

JUS SCRIPTUM'S  
**INTERNATIONAL  
JOURNAL OF LAW**  
REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITO

a. 18 • v. 8 • n. 3-4 • 2023

- 6 Editorial
- 15 **Daniel Freire e Almeida**  
Fake news e sua regulação em escala global
- 48 **Rafael Junior Soares**  
Constitucionalismo democrático e o efeito backlash: o caso da execução provisória da pena
- 69 **Ana Elizabeth Neirão Reymão e Suzy Elizabeth Cavalcante Koury**  
Mudanças climáticas, bioeconomia e trabalho decente na Amazônia
- 107 **Marcelo Labanca Corrêa de Araújo e Juliana do Rêgo Barros Valois**  
Direito à Inclusão Cultural no Plano Subnacional: Uma Análise Comparativa da Legislação Estadual para Incentivo ao Cinema no Brasil entre 2017 e 2021
- 148 **Sergio Torres Teixeira e Mayara Schwambach Walmsley**  
Um leito e trezentas vidas: o protagonismo do Judiciário e a inconsistência da jurisprudência no Estado de Pernambuco, Brazil
- 178 **Carlos Diego Peixoto de Souza**  
Limitação ao direito fundamental à proteção de dados pessoais (Artigo 5.º, LXXIX): da constitucionalidade do substitutivo ao Projeto de Lei n.º 118/2021
- 243 **Homenagem do Núcleo de Estudo Luso Brasileiro ao Professor Doutor Pedro Romano Martinez em Sessão Solene do Conselho Científico da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**

## **Jus Scriptum's International Journal of Law**

Revista Internacional de Direito do Núcleo de Estudo Luso-Brasileiro da  
Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa  
Ano 18 • Volume 8 • Número 3-4 • Julho-Dezembro 2023

Periodicidade Trimestral  
ISSN 1645-9024

### **Equipe Editorial**

#### **Diretor da Revista – Editor-In-Chief**

Cláudio Cardona

#### **Conselho Editorial – Editorial Board**

André Brito, Presidente do NELB  
Cláudio Cardona, Diretor da JusScriptum  
Jordano Paiva, Diretor Científico do NELB  
Alysson Bezerra Miranda, Diretor Científico do NELB  
Thiago Santos Rocha, Observador Externo  
Caio Guimarães Fernandes  
Camila Franco Henriques  
Leonardo Castro de Bone  
Maria Amélia Renó Casanova  
Maria Vitória Galvan Momo  
Paulo Gustavo Rodrigues  
Samara Machado Sucar  
Suelen Augusta da Cunha

#### **Conselho Científico – Scientific Advisory Board**

Ana Rita Gil, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
André Saddy, Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (BRA)  
Eduardo Vera-Cruz Pinto, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
Edvaldo Brito, Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (BRA)  
Fernanda Martins, Universidade do Vale do Itajaí (BRA)  
Francisco Rezek, Sociedade de Advogados (BRA)  
Janaina Matida, Faculdade de Direito da Universidade Alberto Hurtado (CHI)  
Lilian Márcia Balmant Emerique, Faculdade Nacional de Direito - UFRJ (BRA)  
Luciana Costa da Fonseca, Faculdade de Direito da UFPA e do CESUPA (BRA)

Maria Cristina Carmignani, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (BRA)  
Maria João Estorninho, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
Paula Rosado Pereira, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
Paula Vaz Freire, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
Rute Saraiva, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)  
Sergio Torres Teixeira, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco (BRA)  
Susana Antas Videira, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)

**Corpo de Avaliadores – Review Board**

Anjuli Tostes Faria Melo  
Camila Franco Henriques  
Carla Valério  
Caroline Lima Ferraz  
César Fiuza  
Eduardo Alvares de Oliveira  
Francine Pinto da Silva Joseph  
Isaac Kofi Medeiros  
J. Eduardo Amorim  
José Antonio Cordeiro de Oliveira  
Leonardo Bruno Pereira de Moraes  
Leonardo Castro de Bone  
Marcelo Ribeiro de Oliveira  
Marcial Duarte de Sá Filho  
Maria Vitoria Galvan Momo  
Plínio Régis Baima de Almeida  
Rafael Vasconcellos de Araújo Pereira  
Rafaela Câmara Silva  
Renato Sedano Onofre  
Sílvia Gabriel Teixeira  
Thais Cirne  
Vânia dos Santos Simões

## **ARTIGOS CIENTÍFICOS**

# **DIREITO À INCLUSÃO CULTURAL NO PLANO SUBNACIONAL: UMA ANÁLISE COMPARATIVA DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL PARA INCENTIVO AO CINEMA NO BRASIL ENTRE 2017 E 2021**

*Cultural Inclusion at the Subnational Plan: A Comparative Analysis of the Legislation for the Incentive of Cinema in Brazil between 2017 and 2021*

Marcelo Labanca Corrêa de Araújo\*  
Juliana do Rêgo Barros Valois\*\*

Resumo: O presente trabalho versa sobre as políticas legislativas estaduais de fomento ao direito à inclusão cultural por meio do incentivo ao cinema. Como hipótese de pesquisa, partiu-se da noção de que, se a Constituição Federal de 1988, ao aplicar a teoria do federalismo cooperativo na repartição de competências, estabeleceu que os Estados-Membros possuem competência concorrente para legislar acerca da cultura, logo, o incentivo ao cinema concretiza a aplicação dos dispositivos desta Carta Magna, além de consagrar o direito fundamental à inclusão cultural. O foco da pesquisa diz respeito à investigação das respostas legislativas provenientes do exercício da competência legislativa estadual para incentivo ao cinema no Brasil entre os anos de 2017 e 2021, por meio do método empírico. Com os dados coletados, foi possível retratar o estado da arte no que diz respeito ao papel das assembleias legislativas na promoção dos direitos culturais, notadamente o do incentivo ao cinema.

Keywords: The present work deals with state legislative policies to promote the right to cultural inclusion by encouraging cinema. As a research hypothesis, we assumed that, if the Federal Constitution of 1988, when applying the theory of cooperative federalism in the

---

\* Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco e realizou Pós-Doutorado na Universidade de Pisa, Itália, como bolsista da CAPES no âmbito do Programa de Estágio Pós-Doutoral no Exterior. Atualmente, atua como Professor de Direito Constitucional na Universidade Católica de Pernambuco, lecionando tanto na graduação quanto na pós-graduação. Além de sua carreira acadêmica, é Diretor do Centro de Estudos Constitucionais em Federalismo e Direito Estadual e ocupa a posição de Procurador-Chefe na Procuradoria Regional do Banco Central em Pernambuco, Brasil.

\*\* Graduada na Faculdade de Direito da Universidade Católica de Pernambuco. Pesquisadora do Centro de Estudos Constitucionais em Direito Estadual e Federalismo.

division of competences, established that the States have concurrent competence to legislate about culture, therefore, the incentive to cinema implements the application of the articles in this Charter, in addition to enshrining the fundamental right to cultural inclusion. The focus of the research concerns the investigation of legislative responses arising from the exercise of state legislative competence to encourage cinema in Brazil between the years 2017 and 2021, through the empirical method. With the data collected, it was possible to portray the state of the art regarding the role of legislative assemblies in promoting cultural rights, notably to encourage cinema

Sumário: 1. Introdução; 2. Essência Federativa; 3. O Federalismo Brasileiro e a Autonomia Estadual; 3.1 Competência Legislativa Concorrente; 4. Direitos Culturais na Constituição Federal de 1988; 5. A Importância do Incentivo ao Cinema no Plano Legislativo Estadual; 6. Resultados; 7. Considerações Finais; 8. Referências Bibliográficas.

## **1.Introdução**

Os direitos fundamentais na Constituição brasileira de 1988 são comumente chamados de direitos subjetivos “públicos” justamente por terem o Poder Público como um agente realizador (seja ativa ou passivamente).

Assim, direitos tradicionalmente considerados “de liberdade” merecem uma ação negativa do Estado para que possam ser realizados. Isso ocorre, apenas para exemplificar, com o direito à liberdade de expressão que é tão mais exercido quanto menos o poder público impor censura. Exige-se, portanto, do Estado uma não-ação.

Já os direitos considerados “prestacionais”, como o próprio nome da classificação já sugere, são realizados mediante uma prestação positiva do Estado. Assim ocorre com o direito à educação, à saúde, ao lazer, à cultura e tantos outros. Afinal, é necessário que o poder público construa hospitais, escolas, parques e promova acesso a eventos culturais. Sem a participação do Estado, tais direitos

deixam de ser usufruídos por parcela da população que não possui capacidade financeira para tal realização.

Considerando, então, que o Poder Público é um ente fundamental na realização dos direitos fundamentais (já que são direitos subjetivos “públicos”), então não é demais concluir que há uma fronteira muito tênue entre direitos fundamentais e federalismo. Afinal, qual esfera de Poder Público será a competente para atuar na realização de direitos fundamentais? A federal, a estadual ou a municipal? Questões de direitos fundamentais tendem, portanto, a se transformar em questões envolvendo a temática do federalismo e da repartição de competências.

Assim ocorre com o direito à inclusão cultural. Se, por um lado, os direitos fundamentais estão escritos pela Constituição Federal como mensagens direcionadas aos cidadãos, por outro lado há regras de competência direcionadas aos Poderes Públicos e tais regras identificam deveres das esferas multiníveis para a consecução dos direitos. A legislação sobre a cultura está expressamente prevista no artigo 23º, V, da Constituição Federal, como um dever da União, Estados, Municípios e Distrito Federal de promover o acesso à cultura. E, se há um dever, há um direito: o direito de acesso à cultura. Além disso, o artigo 24º, IX, também estabelece como competência concorrente interfederativa a legislação sobre cultura.

Entender de que forma esse acesso à cultura ocorre é de extrema importância para a comunidade acadêmica, a fim de identificar se esse dever está sendo realizado de maneira efetiva, notadamente no plano subnacional.

Para verificar a hipótese segundo a qual Estados brasileiros atuam na promoção ao acesso à cultura, buscou-se especificar o objeto da pesquisa às

legislações estaduais sobre cinema, buscando responder ao seguinte problema de pesquisa: os Estados-membros exerceram a sua competência legislativa em matéria de cinema nos anos de 2017 a 2021 ampliando o acesso ao direito fundamental à cultura no âmbito subnacional?

Para responder a essa pergunta, foi realizada uma coleta de dados quantitativa e qualitativa, para identificar quantas (quanti) normas foram elaboradas e por quais Estados, considerando a temática central da presente pesquisa e as suas esferas de abrangência (quali).

O percurso para a obtenção dos dados se deu, inicialmente, com a utilização do sítio eletrônico "<https://leisestaduais.com.br>" e pesquisa das leis ordinárias e complementares nos 27 Estados-Membros com as expressões de busca "cinema", "produção cinematográfica" e "audiovisual" para obter, com maior precisão, todas as leis produzidas. O lapso temporal, de 01/01/2017 até 31/12/2021, foi definido de forma discricionária, a fim de garantir os critérios de atualidade da pesquisa.

Com o garimpo das informações, passou-se à montagem do banco de dados para retratar o estado da arte no que diz respeito ao papel das assembleias legislativas na promoção dos direitos culturais, notadamente o do acesso e incentivo ao cinema. Dessa maneira, realizou-se um mapeamento qualitativo por meio de planilhas que classificaram a legislação encontrada com base em três critérios, quais sejam, "restrição ao cinema", "incentivo ativo", identificando as leis que têm como objetivo a promoção do direito à cultura por meio do incentivo à cadeia produtora de cinema, e "incentivo passivo", para a legislação que incentivou o acesso, por parte da sociedade, ao consumo de cinema no Brasil. Por fim, foi

efetuada uma comparação, através da aplicação de jurimetria e elaboração de gráficos, entre as legislações de cada Estado-Membro mapeado.

Se federalismo e direitos fundamentais são temas que se ligam umbilicalmente, isso ocorre com muito mais frequência quando estamos diante de um tipo de direito fundamental que pode merecer a atenção de mais de uma esfera federativa. O direito à cultura e ao cinema é um desses assuntos que não pode ser negligenciado no plano estadual e a execução desta pesquisa demonstrou, ao final, o quanto a máquina de produção normativa dos Estados dá atenção a tal tema e de como a concretização desse direito depende da produção legislativa.

## 2. Essência Federativa

Diferentemente de outros temas recorrentes na ciência política e na teoria do Estado, como democracia e separação de poderes, o federalismo foi desconhecido na Idade Antiga<sup>1</sup>. A federação, como forma de Estado, foi fruto da criação norte-americana que, em 1787, a implementou no processo de ratificação de sua Constituição ainda hoje vigente.

À época, o que se propunha era uma alternativa intermediária às configurações de Estado comumente adotadas, isto é, o Estado Unitário e a Confederação, para que os Estados Unidos, no cenário de recém independência da monarquia absolutista inglesa e de preponderância da ideologia do Estado Liberal burguês<sup>2</sup>, se desvencilhasse tanto da lógica aplicada por seus antigos colonizadores,

---

<sup>1</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição e nos Precedentes do STF*, 1ª ed., Salvador, Juspodivm, 2012, p.17.

<sup>2</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.18.

quanto se baseasse nos novos ideais iluministas de liberdade e independência com ausência de concentração de poder.

Neste modelo, no qual a soberania é abdicada pelas partes integrantes da federação para ser exercida tão somente pelo governo central, extingue-se o direito de secessão, uma vez que este seria considerado ato ilícito violador da Constituição<sup>3</sup>, e divide-se apenas o poder político entre os entes federativos.

Embora o modelo clássico americano tenha estabelecido apenas dois níveis de divisão desse poder político<sup>4</sup>, quais sejam, o estadual e o federal, é importante salientar que não há rigor na quantidade de entes necessários para se caracterizar uma federação<sup>5</sup>, inclusive porque o cerne deste modelo de Estado é o equilíbrio entre a unidade nas várias diversidades, quaisquer que sejam suas configurações tanto quanto à quantidade de níveis de divisão do poder político, quanto à simetria ou assimetria entre eles.

Como bem assinala Juraci Mourão Lopes Filho:

É a constituição de cada país que estabelece a federação real. Se ela estabelecer as exigências mínimas para efetivamente caracterizar uma divisão de poderes entre vários entes dotados de autonomia, não há por que negar a essência federativa ou mesmo o *status* federativo das regiões

---

<sup>3</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.22.

<sup>4</sup> DALMO DE ABREU DALLARI, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, 33ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016, p.253. Como explica o autor, essa rígida separação marcou o modelo clássico norte-americano, que se dizia dual precisamente pela existência da distribuição vertical do poder político. Advindo de uma necessidade histórica de conciliação entre a formação de um governo central e a intransigência dos Estados que não renunciavam a sua autonomia política, o federalismo dual estabeleceu um Estado Federal em que a maior parte das competências era exercida pelos Estados-Membros, restando à União somente o que lhe foi expressamente atribuído no texto constitucional.

<sup>5</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.35.

ou municípios que venham a ser incluídos de maneira assimétrica como partes do pacto federativo.<sup>6</sup>

Portanto, diante da singularidade de cada federação e das diferenças históricas de cada país, impreciso seria definir características rígidas para estabelecer o pacto federativo. No entanto, pode-se falar na essência federativa, isto é, em princípios ou elementos essenciais e que são observados na maioria dos modelos de federação. Para este trabalho, será pertinente esmiuçar três desses elementos: a existência da Constituição como base jurídica do Estado<sup>7</sup>, a autonomia dos entes periféricos<sup>8</sup> e a repartição constitucional de competências, já que são essas as características que explicam a possibilidade de produção legislativa para incentivo ao cinema no âmbito do plano subnacional brasileiro.

Insta ratificar que o modelo federal pressupõe a existência de uma Constituição Federal formal, rígida e escrita como base jurídica deste Estado, isto é, instituindo sua "espinha dorsal" e todos os seus mecanismos de funcionamento. Outrossim, Raul Machado Horta é preciso ao afirmar que "há uma relação de causalidade entre Constituição Federal e Estado Federal"<sup>9</sup>, uma vez que a Lei Maior não só detém a função estruturante e operacional do Estado federal, mas também fornece as bases axiológicas que servirão de limites para o exercício e a interpretação material e legislativa, de modo que as disposições federativas estejam

---

<sup>6</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.35.

<sup>7</sup> DALMO DE ABREU DALLARI, *Elementos de Teoria...*, p. 253.

<sup>8</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.36.

<sup>9</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional*, 4ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2003, p.305.

continuamente próximas das aspirações sociais e dos valores vigentes<sup>10</sup>, especialmente no que se refere aos direitos fundamentais e à proteção das minorias.

Outro elemento fundamental para a existência do Estado federal é a autonomia dos Estados-Membros<sup>11</sup>, que, nas palavras de Marcelo Labanca Corrêa de Araújo, é a "capacidade desses estados de estabelecerem regras próprias no plano político, por meio da inovação na ordem jurídica em decorrência da capacidade de produção de leis"<sup>12</sup>. Note-se, entretanto, que o exercício da autonomia pelos entes federativos se limita ao plano político interno, esbarrando sempre na soberania do Estado Federal, que, no caso do Brasil, pertence ao Estado brasileiro e é exercida pela União<sup>13</sup>.

Isto posto, por força da descentralização política estabelecida pelo modelo federativo, os entes federados são dotados de autonomia, que, ressalta-se, não é concedida pelo governo central, mas sim, própria desses entes, na medida estabelecida pela Constituição. Essa descentralização política não pode ser confundida com a descentralização administrativa, típica do estado unitário<sup>14</sup>, que

---

<sup>10</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.38.

<sup>11</sup> Adota-se aqui, uma vez que o tema do trabalho se trata do caso do federalismo brasileiro, a denominação de Estado-Membro para designar as unidades de uma federação. Contudo, é válido recordar que diversas são as denominações para as unidades da federação, como, por exemplo, os *Länder* na Alemanha e na Áustria, os *cantões* na Suíça e as *províncias* na Argentina.

<sup>12</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional e Federação: O Princípio da Simetria na Jurisprudência do STF*, Rio de Janeiro, Elsevier, 2009, p.19

<sup>13</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais: Alcance e Extensão da Competência Legislativa Concorrente*, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2010, p. 21.

<sup>14</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p. 21.

concede atribuições a entes descentralizados que não possuem autonomia, mas tão somente exercem as tarefas estabelecidas administrativamente.

Cumprе trazer à baila, ainda, que a autonomia constitucional dos entes federativos pressupõe os poderes de auto-organização, autolegislação, autogoverno e autoadministração. Para este trabalho, é relevante aprofundar o poder de autolegislação, já que é ele o responsável por conceder, aos Estados-Membros brasileiros, a capacidade de elaboração de suas próprias leis, evitando a dependência da legislação federal para executar suas atribuições<sup>15</sup> e viabilizando inclusive, no contexto atual brasileiro, a proteção de direitos fundamentais em mais uma esfera de poder além da federal.

Sobre o tema, Marcelo Labanca Corrêa de Araújo relembra que as matérias passíveis de autolegislação por parte dos Estados-Membros devem constar na Constituição Federal, o que demonstra a existência de um exercício de atribuição meramente indicativo de uma liberdade vigiada pelas normas constitucionais federais: "a autolegislação dos estados-membros é obtida por meio da determinação constitucional de competências legislativas que devem ser desempenhadas autonomamente, sem interferência do poder central. Ou seja, a própria Constituição Federal já de antemão determina quais matérias podem estar sujeitas à legislação estadual<sup>16</sup>."

---

<sup>15</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional...*, p. 21.

<sup>16</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional...*, p. 22.

Como pôde ser observado, a autonomia federativa é a medida constitucional do exercício da soberania, que se encontra sistematizada por meio da repartição de competências prevista na Constituição Federal, mecanismo que influencia tanto na expressão positiva dessa partilha de poder político mediante a edição de constituições estaduais e leis orgânicas, quanto no estabelecimento de limites a esse exercício.

Logo, a repartição constitucional de competências, outro elemento imprescindível para o formato de Estado Federal, sistematiza a atuação da autonomia dos entes federativos na prática. O constituinte, ao dividir tarefas estabelecendo competências, coloca em prática a integração e coexistência dos múltiplos ordenamentos, quais sejam, o da Federação, que é central e normalmente válido para todo o território nacional, e o dos Estados-Membros, que são parciais<sup>17</sup>. Desse modo, pontua Marcelo Labanca que os estados-membros de uma federação formam um todo atributivo que se desdobra num todo distributivo, no qual seria fomentado pela constituição total, que contempla a distribuição de competências entre o entre central e os entes locais<sup>18</sup>.

Acerca da repartição de competências no contexto brasileiro atual, também narra Raul Machado Horta:

A decisão a respeito da repartição de competências condiciona a fisionomia do Estado Federal, para determinar os graus de centralização e de descentralização do poder federal. A repartição atende a um princípio corporativo territorial, de modo que determinadas matérias passarão a ter incidência em todo o território federal, enquanto outras ficarão

---

<sup>17</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, p. 306.

<sup>18</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional...*, p.24.

distribuídas aos ordenamentos parciais dos Estados-Membros e dos Municípios.<sup>19</sup>

Depreende-se, portanto, que a configuração escolhida para a partilha de competências define o grau de concentração de poder dos entes federativos e, conseqüentemente, estabelece a configuração do federalismo no Estado, que pode ser classificada<sup>20</sup> em federalismo contrípeto, federalismo centrífugo e federalismo de equilíbrio<sup>21</sup>. Todavia, cumpre salientar que essas classificações podem se modificar ao longo dos anos, pois o grau de concentração de poder dos entes federativos não é estático, já que a construção do Estado Federal está submetida a construções não só normativas, como também hermenêuticas<sup>22</sup>.

Ainda de acordo com Raul Machado Horta:

Se a concepção do constituinte inclinar-se pelo fortalecimento do poder federal, teremos o federalismo contrípeto (...); se, ao contrário, a concepção fixar-se na preservação do poder estadual emergirá o

---

<sup>19</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, p. 308.

<sup>20</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional...*, p.23. Essas classificações pressupõem a necessidade de existência de um centro como referência, contudo, é importante ratificar que o Estado Federal se caracteriza pela existência de duas ordens jurídicas parciais que, em tese, não estão subordinadas uma à outra. Logo, o único centro de referência será a Constituição Federal, de onde emanam todas as competências. Sobre o assunto, o autor assinala que "mesmo as normas centrais, que são válidas para todo o território nacional (seja com incidência espacial ou pessoal), são consideradas de ordem jurídica parcial. As normas (locais e centrais), juntas, perfazem o que se convencionou chamar de ordem jurídica total".

<sup>21</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, p.306.

<sup>22</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Jurisdição Constitucional...*, p.24. Segundo o autor, devido à complexidade de identificação dos princípios limitadores da autonomia dos estados-membros brasileiros, que não foram expressamente mencionados no art. 25 da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal acaba assumindo um papel de intérprete e construtor da federação brasileira, ao disciplinar a extensão do poder estadual ao exercer a jurisdição constitucional.

federalismo centrífugo (...). Pode ainda o constituinte federal modelar sua concepção federal pelo equilíbrio entre as forças contraditórias da unidade e da diversidade, do localismo e do centralismo, concebendo o federalismo de cooperação, o federalismo de equilíbrio entre a União soberana e os Estados-Membros autônomos<sup>23</sup>.

Portanto, a partir das referidas classificações, é possível verificar se, durante a evolução histórica dos Estados federais, houve fortalecimento dos governos estaduais, dos governos federais ou mesmo de ambas as esferas, sendo este último o objetivo do federalismo cooperativo, modelo de divisão de competências aplicado atualmente no Brasil e que propõe a lógica do *all together*<sup>24</sup>, isto é a cooperação entre os entes, em detrimento da competição entre eles, própria do federalismo dual.

### 3. O Federalismo Brasileiro e a Autonomia Estadual

Cumprе trazer à baila que a forma federativa somente foi instaurada no Brasil, oficialmente, por meio do Decreto nº 1 de 15 de novembro de 1889, primeiro ato do Governo Republicano, e posteriormente confirmada na Constituição de 1891, em seu artigo 1º. Inspirada no modelo norte-americano, a primeira Constituição republicana do Brasil gerou o simultâneo “nascimento” da União e de seus Estados componentes, que passaram a integrar a República Federativa.

Diferentemente do que ocorreu nos Estados Unidos, onde a formação do federalismo se deu por meio da aglutinação histórica e real de Estados

---

<sup>23</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, pp. 306-307.

<sup>24</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO. *Considerações sobre Direitos Fundamentais Estaduais e Federalismo*, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jul-23/marcelo-labanca-direitos-fundamentais-estaduais-federalismo>, Acesso em: 14/06/2022.

preexistentes, a formação do Estado Federal no Brasil foi fruto de imputação normativa, estabelecida mediante a criação jurídica dos Estados na própria Constituição<sup>25</sup>.

Acerca do tema, ensina Nilo Marcelo de Almeida Camargo ao citar Pontes de Miranda:

As federações nasceram de pactos, pactos de paz, como já se dizia nos velhos escritos federais do século XVI. A do Brasil, não. Nada se federou, nada se ligou; o que se fez foi adotar a federatividade constitucional, expediente de técnica política constitucional. A União não nasceu da federação; a União adotou a organização federal<sup>26</sup>.

Apesar das diferenças históricas, culturais e sociológicas de ambos os países, adotou-se, na nascente ordem constitucional brasileira, técnica de repartição de competências semelhante à dos norte-americanos.

Entretanto, ainda que inicialmente atribuída a técnica clássica, é importante salientar que a configuração da repartição de competências, que é o “coração” de qualquer sistema federativo<sup>27</sup>, se alterou em cada nova Constituição aprovada ao longo da história, moldando o federalismo no país. Portanto, depreende-se que a construção do Estado brasileiro pode ser pensada através de uma sucessão de períodos de centralização aos quais se sucedem períodos de descentralização, como

---

<sup>25</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, p. 321.

<sup>26</sup> NILO MARCELO DE ALMEIDA CAMARGO, *A Forma Federativa de Estado e o Supremo Tribunal Federal Pós Constituição de 1988*, 1ª ed., Porto Alegre, Núria Fabris, 2010, p. 179.

<sup>27</sup> LEONAM BAESSO DA SILVA LIZIERO, FABRÍCIO CARVALHO, *Federalismo e Centralização...*, p. 1494.

um verdadeiro "efeito sanfona" entre a centralização e a descentralização federativa.

Já em 1988, como aspiravam os constituintes, a Constituição Federal confirmou a forma federal de Estado<sup>28</sup> e aproximou o Brasil de um federalismo cooperativo ao definir as competências inspirada na Lei Fundamental de Bonn de 1949<sup>29</sup>, propondo uma maior descentralização e alinhamento do país ao constitucionalismo social<sup>30</sup>. De acordo com Raul Machado Horta, “A Constituição Federal de 1988 promoveu a reconstrução do federalismo brasileiro e estabeleceu a relação entre a Federação e os princípios e regras que individualizam essa forma de Estado no conjunto das formas políticas”<sup>31</sup>.

Paulo Afonso Cavichioli Carmona leciona sobre o desenho institucional das competências traçado pelo texto constitucional:

A Magna Carta de 1988 adotou um complexo sistema de partilha de competências aos entes políticos. Em busca do equilíbrio federativo, enumerou os poderes da União (arts. 21 e 22), atribuiu poderes remanescentes aos Estados (art.25, §1º), definiu de forma indicativa os poderes para os Municípios (art.30), combinou a possibilidade de

---

<sup>28</sup> A Constituição Federal estabelece, em seu art. 1º, *caput*, que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal.

<sup>29</sup> LEONAM BAESSO DA SILVA LIZIERO, FABRÍCIO CARVALHO, Federalismo e Centralização no Brasil: Contrastes na Construção da Federação Brasileira, *Revista de Direito da Cidade*, vol. 10, 2018, pp. 1483-1503, p.1483. Segundo os autores, a Lei Fundamental de Bonn foi aquela responsável por institucionalizar o federalismo alemão em 1949. Apesar das diversas críticas no que tange à sua tendência centralizadora, o modelo alemão, desde seu início, tem sido bastante eficiente e marcado pela inter-relação e colaboração entre as esferas federal e estatal.

<sup>30</sup> LEONAM BAESSO DA SILVA LIZIERO, FABRÍCIO CARVALHO, Federalismo e Centralização..., p. 1501.

<sup>31</sup> RAUL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional...*, p. 444.

delegação (art.22, parágrafo único) e áreas de atuação paralela (art.23) ou condominial<sup>32</sup>.

Não obstante o esforço, em 1988, em promover mecanismos que garantissem uma maior autonomia aos Estados-Membros, o Estado federal brasileiro ainda é caracterizado como centralizador<sup>33</sup>, devido a diversos fatores, como, por exemplo, a concentração de boa parte das competências tributárias na União, que também detém grande poder de decisão a respeito da distribuição de receitas.

Contudo, ainda que haja uma histórica concentração de recursos em tal ente, o caso brasileiro tem demonstrado, como será verificado a partir dos dados desta pesquisa, que o plano estadual pode, sim, ser fortalecido enquanto um espaço adequado de proteção de direitos fundamentais<sup>34</sup>, como bem assinala Marcelo Labanca:

O próprio argumento da excessiva centralização de recursos na União não pode ser mais utilizado para impedir processos descentralizadores para proteção de direitos que não geram custos, já que há direitos que dependem, realmente, de recursos (os prestacionais), mas há outros que independem (os não prestacionais). Estados podem, por exemplo, prever direitos de inclusão e proteção de minorias, igualdade de gênero e racial, apenas para exemplificar, sem que isso onere cofres públicos<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p.29.

<sup>33</sup> LEONAM BAESSO DA SILVA LIZIERO, FABRÍCIO CARVALHO, *Federalismo e Centralização...*, p. 1499.

<sup>34</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO. *Considerações sobre Direitos Fundamentais...*, n.p.

<sup>35</sup> MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO. *Considerações sobre Direitos Fundamentais...*, n.p.

Dessa forma, mesmo que dentro dos limites estabelecidos pelo poder constituinte decorrente e pela repartição de competências, os Estados-Membros brasileiros podem e devem atuar para fortalecer, no âmbito do federalismo cooperativo, a proteção de direitos fundamentais previstos na Carta constitucional.

Pelo exposto, para melhor compreender o complexo sistema de repartição de competências, principalmente no que tange ao exercício da competência legislativa estadual, objeto da presente pesquisa, é importante observar que a literatura jurídica estabeleceu alguns critérios para estruturá-las. As competências podem ser classificadas em materiais, isto é, aquelas que versam sobre áreas de atuação política, ou legislativas quando tratam, como já prevê a denominação, dos âmbitos passíveis de produção legislativa<sup>36</sup>.

No caso das competências legislativas, a Constituição Federal de 1988 adotou a técnica de competências enumeradas, que são aquelas em que há previsões expressas na Carta, e competências remanescentes, que são exercidas quando esta Carta não indica um tema, se omitindo em relação a alguma atribuição<sup>37</sup>. Dessa forma, as competências enumeradas foram atribuídas à União e aos Municípios, ao passo que as competências remanescentes foram conferidas aos Estados.

Assim, diante da possibilidade do exercício compartilhado das competências legislativas, costuma-se falar em competência legislativa privativa e competência legislativa concorrente. De acordo com Marcelo Labanca Corrêa de Araújo e Glaucio Salomão Leite, a primeira ocorre quando a Constituição dá certas

---

<sup>36</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p.41.

<sup>37</sup> GLAUCIO SALOMÃO LEITE, MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Poder Legislativo...*p.295.

matérias para apenas uma esfera legislar, enquanto na segunda, como será esmiuçado adiante, mais de uma esfera pode legislar sobre as matérias.

### 3.1. Competência Legislativa Concorrente

A consolidação do federalismo cooperativo, na Constituição Federal de 1988, se deu pela competência legislativa concorrente, já que é nela em que se materializa o modelo vertical de competências, isto é, aquele que estabelece uma atividade conjunta e complementar dos entes federativos, com o intuito de somar esforços para atingir os desígnios cada vez mais complexos de um Estado social<sup>38</sup>.

Ademais, se mostrou como uma tentativa de compensação à já histórica feição centralizadora do federalismo legislativo brasileiro, como afirmam Marcelo Labanca Corrêa de Araújo e Glauco Salomão Leite:

A Constituição Federal estabeleceu um extenso rol de matérias no art. 22, com vinte e nove incisos que giram desde o Direito Civil até a matéria de propaganda comercial. Com isso, vê-se que optou, claramente, por centralizar nas mãos da União Federal boa parte da matéria a ser legislada no país. (...) Para tentar compensar tamanha centralização, a Constituição previu, no art. 24, um campo de intersecção de matérias que podem ser legisladas tanto pela União quanto pelos Estados-membros e Distrito Federal: as chamadas competências legislativas concorrentes<sup>39</sup>.

Contudo, mesmo nessa esfera, ainda residem as vicissitudes da centralização normativa, uma vez que, diferentemente da competência

---

<sup>38</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.75.

<sup>39</sup> GLAUCO SALOMÃO LEITE, MARCELO LABANCA CORRÊA DE ARAÚJO, *Poder Legislativo e Dinâmica Constitucional: Um Estudo à Luz do Princípio Federativo*, RIL, n.º. 207, 2015, pp. 289-303, p.295.

administrativa concorrente<sup>40</sup>, em que todos os entes federativos podem atuar paralelamente, na competência legislativa concorrente, há atuação dos Estados, Distrito Federal e União nos moldes da concorrência condominial<sup>4142</sup>.

Essa “concorrência condominial” ou “condomínio legislativo” decorre do próprio texto da Carta Magna, que delimitou, nos parágrafos do seu 24º artigo (BRASIL,1988), o campo de atuação legislativa dos Estados alicerçado na edição de normas gerais por parte da União, veja-se:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Com base nos parágrafos do referido dispositivo constitucional, é possível observar que há uma relação não só de causalidade, mas também de condicionamento entre a existência ou não de normas gerais e o exercício da competência legislativa concorrente dos Estados e do Distrito Federal. Para

---

<sup>40</sup> A competência administrativa concorrente, também denominada de competência comum, está prevista no art. 23 da CF/88: “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (...)”.

<sup>41</sup> Em princípio, a competência legislativa concorrente não abarca os Municípios, contudo, em caso de omissão sucessiva dos legisladores federal e estadual, nada impede que este ente preencha a lacuna, sem exceder os limites dos interesses locais, até que a omissão seja suprida.

<sup>42</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p. 38.

Fernanda Dias Menezes de Almeida<sup>43</sup>, essa modalidade de competência legislativa concorrente é denominada de não-cumulativa, precisamente por não disponibilizar, aos entes federativos, o acúmulo ilimitado de produção legislativa até o esgotamento das matérias previstas, mas tão somente a facultar, aos Estados, a complementação dessas normas gerais ou, na falta delas, a suplementação.

De antemão, pontua-se que, ainda dentro dos ditames do espaço não cumulativo da competência legislativa concorrente, eventualmente os interesses dos entes federativos podem confluir, nomeadamente no que se refere à proteção de direitos fundamentais, diante do seu caráter indivisível e interdependente. Por esse motivo, a atuação conjunta dos entes federativos, para que seja efetiva, deve respeitar o princípio da predominância do interesse, isto é, o parâmetro de atuação de cada ente federativo deve levar em conta a sua amplitude no espaço federativo. Dessa maneira, caberá à União Federal conhecer dos assuntos de preponderante interesse nacional, ao passo que aos Estados e Municípios, caberão os assuntos de predominante interesse regional e local, respectivamente<sup>44</sup>. Todavia, o princípio da predominância do interesse não pode ser analisado desconectado de uma maior proteção dos direitos fundamentais. Assim, nota-se uma inclinação da jurisprudência para que a cláusula de predominância seja analisada a partir da verificação sobre qual ente tem a melhor capacidade de proteger direitos fundamentais. Isso ficou nítido no precedente “Cabedelo”, quando o Supremo Tribunal Federal, por meio do Pedido de Suspensão da Tutela Provisória 449<sup>45</sup>,

---

<sup>43</sup> FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA, *Competências na...*, p.138

<sup>44</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p.25.

<sup>45</sup> Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Tutela Provisória (STP) nº. 449. Relator Dias Toffoli. Julgamento em 09 de julho de 2020. Diário Judicial Eletrônico.

desautorizou o plano municipal para disciplinar horário de funcionamento de comércio local, validando decretos estaduais que disciplinavam a abertura e fechamento em função da necessidade de proteção da saúde e para evitar a disseminação do vírus da COVID-19. É um caso interessante, já que há uma súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal (a Súmula 419<sup>46</sup>) que expressamente determina ser de competência do município a definição de horário de funcionamento de comércio local. Mas, diante da necessidade de proteção de direito à saúde, o Supremo Tribunal Federal legitimou a legislação estadual em detrimento da legislação municipal sobre esse tema. Pode-se, portanto, dizer que a proteção de direitos fundamentais serviu como critério de mitigação do princípio da predominância do interesse.

De qualquer modo, no que se refere ao campo da incompatibilidade normativa federal, estadual e municipal, caso haja confluência entre leis estaduais e leis federais pela não observância do princípio da predominância de interesse, não haverá o que se falar em ilegalidade da lei estadual, mas tão somente inconstitucionalidade formal<sup>47</sup>, uma vez que o modelo vertical de competências não se refere à noção de hierarquia jurídica entre normas, inclusive porque invalidaria o próprio federalismo cooperativo, já que onde há cooperação, não pode haver subordinação, mas sim, relação de cooperação.

Dessa maneira, fica claro que, para compreender o âmbito de atuação dos Estados e do Distrito federal no exercício da competência legislativa concorrente,

---

<sup>46</sup> Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 419, de 01 de junho de 1964. Diário Oficial da União.

<sup>47</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.226.

é imprescindível verificar o que se entende por normas gerais. No entanto, não há, entre a literatura jurídica e os dispositivos normativos, apenas um conceito uniforme que sirva de parâmetro objetivo para definir quais matérias devem ser tratadas como “gerais”.

Paulo Afonso Cavichioli Carmona menciona, em obra que analisa a extensão e o alcance das competências legislativas concorrentes<sup>48</sup>, catorze entendimentos doutrinários acerca do tema, que acabam por introduzir ou complementar a sua concepção de que o objetivo das normas gerais é fixar um sentido limitativo, na medida em que estas são um *comando-limite* que “permite que a legislação concorrente estadual, distrital ou municipal opte, escolha, minudencie e determine o que lhe parecer mais adequado para o atendimento de seu interesse no âmbito discricionário de sua competência específica”<sup>49</sup>.

Nesse mesmo sentido, Juraci Mourão Lopes Filho define as normas gerais:

É muito simples e pouco elucidativo, mas não errado, afirmar que normas gerais são aquelas que disciplinam os pontos mais abrangentes e relevantes de um determinado assunto sem descer a pormenores e minúcias, ou, como escreveu o Ministro Carlos Velloso em passagem já citada, que são normas que traçam a “moldura do quadro a ser pintado” pelas normas periféricas.<sup>50</sup>

Destarte, para compreender a extensão das normas gerais, dever-se-á analisar, no caso concreto, o caráter abrangente do texto em relação às especificidades daquilo produzido pelos Estados sobre a mesma matéria. Assinala,

---

<sup>48</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, pp. 57-58.

<sup>49</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p.59.

<sup>50</sup> JURACI MOURÃO LOPES FILHO, *Competências Federativas: Na Constituição...*, p.234.

desse modo, Fernanda Dias Menezes de Almeida, ao citar Ferreira Filho<sup>51</sup>: “mais fácil é determinar o que sejam ‘normas gerais’ pelo ângulo negativo. Quer dizer, indicar os caracteres de uma norma que não é ‘geral’; é, conseqüentemente, específica, particularizante, complementar”. Esse caminho inverso, isto é, essa pintura do quadro, será realizado pelos Estados-Membros e municípios no desempenho de suas competências.

Por todo o exposto, tomando como base o condomínio legislativo e a previsão normativa das matérias a serem legisladas, têm-se a atuação legislativa concorrente dos Estados-Membros, de maneira concorrente, a partir de dois campos básicos: na existência de normas gerais editadas pela União, suplementando com sua própria legislação estadual para aperfeiçoamento regional (art.24 §2º/CF) e na ausência de normas gerais da União, exercendo sua competência plena (art.24 §3º/CF) para suprir a lacuna e atender suas peculiaridades<sup>52</sup>.

Insta ratificar, todavia, que, se, por um lado, a edição de normas gerais, por parte da União, deve ser mais abrangente para que não impeça a atuação da competência suplementar estadual, por outro, a legislação estadual também não pode usurpar a competência da União e editar normas contrárias à legislação federal, em respeito à unidade do pacto federativo<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA, *Competências na Constituição de 1988*, 2ª ed., São Paulo, Atlas, 2000, p.149.

<sup>52</sup> PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA, *Das Normas Gerais...*, p.41.

<sup>53</sup> RENATA GONÇALVES PERMAN, *Os Direitos do Consumidor no Plano Estadual: Limites Federativos e os Regimes Estaduais de Proteção ao Consumidor*, Dissertação (Mestrado em Direito), 2020, p.93.

Ademais, o parágrafo 4º do mesmo artigo estabelece que, em caso de superveniência de lei normas gerais por parte da União acerca de matéria já disciplinada por meio da competência plena dos Estados-Membros, ocorrerá a suspensão da lei estadual nos aspectos em que esta for contrária àquela, para que não haja colisão normativa.

Assim, a competência da União em editar normas gerais não exclui a capacidade legislativa estadual, que deve não só preencher vazios normativos, mas aperfeiçoá-los para atender as particularidades regionais, válidas só no seu âmbito de autonomia.

#### **4. Direitos Culturais na Constituição Federal de 1988**

Por envolver uma grande interdisciplinariedade de estudos, além de ser um termo com significado antropológico amplo, já que diz respeito à intervenção do homem no ambiente natural, a cultura passou a ser pensada como uma totalidade, ubiquidade diante de todos os fenômenos sociais<sup>54</sup>. Esse superdimensionamento da cultura, que deveria lhe render diferenciado e elevado prestígio, acaba por poder provocar o oposto, especialmente sob o prisma das relações jurídicas, por não se mostrar eficiente para a prática das políticas culturais, uma vez que onde não houver legislação aplicável, não haverá efetivação concreta de direitos. Assim, como afirma Humberto Cunha Filho<sup>55</sup>, o Direito demanda “uma compreensão de certa forma restrita para tornar a cultura operacionável, uma vez que se trata de um bem

---

<sup>54</sup> HUMBERTO CUNHA FILHO, *Teoria dos Direitos Culturais: Fundamentos e Finalidades*, 2ª ed, São Paulo, Edições Sesc, 2018, p.25.

<sup>55</sup> HUMBERTO CUNHA FILHO, *Teoria dos Direitos...*, p.29.

jurídico que pode ser violado e eventualmente recomposto, segundo regra preestabelecidas”.

Por outro lado, não se pode olvidar que a legislação aplicável à cultura não deve ter, como objetivo, o cerceamento das manifestações culturais, uma vez que estas são um fenômeno social e, assim como tudo que envolve a humanidade, estão em constante transformação. Ademais, considerar a cultura como um fenômeno estático equivaleria à sua própria deterioração, visto que o pluralismo, a inovação e a criatividade são características essenciais para sua sobrevivência.

Acerca da necessidade de confluência entre essas duas interpretações, assinala Humberto Cunha Filho:

Direitos culturais (...) pressupõem, como visto, a especificação, se não de um rol, ao menos de categorias de direitos relacionados com a cultura, compreendida a partir de núcleos concretos formadores de sua substância, como as artes, a memória coletiva e o fluxo dos saberes<sup>56</sup>.

Com efeito, complexa é a tarefa não só de disciplinar, mas também de efetivar os direitos culturais diante dessa dupla interpretação, o que demanda inexoravelmente a construção, por parte de uma multiplicidade de entes políticos, de um arcabouço normativo que proporcione políticas públicas adequadas a uma interação sistêmica e que contemple todos os núcleos formadores de sua substância<sup>57</sup>.

---

<sup>56</sup> HUMBERTO CUNHA FILHO, *Teoria dos Direitos...*, p.34.

<sup>57</sup> HUMBERTO CUNHA FILHO, *Teoria dos Direitos...*, p.161.

Há uma classificação bastante conhecida no âmbito dos direitos fundamentais: aqueles que se encontram dentro e fora do catálogo<sup>58</sup>. O “catálogo de direitos fundamentais” da Constituição Federal de 1988 está devidamente posto do artigo 5º ao art. 17º, estando ali previstos diversos direitos à liberdade, direitos sociais, de nacionalidade, dentre outros. Os direitos culturais são, sem dúvidas, direitos fundamentais, porém fora do catálogo, mas ainda sujeitos ao regime deles. Dessa maneira, o artigo 215º da Constituição da República Federativa do Brasil estabelece o dever do Estado em garantir o pleno exercício dos direitos culturais, o acesso às fontes da cultura nacional, além do apoio e incentivo à valorização e difusão das manifestações culturais<sup>59</sup>.

Como antedito, diante da dinamicidade e da pluralidade regional e social, principalmente no contexto brasileiro, a concretização do incentivo aos direitos culturais pressupõe uma interação sistêmica entre os entes políticos. Isto posto, acertada foi a decisão do constituinte ao disciplinar, no artigo 24º, IX da CF/88, que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre cultura. Outrossim, prevê, no art. 23, incisos III, IV e V da Carta, que a execução das leis sobre a temática cultural é de competência comum de todos os entes da Federação, o que revela que a competência legislativa concorrente do artigo 24º/CF pode atuar tanto em conjunto, como para dar suporte à competência material dos entes federados do art. 23/CF.

---

<sup>58</sup> Para um aprofundamento no assunto, SARLET, Ingo Wolfgang, *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional*, 13ª ed. rev. e atual., Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2018.

Desse modo, a partilha de responsabilidades entre os entes federados se mostra vital não apenas para preservar os parâmetros de “unidade na diversidade” estabelecidos pelo federalismo cooperativo e pela repartição de competências, mas também, à medida que os entes federados acomodam as suas legislações às respectivas necessidades e particularidades culturais, para preservar a pluralidade cultural e social brasileira, que gera necessidades e soluções independentes em cada ente federado.

É importante pontuar, ainda, que a partir dos referidos dispositivos constitucionais e da literatura jurídica, consideram-se categorias dos direitos culturais a criação, o acesso, a difusão, as liberdades culturais, a formação e a proteção do patrimônio cultural<sup>60</sup>. Destarte, caberá ao Estado o dever de agir em prol da efetivação destas categorias<sup>61</sup>, contidas em todos os núcleos formadores da cultura, como, por exemplo, a música, o teatro, a dança, as artes plásticas e o cinema, objeto da presente pesquisa.

## **5. A Importância do Incentivo ao Cinema no Plano Legislativo Estadual**

O incentivo ao cinema por meio de leis estaduais é salutar, uma vez que, na edição destas, os Estados-membros são capazes tanto de regular peculiaridades culturais importantes que, no âmbito da legislação federal, podem ser negligenciados, quanto fomentar a economia e promover a igualdade social no seu território.

---

<sup>60</sup> HUMBERTO CUNHA FILHO, *Teoria dos Direitos...*, p.160.

<sup>61</sup> TALITA NATARELLI, *A Cultura do Povo e para o Povo: Direito Fundamental Erradicado*, Araraquara, *Cadernos de campo*, 2016, pp. 49-63, p.50.

Sobre a importância do setor cinematográfico, assinala Fabio Kopol Fornazari:

O setor cinematográfico, criado em decorrência da aproximação da arte com o desenvolvimento tecnológico, encerra em si mesmo a ambiguidade de ser uma atividade industrial – que requer alto investimento e retorno a longo prazo – e, também, um fenômeno estético, cultural e artístico, que acarreta na vida contemporânea dos países uma ampla força simbólica em termos de construção e promoção da identidade cultural nacional<sup>62</sup>.

Pontua-se que, no mapeamento qualitativo da presente pesquisa, realizado com base nos parâmetros metodológicos anteriormente mencionados, utilizamos dois critérios de classificação da produção legislativa estadual para o incentivo ao cinema, quais sejam, o “incentivo ativo”, para identificar as leis que tiveram como objetivo o incentivo à cadeia produtora de cinema (contemplando a categoria de criação do direitos culturais) e “incentivo passivo”, para detectar a legislação que incentiva o acesso, por parte da sociedade, ao consumo de cinema no Brasil (abrangendo as categorias de acesso e difusão dos direitos culturais).

Isso porque, com relação ao âmbito passivo, a falta de acesso potencial ao cinema e a outros equipamentos culturais, como museus e teatros, varia por sexo, cor ou raça, grupo de idade e nível de instrução. De acordo com os dados do Sistema de Informações e Indicadores Culturais<sup>63</sup>, em 2018, enquanto 44% dos pretos ou pardos moravam em municípios sem cinema e, conseqüentemente, tinha menor acesso potencial a ele, esse número em relação aos brancos era de 34,8%, o que

---

<sup>62</sup> FABIO KOPOL FORNAZARI, Instituições do Estado e políticas de regulação e incentivo ao cinema no Brasil: o caso Ancine e Ancinav, *Revista de Administração Pública*, 2006, pp. 647-677, p.651.

<sup>63</sup> divulgados pelo IBGE, site!!

revela que esse acesso está intrinsecamente relacionado à desigualdade social no país. Portanto, foi preciso mapear para investigar se a produção legislativa estadual está preenchendo as lacunas para construir políticas públicas que cessem essa espécie de *apartheid* cultural em seu território.

Já com relação à esfera ativa, o incentivo se mostra relevante na medida em que o setor cinematográfico é fonte de geração de empregos e valorização da economia nos Estados-membros, uma vez que gera mais de 330 mil empregos ao ano<sup>64</sup> e só em 2019, foi responsável por 27,5 bilhões do PIB brasileiro, de acordo com os dados Observatório do Cinema Brasileiro e do Audiovisual<sup>65</sup>. Dessa maneira, foi igualmente necessário mapear se a legislação produzida se direcionou ao incentivo do setor cinematográfico e dos profissionais do mercado do audiovisual através de, por exemplo, fornecimento de recursos e priorização das produções locais independentes.

Fabio Kobol Fornazari entende que a intervenção do poder público é vital para o preenchimento das imperfeições do mercado cinematográfico:

O poder público, assim, não se desloca totalmente da intervenção no domínio econômico e social, pois precisa preencher as imperfeições de um mercado relativamente de pequena escala, com limitações tecnológicas e sem acesso viável a financiamentos privados. Além disso, vive-se uma configuração de mercado em que há a hegemonia da produção cinematográfica de origem norte-americana de um lado e, de outro, uma importante e influente camada de indivíduos e organizações

---

<sup>64</sup>TERRA, *Audiovisual: um Setor com Importante Força Econômica*, disponível em <https://www.terra.com.br/noticias/dino/audiovisual-um-setor-com-importante-forca-economica,e295e555d018a14abf43e23aa6e738f4es0qd5q2.html>, acesso em 20/07/2022.

<sup>65</sup> AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA, Mercado Audiovisual Brasileiro, disponível em <https://www.gov.br/ancine/pt-br/oca/mercado-audiovisual-brasileiro>, acesso em 21/07/2022.

nacionais exercendo pressão por apoio e recursos para o setor. São, em geral, formadoras de opinião com acesso à mídia, ou mesmo as próprias empresas de comunicação social e grande companhias produtoras da indústria de entretenimento, que possuem fortes canais de poder para pressionar por auxílio oficial<sup>66</sup>.

Por todo o exposto, verifica-se que, tanto no âmbito ativo, quanto no âmbito passivo, o setor cinematográfico depende da produção legislativa para garantir sua sobrevivência, para que, assim, este seja utilizado como mecanismo de transformação social e de desenvolvimento das pluralidades culturais inerentes a cada região, concretizando as teorias federativas.

## 6. Resultados

Como já detalhado anteriormente, a presente pesquisa teve o intuito de investigar se os Estados-Membros têm dado respostas legislativas no que tange ao fomento da cultura por meio do incentivo ao cinema no Brasil entre os anos de 2017 e 2021. Dessa maneira, partiu-se da hipótese de que, se a Constituição Federal de 1988, ao aplicar a teoria do federalismo cooperativo na repartição de competências, estabeleceu que os Estados-Membros possuem competência concorrente para legislar acerca da cultura, logo, a promoção e incentivo ao cinema, tanto no âmbito de consumo quanto de produção, concretiza a aplicação dos dispositivos desta Carta Magna, além de consagrar o direito fundamental à cultura.

Após a coleta e análise dos dados obtidos, verificou-se que, quantitativamente, o Estado-Membro que mais produziu leis ordinárias e complementares, nos critérios temporais adotados, foi o Rio de Janeiro, com 31

---

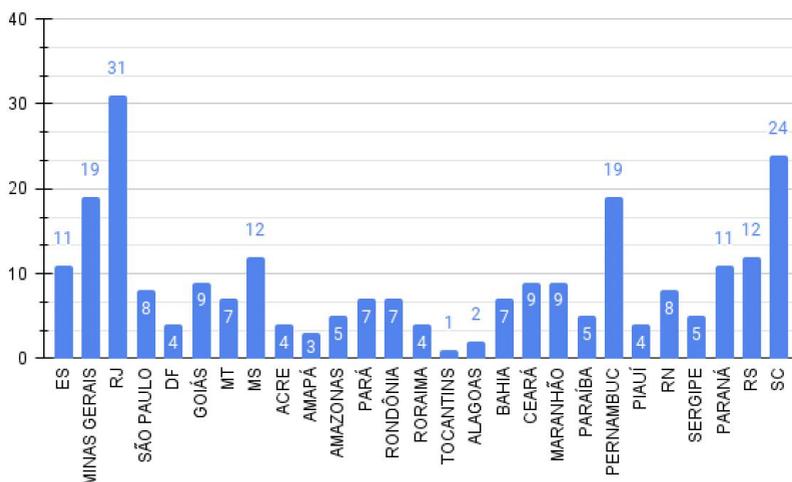
<sup>66</sup> FABIO KOPOL FORNAZARI, *Instituições do Estado...*, p. 650.

leis. Em contrapartida, o Estado que menos produziu leis foi o Tocantins, com apenas 1 lei sobre o tema.

Ademais, cumpre demonstrar que, apesar de a Região Sudeste ter sido a maior produtora de leis sobre o tema durante o lapso temporal analisado, com 69 leis produzidas pelo Espírito Santo, Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais, verificou-se que, proporcionalmente, foi na Região Nordeste onde mais Estados-Membros aprovaram ou alteraram a legislação sobre cinema, com uma média percentual de 28,1% calculada com base no número total de Estados por região e número total de leis produzidas.

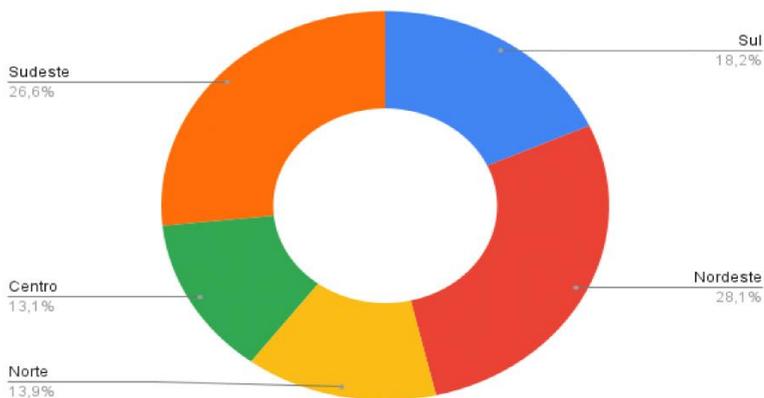
Os gráficos abaixo esmiuçam os dados quantitativos obtidos, vejamos:

Gráfico 1 — Legislação Quantitativa Estadual para Cinema por Estado-Membro



Fonte: Os autores (2022)

Gráfico 2 — Legislação Quantitativa para Cinema - Média Proporcional por Região



Fonte: Os autores (2022)

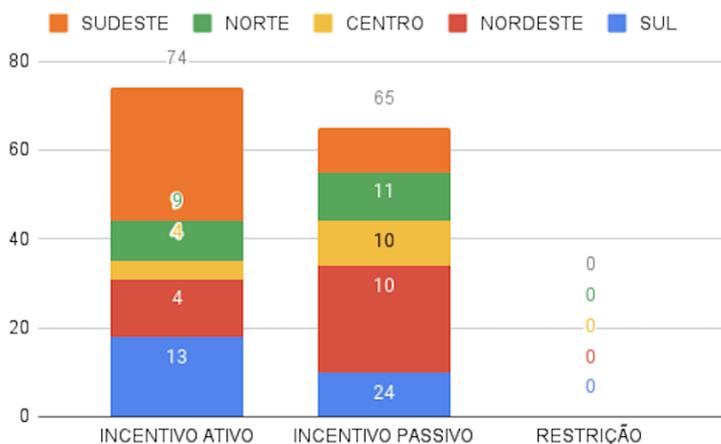
Já com relação ao mapeamento qualitativo, foi possível analisar que a produção normativa das assembleias legislativas dos Estados-Membros se dedicou, em maior proporção, ao incentivo ativo do cinema no Brasil, elaborando um total de 74 leis relacionadas, de algum modo, ao incentivo da cadeia produtora de cinema no país. Dentre estas leis, foi possível observar que os Estados-Membros disciplinaram diversos temas, como, por exemplo, a revalorização dos pisos salariais dos trabalhadores da área (Lei Ordinária nº 16.953/2019 do Estado de São Paulo), a instituição de Planos Culturais estaduais com apoio às produções cinematográficas que preservem a história do Estado (Lei Ordinária nº 22627/2017 do Estado de Minas Gerais), o reconhecimento de Centros de Referência em cinema no Estado (Lei Ordinária nº 8268/2018 do Estado do Rio de Janeiro), entre outros.

Dentre os temas abordados na área de incentivo passivo, ou seja, direcionados ao público consumidor de cinema no Brasil, os Estados-Membros se

debruçaram sobre a promoção de mecanismos de acessibilidade para pessoas com deficiência (Lei Ordinária nº 6858/2021 do Distrito Federal), além de facilitarem o acesso a mais pessoas aos ambientes com produção cinematográfica por meio da instituição de descontos em ingressos e obrigatoriedade da adoção de legendas em filmes estrangeiros (Lei Ordinária nº 11925/2021 do Estado da Paraíba).

O gráfico abaixo demonstra os resultados acima mencionados, veja-se:

Gráfico 3 — Mapeamento Qualitativo Total - Modalidades de Incentivo e Restrição ao Cinema em todos os Estados-Membros



Fonte: Os autores (2022)

Diante dos resultados descritos, pode-se, assim, confirmar a hipótese de pesquisa no sentido de que a engrenagem federativa de descentralização do direito fundamental à cultura está em curso no que tange o incentivo ao cinema, tanto no âmbito ativo, quanto passivo. Resta apenas identificar, o que será objeto de futuras pesquisas, se a produção legislativa estadual apresentou inovações com relação à produção legislativa federal, uma vez que o caráter vertical e *top-down* do federalismo brasileiro não implica a impossibilidade de alguma variação

ou inovação, particularmente no âmbito da formulação e implementação estadual de políticas públicas estipuladas centralmente<sup>67</sup>.

## 7. Considerações Finais

Ainda que o Brasil seja considerado, historicamente, um Estado Federal de caráter centralizador com relação às competências atribuídas à União, a presente pesquisa demonstrou que essa concepção não pode negligenciar ou obstaculizar o fato de que o plano estadual tem sido um espaço adequado de previsão e proteção aos direitos fundamentais.

O federalismo cooperativo pressupõe o preenchimento, por parte do plano subnacional, das lacunas ocasionadas pelo caráter genérico das normas gerais editadas pela União. Dessa forma, especialmente no que tange ao direito à inclusão cultural, é imprescindível que essa noção da partilha de responsabilidades inerente à engrenagem federativa continue funcionando não apenas para preservar os parâmetros de “unidade na diversidade” estabelecidos pela repartição de competências, mas também para preservar a pluralidade cultural e social brasileira, que gera necessidades independentes em cada ente federado.

Do mesmo modo que as necessidades culturais em cada território são independentes, o plano subnacional deve agir para proporcionar soluções também independentes e inovadoras, de maneira que seja possível o estabelecimento de mais uma camada de proteção desses direitos.

---

<sup>67</sup> CLÁUDIO GONÇALVES COUTO, GABRIEL LUAN ABSHER-BELLON, Imitação ou coerção? Constituições estaduais e centralização federativa no Brasil, *Revista de Administração Pública*, vol. 52, nº. 2, 2018, pp. 321-324, p. 324.

De acordo com Talita Natarelli, “a cultura deve ser compreendida dentro de um ambiente que a tome como parte indispensável da vida<sup>68</sup>”, o que só é possível a partir da valorização dos núcleos formadores da cultura, nomeadamente o cinema, que gera ainda mais benefícios tanto no âmbito econômico, ao fomentar a indústria tecnológica e gerar empregos, quanto no âmbito social, ao proporcionar o acesso à arte, à diversidade e a redução das desigualdades sociais.

## Bibliografia

- ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de, *Competências na Constituição de 1988*, 2ª ed., São Paulo, Atlas, 2000.
- ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de, *Considerações sobre Direitos Fundamentais Estaduais e Federalismo*, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jul-23/marcelo-labanca-direitos-fundamentais-estaduais-federalismo>, Acesso em: 14/06/2022.
- ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de, *Jurisdição Constitucional e Federação: O Princípio da Simetria na Jurisprudência do STF*, Rio de Janeiro, Elsevier, 2009.
- ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de, LEITE, Glauco Salomão, Poder Legislativo e Dinâmica Constitucional: Um Estudo à Luz do Princípio Federativo, *RIL*, nº. 207, 2015, pp. 289-303.
- CAMARGO, Nilo Marcelo de Almeida, *A Forma Federativa de Estado e o Supremo Tribunal Federal Pós Constituição de 1988*, 1ª ed., Porto Alegre, Núria Fabris, 2010.
- CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli, *Das Normas Gerais: Alcance e Extensão da Competência Legislativa Concorrente*, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2010.
- COUTO, Cláudio Gonçalves, ABSHER-BELLON, Gabriel Luan, Imitação ou coerção? Constituições estaduais e centralização federativa no Brasil, *Revista de Administração Pública*, vol. 52, nº. 2, 2018, pp. 321-324.
- CUNHA FILHO, Humberto, *Teoria dos Direitos Culturais: Fundamentos e Finalidades*, 2ª ed, São Paulo, Edições Sesc, 2018.
- DALLARI, Dalmo de Abreu, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, 33ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016.
- FORNAZARI, Fabio Kopol, Instituições do Estado e políticas de regulação e incentivo ao cinema no Brasil: o caso Ancine e Ancinav, *Revista de Administração Pública*, 2006.
- HORTA, Raul Machado, *Direito Constitucional*, 4ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2003.

---

<sup>68</sup> TALITA NATARELLI, A Cultura do Povo..., p.61.

LIZIERO, Leonam Baesso da Silva; CARVALHO, Fabrício, Federalismo e Centralização no Brasil: Constrastes na Construção da Federação Brasileira, *Revista de Direito da Cidade*, vol. 10, 2018, pp. 1483-1503.

LOPES FILHO, Juraci Mourão, *Competências Federativas: Na Constituição e nos Precedentes do STF*, 1ª ed., Salvador, Juspodivm, 2012.

NATARELLI, Talita, A Cultura do Povo e para o Povo: Direito Fundamental Erradicado, Araraquara, *Cadernos de campo*, 2016, pp. 49-63.

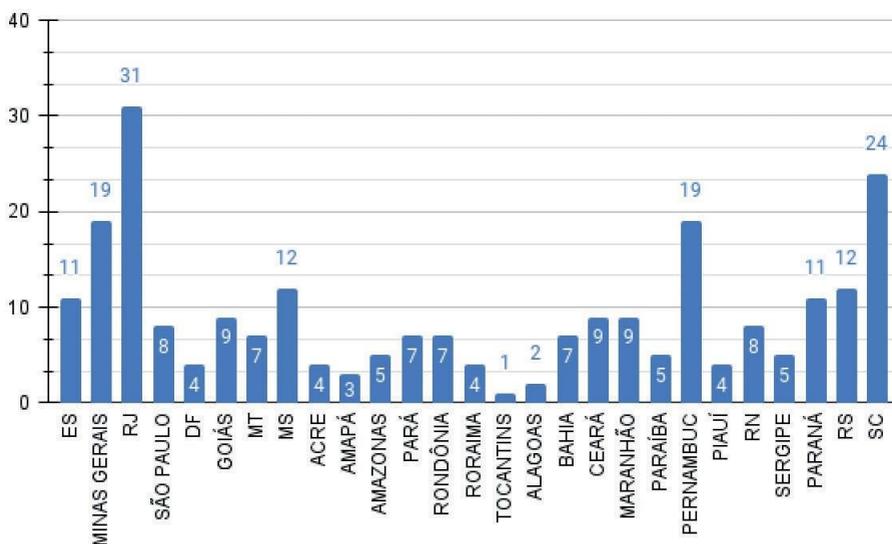
PERMAN, Renata Gonçalves, *Os Direitos do Consumidor no Plano Estadual: Limites Federativos e os Regimes Estaduais de Proteção ao Consumidor*, Dissertação (Mestrado em Direito), 2020.

## Anexos

### Mapeamento quantitativo-produção legislativa para incentivo ao cinema

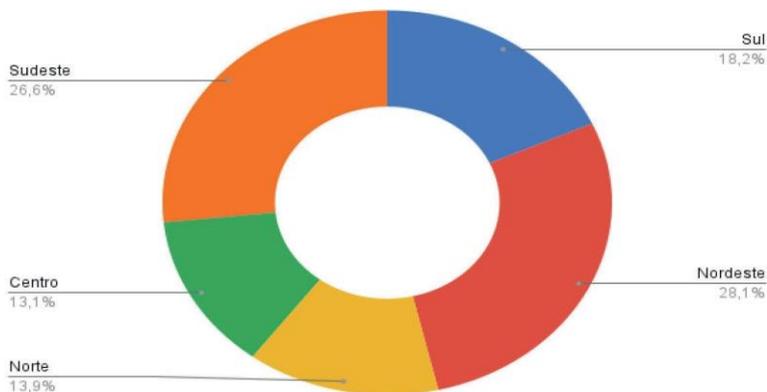
#### 1.1. Resultado do Mapeamento Quantitativo por Estado- Membro

Gráfico 1 - Legislação Quantitativa Estadual para Cinema por Estado-Membro



Fonte: Os autores (2022)

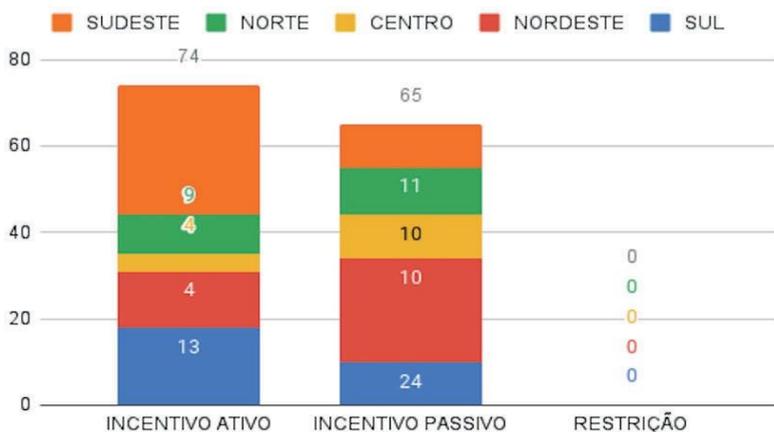
Gráfico 2 - Legislação Quantitativa para Cinema - Média Proporcional por Região



## Mapeamento quantitativo-produção legislativa para incentivo ao cinema

### 1.2. Resultado Geral do Mapeamento Qualitativo

Gráfico 3 - Mapeamento Qualitativo Total - Modalidades de Incentivo e Restrição ao Cinema em todos os Estados-Membros



Fonte: Os autores (2022).

### 1.3. Resultados do Mapeamento Qualitativo por Estado-Membro

**Tabela 1 - Produção Legislativa do Acre**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	3	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	4	0	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 2 - Produção Legislativa do Alagoas**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	0	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 3 - Produção Legislativa do Amazonas**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	2	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 4 - Produção Legislativa do Amapá**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	2	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	0	0	1

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 5 - Produção Legislativa da Bahia**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	2	0	0
INCENTIVO PASSIVO	1	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	3	0	1

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 6 - Produção Legislativa do Ceará**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	1	0	0
INCENTIVO PASSIVO	1	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	4	0	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 7 - Produção Legislativa do Distrito Federal**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	1	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	1

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 8 - Produção Legislativa do Espírito Santo**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	3	0	0
INCENTIVO PASSIVO	3	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	1

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 9 - Produção Legislativa de Goiás**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	1
INCENTIVO PASSIVO	3	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	4

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 10 - Produção Legislativa do Maranhão**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	4	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	2	0	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 11 - Produção Legislativa de Minas Gerais**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	6	0	6
INCENTIVO PASSIVO	0	0	0
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	3	0	4

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 12 - Produção Legislativa do Mato Grosso do Sul**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	0
INCENTIVO PASSIVO	3	0	1
RESTRICÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	5	1	2

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 13 - Produção Legislativa do Mato Grosso**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	1	0	2
INCENTIVO PASSIVO	2	0	0
RESTRIÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	1	0	1

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 14 - Produção Legislativa do Pará**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	1	1	1
INCENTIVO PASSIVO	0	0	0
RESTRIÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	3	1	0

Fonte: Os autores (2022)

**Tabela 15 - Produção Legislativa da Paraíba**

	CINEMA	PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA	AUDIOVISUAL
INCENTIVO ATIVO	0	0	
INCENTIVO PASSIVO	2	0	0
RESTRIÇÃO	0	0	0
IMPERTINENTE/ NÃO RELACIONADO	3	0	0

Fonte: Os autores (2022)