoladas, reforçando o mito da democracia racial.

Num plano mais geral, entendemos que o Estado acolhe as pressões do movimento negro a partir do Direito Penal pelo simples fato de que os efeitos de tais postulações serão necessariamente inócuos. São inócuos porque o Direito Penal, ao contrário dos demais ramos do Direito, é um campo da negatividade e da repressão, não se constituindo enquanto espaço para a promoção de interesses de caráter emancipatório. Além disso, e mais importante, o Direito penal se materializa pelo sistema penal. E como engrenagem que toma o racismo como pressuposto de sua atuação, o sistema é um espaço comprometido, inadequado e incapaz de gerir as demandas a partir de uma perspectiva de igualdade.⁶⁶

Assim, o Brasil formou-se com base na exploração, desumanização e exclusão do povo negro e resumir ou tentar resolver isto apenas tipificando no campo penal não é suficiente, uma vez que, por mais que haja avanços no Poder Judiciário e na legislação o encarceramento em massa da população negra permanece.

4.2.1 A ineficácia do princípio da impessoalidade e a cor do encarceramento em massa

A fundamentação do enraizamento do Racismo Institucional se dá através de preconceitos e estereótipos que as instituições pública utilizam para fincar seus critérios racistas, resultando no encarceramento exacerbado dos negros.

No âmbito do Direito Penal, em decorrência aos princípios da impessoalidade e da presunção de inocência, o ônus de provar são fatos imputados como verdadeiros, cabendo a quem acusa provar, assim, havendo qualquer dúvida, tal fato beneficia o réu.

⁶⁵FLAUZINA, A. L. P. **Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro**. 2006. 145 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

⁶⁶Id. 2006, p. 77.

Ademais, enfatiza-se o princípio da presunção da inocência, ou da não-culpabilidade, expresso na Constituição Federal Brasileira, significando que todo indivíduo é considerado inocente enquanto está sendo julgado e somente é culpado aquele que for julgado, condenado e dessa decisão, não cabe mais recurso. Dessa maneira, o réu é considerado culpado e o Estado pode aplicar a pena ou sanção.⁶⁷

Juridicamente, esse princípio trata-se de regra de tratamento, uma vez que o acusado deve ser abordado como inocente durante o decorrer do processo, e como regra probatória, o encargo de provar quem é o culpado é inteiramente do acusador, não cabe ao acusado o ônus de “provar sua inocência”.⁶⁸

No entanto, como a sociedade brasileira se baseia em fatores judiciais desiguais, ocorre também a aplicação desigual da lei. Isto é, tanto a lei como normas e regras são aplicadas em de acordo com a interpretação do julgador influenciada pelos moldes sociais. Dessa maneira, nem todos indivíduos são tratados da forma que deveria ser, sendo o resultado imprevisível, assim, essa execução injusta se traduz na forma do Estado de asseverar as repressões e controle social.

Dessarte, no Brasil é comum o fenômeno chamado pela autora Michelle Alexander⁶⁹ de Daltonismo Racial, isto significa que como forma de esconder o racismo velado, a concepção do mito da democracia racial é recepcionada e a fantasia de todos serem vistos igualmente e que todos são vistos perante a sociedade é admitida.

Diante disso, é importante enfatizar o encarceramento em massa como o resultado desacatamento do princípio constitucional, evidenciado pelos dados demonstrado no Anuário Brasileiro de Segurança Pública do ano de 2023, que consta que 68,2% dos detidos no país eram pardos ou pretos.⁷⁰

As estatísticas apontam o encarceramento em massa tem cor e que a esmagadora maioria dos presos no Brasil, além de pretos e pardos, são jovens com baixa escolaridade. E que os crimes que mais os levam às prisões são roubo e tráfico de drogas.

⁶⁷LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Niterói: Impetus, 2012.

⁶⁸Id. 2012.

⁶⁹ALEXANDER, Michelle. **A nova segregação: racismo e encarceramento em massa**. São Paulo: Boitempo, 2018.

⁷⁰FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023; Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

Por conseguinte, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2023 também expõe que os jovens negros, majoritariamente pobres e residentes das periferias, são os principais alvos da letalidade policial, demonstrando a evidente vulnerabilidade da população negra.⁷¹

Esses dados comprovam o entendimento Michelle Alexander, que discorre o seguinte:

O caráter do Sistema de Justiça Penal é outro. Não se trata da prevenção e punição do crime, mas sim da gestão e do controle dos despossuídos. [...] encarceramento em massa tende a ser categorizado como problema de justiça criminal oposto à justiça racial ou problemas de direitos civis (ou crise).⁷²

Perante o exposto, fica evidente o elo entre a justiça criminal e o racismo. À vista disso, o Estado continua sendo uma ferramenta de opressão aos corpos negros, assemelhando-se ao passado escravista onde os senhores de engenho privavam pessoas de sua liberdade corroborando e se beneficiando do paradigma da inferioridade de raça.

Com base nos dados expostos, entende-se que a discriminação velada atrela-se a figura do negro como um criminoso, usando assim como justificativa para prisão e atitudes inadequadas o perfil estereotipado. Assim, a realidade brasileira desrespeita o princípio constitucional da impessoalidade, além de causar vício na eficácia dos Direitos Fundamentais para a população negra.

⁷¹FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 17º **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023; Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

⁷²ALEXANDER, Michelle. **A nova segregação: racismo e encarceramento em massa**. São Paulo: Boitempo, 2018, p. 9.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da monografia foi apresentado que na história constitucional do Brasil é possível verificar que sempre houve descaso na efetivação de Direitos Fundamentais a população negra. Essa condição advém de fatos diversos, mas sempre expõe as consequências da escravização que teve como objetivo a colonização dos corpos, mentes e almas do povo negro. Mesmo com o seu fim através de muita luta e da Lei Áurea, o pensamento colonizador enraizado, deu espaço para a tese do Darwinismo Social que auxiliou na perpetuação da desigualdade social.

Nesse ínterim, foi pontuado o fundamento de manutenção da classe branca dominante, onde restou claro a recepção endógena da teoria da seleção natural de Charles Darwin e todo seu influxo no constitucionalismo brasileiro. Destaca-se as Constituições da Era Vargas na década de 30, que de forma exibicionista constitucionalizou a eugenia.

Diante disso, fez-se necessário analisar as Constituições Brasileiras para apontar o processo evolutivo do ordenamento jurídico referente ao reconhecimento da população negra como sujeita de direitos.

Assim, ficou evidente que toda Carta Política anterior influencia o ordenamento jurídico sucessor. Desse modo são herdadas características que permaneceram na transição. Com base nesses aspectos, ficou comprovado que a Constituição é um reflexo do modelo de sociedade, principalmente quando se trata de efetivação dos direitos fundamentais para a população negra.

Por isso, mesmo passado tantos séculos, o clamor da justiça social permanece atual. Isso porque, o Brasil é composto de uma sociedade dividida por classes, isto resulta em concepções jurídicas onde indivíduos são tratados de formas diferentes, mesmo sendo cidadãos da mesma sociedade.

À vista disso, a influência do Darwinismo Social resultou em grandes mazelas sociais que não foram superadas e desrespeitam princípios constitucionais, destacando-se o encarceramento em massa.

Assim sendo, mesmo após Constituição de 1988 e das normas infraconstitucionais que ajudam no combate a discriminação racial, a incidência de vulnerabilidade econômica e social ainda é bastante incidente na população preta, sendo notório a dificuldade estatal em consumir Direitos Fundamentais para o povo negro. Dessa forma, o direito à dignidade humana continua sendo perseguido, na busca pela efetivação de direitos para populações negras no País.

REFERÊNCIAS

ALEXANDER, Michelle. **A nova segregação: racismo e encarceramento em massa**. São Paulo: Boitempo, 2018.

ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro: Jandaíra, 2020.

ANDREWS, George Reid. **O protesto político negro em São Paulo (1888-1988)**. Estudos Afro-Asiáticos, n. 21, Rio de Janeiro.

ARAUJO, Luiz Alberto David. NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 5.a edição. 2000.

ARRUDA MELLO, José Octávio de. **Alberto Torres e o conceito de raça no Brasil**. Revista Ensaio, n. 13. São Paulo: Editora Ensaio, 1984.

ASSUNÇÃO, Vânia Noeli Ferreira de. **O satânico Doutor Go: A ideologia Bonapartista de Golbery do Couto e Silva**. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva. 21.a edição, 2000.

BRASIL. **Constituição (1824)**. Lex: Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 15 de jan. 2024.

BRASIL. **Constituição (1891)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em 17 de jan. 2024.

BRASIL. **Constituição (1934)**. República dos Estados Unidos do Brasil. RJ: Senado Federal, 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 10 dez. 2023.

BRASIL. **Constituição (1937)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 10 dez. 2023.

BRASIL. **Constituição (1946)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: https://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 24 de jan. 2024.

BRASIL. **Constituição (1967)**. Constituição da República Federativa do Brasil. **Brasília, 1967**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em 24 de jan. 2024.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 de fev. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 19.850**, de 11 de abril de 1931. Cria o Conselho Nacional de Educação. Rio de Janeiro: Diário Oficial de 15 de abril de 1931. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19850-11-abril-1931-515692-exposicaodemotivos-141249-pe.html>. Acesso em 09 de dez. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.967**, de 27 de agosto de 1945. RJ: Senado Federal, 1945. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del7967impressao.htm. Acesso em: 24 de jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.716**, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou cor. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716compilado.htm. Acesso em: 07 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.639**, de 9 de janeiro de 2003. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da Rede de Ensino a obrigatoriedade da temática “História e Cultura Afro-Brasileira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.639.htm. Acesso em: 07 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 12.288**, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Brasília, DF: Presidência da República,

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm. Acesso em: 07 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 12.711**, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm. Acesso em: 07 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma). **Agravo em Recurso Especial no 686.965/DF**. Afasta a prescrição dos crimes de injúria racial e racismo. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Agravado: HERALDO PEREIRA DE CARVALHO - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. Relator: Min. Ericson Marinho, 18 de ago. 2015. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1430130&tipo=0&nreg=20150822903&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20150831&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em 08 de fev. 2024.

BERSANI, Humberto. **Aportes teóricos e reflexões sobre o racismo estrutural no Brasil**. Extraprensa, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 175-196, jan./jun. 2018.

BONAVIDES, Paulo. ANDRADE, Paes de. **História Constitucional do Brasil**. Brasília: OAB Editora, 4.a edição, 2002.

CANOTILHO, José. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.a edição. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito: Geral e do Brasil**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CATOIA, Cinthia de Cassia. **O Movimento Negro (1940-50) e a emergência do debate político sobre legislação antirracismo no Brasil**. Revista Café com Sociologia, v. 7 n. 1, Jan./abr., 2018. Disponível em: <https://revistacafecomsociologia.com/revista/index.php/revista/article/view/841/pdf>. Acesso em: 24 de jan. 2024.

COLICHIO, T. **Miranda Azevedo e o darwinismo no Brasil**. São Paulo: Usp/Itatiaia, 1988.

COSTA, I. **A Bahia já deu régua e compasso**: o saber médico-legal e a questão racial na Bahia, 1890-1940. Tese (Mestrado em História) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 1997.

COMAS, J; Little, K.I; Chapiro, H.I; Leiris, M; Levi- Strauss, Claude. **Raça e Ciência**. São Paulo: Perspectiva, 1970.

DARWIN, C. **A Origem das Espécies**. Hemus – Livraria Editora Ltda, São Paulo, SP, 2013.

DÁVILA, Jerry. **Diploma de brancura**: Política social e racial no Brasil – 1917-1945. Trad. de Claudia Sant’Ana Martins. São Paulo: Editora da Unesp, 2006.

DOMINGUES, Heloísa Maria Bertol; SÁ, Magali Romero; CLICK, Thomas (Orgs.). **A recepção do darwinismo no Brasil**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2003 (História e saúde collection). Disponível em: <https://static.scielo.org/scielobooks/txc6/pdf/domingues-9788575414965.pdf>. Acesso em: 03 de dez. 2023.

ERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**: o legado da “raça branca”, volume I, 5ª ed, São Paulo: Globo, 2008.

FAORO, Raymundo. **Assembleia Constituinte**: a legitimidade recuperada. São Paulo: Editora Brasiliense S.A., 1986.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 12.a edição, 2010.

FIORAVANTI, Maurizio. **Costituzionalismo**. Percorsi della storia e tendenze attuali. Roma-Bari: Laterza, 2009.

FLAUZINA, A. L. P. **Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro**. 2006. 145 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023; Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

HESSE, Korand. **Significado de los derechos fundamentales, in Benda e outros, Manual de derechos constitucional**. Madrid: Marcial Pons, 1996.

HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de direitos humanos: gênese dos direitos humanos**. São Paulo: Acadêmica, v. 1, 1994.

IBGE. **Censo Demográfico 2022: Síntese de Indicadores Sociais**. Rio de Janeiro: IBGE, 2022. Disponível em: [https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20\(06\)%20pelo%20IBGE](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcancar-36-7-em-2021#:~:text=Em%20termos%20de%20contingente%2C%20em,hoje%20(06)%20pelo%20IBGE). Acesso em: 02 de fev. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Niterói: Impetus, 2012.

MACIEL, S. **A Ilustração Brasileira e a Ideia de Universidade**. São Paulo: Convívio: Editora da USP, 1986.

MAMIGONIAN, Beatriz. **Os direitos dos libertos africanos no Brasil oitocentista: entre razões de direito e considerações políticas**. História (São Paulo) v.34, n.2, p. 181-205, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/his/a/nB3TH7KsqRDqk8nRfT8tgSM/?lang=pt>. Acesso em: 10 dez. 2023.

MAIA, Maria Cláudia. **História do Direito no Brasil - os direitos humanos fundamentais nas Constituições Brasileiras**. Revista JurisFIB, São Paulo: v. 3, p. 267-283, dez. 2012. Disponível em: <https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/download/151/134>. Acesso em: 10 de dez. 2023.

MATTEUCCI, Nicola. **Lo Stato moderno**. Lessico e percorsi. 2ª ed. Bologna: il Mulino, 1997.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte**. São Paulo: N1, 2018.

MENDES, Gilmar; GONET, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRANDA, Pontes. CAVALCANTI, Francisco. **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969**. Rio de Janeiro: Forense, 3.a edição, 1987.

OLIVEIRA, A. P.; NUNES, V. F. L.; MEDEIROS, P. B. A.; SABINO, S. P. **Decolonialidade e direitos humanos: máscaras raciais na teoria dos direitos fundamentais**. Revista Científica Doctum, Caratinga. v. 2, n. 3, Novembro 2019. Edição Especial PIC.

ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. **República e federação no Brasil: traços constitucionais da organização política brasileira**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

ROCHA, Simone. **A educação como projeto de melhoramento racial**: uma análise do art. 138 da constituição de 1934. Revista Eletrônica de Educação, São Paulo: v. 12, n. 1, p. 61-73, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://www.reveduc.ufscar.br/index.php/reveduc/article/view/2116/668>. Acesso em: 10 de dez. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHWARCZ, Lilia. **O espetáculo das raças cientistas, instituições e questão racial no Brasil, 1870-1930**. São Paulo Companhia Das Letras, 2008.

SEYFERTH, G. **Colonização, imigração e questão racial no Brasil**. Revista USP, São Paulo: n.53, p. 117-149, mar. 2002.

SILVA, José Afonso da. **Direito Constitucional Positivo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA, Virgílio Afonso. **A evolução dos direitos fundamentais**. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais, São Paulo, 2005, p. 541-558. Disponível em: <https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2005-RLAEC06-Evolucao.pdf>. Acesso em: 01 de fev. 2024.

SOUZA, Jessé. **A elite do atraso: da escravidão à lava jato**. Rio de Janeiro: Leya, 2017.

SOUZA, Vanderlei. **Eugenia, racismo científico e antirracismo no Brasil**: debates sobre ciência, raça e imigração no movimento eugênico brasileiro (1920-1930). Revista Brasileira de História, São Paulo, v. 42, nº 89. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/1806-93472022v42n89-06>. Acesso em: 09 de dez. 2023.

TEIXEIRA, Anderson. **A eugenia na formação do constitucionalismo republicano brasileiro**. Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba: vol. 15, n. 28, jan./jul. 2023.

TORRES, João Camillo de Oliveira. **Estratificação social no Brasil**. São Paulo: Difusão européia do livro, 1965.

UZÊDA, Jorge. **O aguaceiro da modernidade na cidade de Salvador**. Tese (Pós-Graduação em História) Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2006.

VARGAS, Getúlio. **A nova política do Brasil**. Vol. 1. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1938.

VELLOZO, Júlio César de Oliveira; ALMEIDA, Sílvio Luiz de. **O pacto de todos contra os escravos no Brasil Imperial**. Revista Direito e Práxis, v. 10, 2019.