

DESAFIOS POLÍTICOS E SOCIAIS AO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO NO BRASIL

Flávio Pansieri¹

Rene Sampar²

Resumo

O artigo objetiva traçar um panorama do constitucionalismo democrático para em seguida estabelecer um paralelo com a história brasileira. Por meio de revisão bibliográfica, tratar-se-á da ascensão do constitucionalismo e suas nuances, conferindo-se enfoque às principais revoluções liberais que deram azo ao ideal constitucional. Não obstante, o artigo aborda o regime democrático apontando algumas características e limitações em se estabelecer um significado para este conceito. Por fim, ao traçar a história brasileira, conclui que nossa república foi construída sem participação popular, sendo este um dos grandes desafios brasileiros para este novo século: adentrar a sala de máquinas da Constituição.

Palavras-chave: Constitucionalismo Democrático. Sala de máquinas da Constituição. Liberdade e Igualdade.

POLITICAL AND SOCIAL CHALLENGES OF DEMOCRATIC CONSTITUTIONALISM IN BRAZIL

Abstract

The purpose of this article is to analyze democratic constitutionalism to, afterwards, establish a parallel with Brazilian history. By a careful review of literature, first, the article approaches the rise of constitutionalism and your nuances, focusing to the main liberal revolutions of eighteenth century that underpinned the constitutional ideal. The article approaches the democratic regime pointing out some of its characteristics and the limitations in establishing a meaning for this concept. Finally, looking toward brazilian history, it is verified that our republic was built without popular participation, and this is one of the great brazilian challenges for this new century: to enter in the engine room of the Constitution to guarantee the satisfaction of the rights established in this normative document.

¹ Pós-Doutor em Direito (USP). Doutor em Direito (UFSC). Mestre em Direito (USP). Conselheiro Federal e Vice-Presidente da Comissão Nacional de Estudos Constitucionais do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Presidente do Conselho Fundador da Academia Brasileira de Direito Constitucional – ABDConst. Diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TSE. Professor Adjunto de Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Sócio da Pansieri Campos Advogados.

² Doutorando em Direito (UFSC). Mestre em Filosofia Política (UEL). Especialista em Direito Constitucional Contemporâneo (IDCC) e em Filosofia Política e Jurídica (UEL). Graduado em Direito (UEL). Coordenador do Colégio de Professores da Academia Brasileira de Direito Constitucional – ABDConst. Coordenador da Escola Judiciária Eleitoral do TSE.

Keywords: Democratic Constitutionalism. The Engine Room of Constitution. Freedom and Equality.

Introdução

Uma das perguntas mais desafiadoras que podem ser feitas aos pensadores das ciências humanas em geral é estabelecer o que é a democracia. É desconcertante reconhecer que ela foi gestada há quase dois milênios e meio e que há inúmeras divergências quanto à extensão de seu significado. É certo, porém, que o acontecimento democrático se tornou o maior fenômeno político do século XX, espalhando-se em direções do globo que outrora eram dominadas por autoritarismos milenares.

O conteúdo moderno do constitucionalismo, por sua vez, gravita no texto constitucional materializado em um documento normativo que organiza de modo sistemático as regras de uma comunidade, os direitos e garantias de seus cidadãos e os limites de atuação dos governantes. Sob uma perspectiva moderna, afirmam-se, de modo geral, três vetores basilares do conceito de Constituição: i) a ordenação de questões jurídicas e políticas dispostas em um documento escrito (no caso dos países com tradição no *civil law*); ii) o reconhecimento de direitos fundamentais e de suas respectivas formas garantidoras; iii) a organização do poder político tendo por princípio a sua limitação e moderação.

A partir da junção destes elementos, a proposta em voga neste artigo consiste em enunciar algumas bases do constitucionalismo democrático de modo a traçar as suas nuances. Com efeito, pretendeu-se analisar, em paralelo, a história brasileira pré-republicana e pós-Constituição de 1988, mostrando os inúmeros desafios no afã de se afirmar uma ordem jurídica republicana.

Em se tratando das nossas peculiaridades históricas, é forçoso reconhecer que a participação cívica do brasileiro não corresponde ao que consideramos o patamar adequado em virtude de as principais decisões políticas que alteraram o rumo do país terem sido tomadas por elites, mantendo o povo alheio. Além disso, nossa história é marcada por autoritarismos que impediram a consolidação do regime democrático, melhor ambiente para o exercício dos

direitos políticos. Embora o espírito cívico tenha tido dificuldades para florescer nestas terras de um republicanismo que prescindia do povo, o Brasil vive o período mais longo de seu constitucionalismo democrático.

Ao apontar a necessidade de se adentrar a “sala de máquinas” da Constituição, expondo o problema do presidencialismo de coalizão, o artigo conclui pela necessidade de se repensar a relação entre os poderes Executivo e Legislativo no Brasil, além de se vislumbrar o constitucionalismo democrático como o melhor instrumento para a garantia da liberdade e a busca por maior isonomia entre os cidadãos.

1. Bases do constitucionalismo ocidental e a influência das revoluções liberais na formação do constitucionalismo moderno

O ideal constitucional, tido como um movimento em que se busca estabelecer condições mínimas de convivência coletiva, com alguma organização e distribuição de competências gerais, é um traço observado em qualquer sociedade humana, ainda que primitiva. Por esta razão, a ideia de Constituição como uma lei fundamental que estabelece a base do ordenamento jurídico de um país, da qual se evocam valores que orientam uma sociedade e normas que disciplinam o funcionamento mínimo das atribuições do Estado, é parte da construção histórica, social e política de um povo no decorrer de sua própria história. Assim, o ideal constitucional é uma espécie de processo conceitual que caminha *pari passu* a construção das diferentes sociedades que habitaram o planeta em todos os tempos e em todos os espaços geográficos. Pode-se falar, seguindo esta perspectiva político-etimológica, que a construção do Estado é marcada por diversos constitucionalismos.

Diante deste olhar constitucional abrangente – ou seja, como uma função limitadora do poder político –, resta claro que a *Callipolis* platônica ou o governo misto de Aristóteles já refletiam aspectos de constitucionalismo. Certamente, a noção constitucional dos filósofos gregos é distinta do período moderno e iluminista dos séculos XVII e XVIII. Por esta razão, José Joaquim Gomes Canotilho classifica o constitucionalismo em antigo e moderno, entrelaçados

entre si pelo processo evolutivo dos institutos jurídicos e políticos. A análise dos antigos demanda o reconhecimento de um conceito histórico de Constituição. Tal constatação é importante no que toca ao exame interpretativo de normas e instituições do passado para a melhor colmatação das debilidades atuais e das estruturas que deverão existir no futuro³.

Em uma vertente político-moderna, o mesmo Canotilho aduz que o constitucionalismo pode ser expresso como “a teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado como indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade”. Na visão do jurista lusitano, portanto, o ponto central deste movimento se traduz como a busca por um governo limitado de modo a garantir direitos aos indivíduos tanto em sua individualidade como na coletividade. Em termos ainda mais sintéticos, o constitucionalismo é uma “teoria normativa da política”, cuja faceta de limitação do poder adquiriu grande força após a queda do Império Romano do Oriente, apogeu e posterior declínio das monarquias europeias.

Tradicionalmente, os três momentos históricos no ocidente apontados como essenciais para a consecução do constitucionalismo na modernidade são as revoluções inglesa (1688-1689), norte-americana (1776) e francesa (1789). Embora muitos outros movimentos tenham logrado êxito, a doutrina tende a apontar estas três revoluções como marcos necessários à compreensão do constitucionalismo pela influência política e econômica exercida por estes países no contexto de formação do Estado iluminista. Os demais Estados ou povos com algum poder de influência na época percorriam período de crise (Espanha, Países Baixos e Portugal) ou ainda não tinham obtido êxito em sua unificação (Alemanha e Itália).

Neste sentido, acerca da revolução inglesa, o Parlamento limitou de maneira sistemática a atuação real, a partir de importantes documentos

³ CANOTILHO, J. J. **Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 51.

normativos, como a *Magna Carta* (1215)⁴, a *Petition of Rights* (1628)⁵, *Habeas Corpus Act* (1679)⁶ e a *Bill of Rights* (1689)⁷. Com isto, impôs uma sólida monarquia moderada e afirmou o Parlamento como o elemento central na condução política e jurídica do país. A este respeito, Luís Roberto Barroso⁸ comenta que “a supremacia do Parlamento é o princípio constitucional maior, e não a supremacia da Constituição, como ocorre nos países que admitem o controle de constitucionalidade dos atos legislativos”. Até hoje, os ingleses não tiveram a necessidade da promulgação de uma Constituição escrita, embora tenham adotado o *Human Rights Act* (1998)⁹ e o *Constitutional Reform Act* (2005)¹⁰

A experiência inglesa serviu de modelo para a organização política dos Estados Unidos da América, país que ostenta o constitucionalismo mais paradigmático do ocidente. Com a sua independência, os governos das Treze Colônias estabeleceram um pacto confederativo, manifesto no *Articles of Confederation*, de 1777. Ao vislumbrar a fraqueza desta união¹¹, foi convocada

⁴ MAGNA CARTA, 1215. Magna **Charta Libertatum**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/magna-carta-1215-magna-charta-libertatum.html>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

⁵ MIC, Anderson. **Petition of Right**. Disponível em: < <https://www.britannica.com/topic/Petition-of-Right-British-history>> Acesso em: 30 mai. 2019.

⁶ UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **A Lei de "Habeas Corpus" – 1679**. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/a-lei-de-qhabeas-corporq-1679.html>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

⁷ UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **A Declaração Inglesa de Direitos – 1689**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/a-declaracao-inglesa-de-direitos-1689.html>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 36.

⁹ THE NATIONAL ARCHIVES. **Human rights act 1998**. Disponível em: < <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

¹⁰ THE NATIONAL ARCHIVES. **Constitutional Reform Act 2005**. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/contents>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

¹¹ Tal fato resta muito claro da leitura do *Federalist Papers*. Em uma das cartas, Hamilton destaca a falência do modelo confederativo, a exemplo do que estava acontecendo na Europa: “There is nothing absurd or impracticable in the idea of a league or alliance between independent nations for certain defined purposes precisely stated in a treaty regulating all the details of time, place, circumstance, and quantity; leaving nothing to future discretion; and depending for its execution on the good faith of the parties. Compacts of this kind exist among all civilized nations, subject to the usual vicissitudes of peace and war, of observance and non-observance, as the interests or passions of the contracting powers dictate. In the early part of the present century there was an epidemical rage in Europe for this species of compacts, from which the politicians of the times fondly hoped for benefits which were never realized. With a view to establishing the equilibrium

a *Constitutional Convention* na Philadelphia que deu origem à Constituição de 1787, em vigor há mais de dois séculos e que mantém a sua estrutura normativa originária. Seus sete artigos, divididos em seções, traçam as linhas mestras para a formação da União federal: formação do Congresso Nacional bicameral; atribuições do Poder Executivo; funções do Judiciário, da Suprema Corte e de seus juizes; fé nos atos públicos praticados pelos Estados-membros; processo legislativo; supremacia da Constituição sobre as demais normas; e a determinação de sua ratificação mediante o voto de nove colônias, a despeito de atestar a unanimidade em sua aprovação.

Por sua vez, a Revolução Francesa, com seu caráter universalista, teve o condão de bombardear o Antigo Regime feudal, incendiando o mundo e alterando a face do Estado e da sociedade¹². Os eventos deflagrados em 1789 revelam o anseio de um povo famélico e explorado de ter suas pretensões mais básicas atendidas pelo poder público. Isto se encontra expresso na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão: não se trata de um documento que reestrutura o Estado do ponto de vista jurídico, mas busca afirmar direitos fundamentais. A tentativa de moderar o Poder Executivo encontrou respaldo apenas dois anos após a revolução, com a Constituição francesa de 1791, que estabeleceu a soberania popular como apanágio da ordem social. Visando cultivar princípios liberais, aniquilou-se o *Ancien Régime*. Todavia, ao contrário dos Estados Unidos, país marcado pela institucionalização constitucional, a França ainda teria de transcender outros períodos de instabilidade institucional. Basta lembrar que entre 1791 e o atual texto de 1958, o país teve quinze constituições em diferentes contextos¹³.

of power and the peace of that part of the world, all the resources of negotiation were exhausted, and triple and quadruple alliances were formed; but they were scarcely formed before they were broken, giving an instructive but afflicting lesson to mankind, how little dependence is to be placed on treaties which have no other sanction than the obligations of good faith, and which oppose general considerations of peace and justice to the impulse of any immediate interest or passion". Cf.: YALE UNIVERSITY. *Federalist Papers*. Texto disponível em: <http://avalon.law.yale.edu/18th_century/fed15.asp>. Acesso em: 10/04/2019.

¹² BARROSO, Luís Roberto, 2011, p. 25.

¹³ Constitution de 1791, Constitution du 24 juin 1793 (Première République), Constitution du 5 fructidor An III - 1795 (Directoire), Constitution du 22 frimaire An VIII - 1799 (Consulat), Constitution du 16 termidor - 1802 (Consulat), Constitution de l'An XII - 1804 (Empire), Charte constitutionnelle du 1814 (1ère Restauration), Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire - 1815, Charte de 1830 (monarchie de Juillet), Constitution de 1848 (Ile République), Constitution de 1852 (Second Empire), Lois constitutionnelles de 1875 (Ile République), Loi constitutionnelle

Contextos distintos, resultados opostos. O desenrolar de cada um destes eventos tomou seu rumo próprio: enquanto a preocupação dos ingleses foi a demarcação do poder político, nos Estados Unidos o foco estava em estabelecer regras para a sua organização. Já os franceses tinham como ideal a garantia dos direitos fundamentais, motivo pelo qual a Constituição (1791)¹⁴ veio a existir apenas dois anos depois da Declaração de Direitos (1789)¹⁵. O enredo da tragédia francesa é conhecido: rei decapitado, terror jacobino e, quinze anos após a revolução, instaurava-se o domínio napoleônico seguido da restauração da dinastia dos Bourbon. Em outras palavras, a nação francesa, cuja república já nascera natimorta, retornara às condições absolutistas pré-revolucionárias.

Assim, se a ideia mais primitiva de constituição pode ser expressa em regras de organização social mínimas, o conteúdo moderno do constitucionalismo, a partir do século XVIII, por sua vez, gravita em uma Constituição materializada já na forma de um documento normativo que ordena de modo sistemático as regras de uma comunidade e os direitos e garantias de seus cidadãos, além de fixar os limites de atuação dos governantes. Sob uma perspectiva moderna, afirmam-se, de modo geral, três vetores basilares do conceito de Constituição: i) a ordenação de questões jurídicas e políticas dispostas em um documento escrito (no caso dos países com tradição no *civil law*); ii) a organização do poder político tendo por princípio a sua limitação e moderação; iii) o reconhecimento de direitos fundamentais e de suas respectivas formas garantidoras.

Assim, o epicentro deste movimento é encontrado na junção entre a contenção das atribuições do governante de modo a limitar os seus poderes e o reconhecimento e garantia de direito aos cidadãos de um Estado. Formalmente, a Constituição é o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico.

du 2 nov. 1945 (Gouvernement provisoire), Constitution de 1946 (IVe République) e Constitution de 1958 (Ve République). Cf: Les Constitutions de la France. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/les-constitutions-de-la-france.5080.html>>. Acesso em: 10 abr, 2019.

¹⁴ UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS. **Constituição Francesa de 1791**. Disponível em: < [constituição monarquica 1791 resumo](#)>. Acesso: 30 mai, 2019.

¹⁵ UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **Declaração de direitos do homem e do cidadão – 1789**. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 30 mai, 2019.

Materialmente, o texto constitucional depende do processo hermenêutico realizado pelas instituições e pelo próprio povo. Com efeito, o Direito possui o papel de ordenação da sociedade, mas também assume o encargo de sua transformação¹⁶. E isto ocorre a partir da combinação entre os ideais constitucional e democrático.

2. O apogeu democrático ao longo do século XX

Acerca do regime democrático, há duas dificuldades que lhe são indeléveis: não há um protótipo exemplar para esta forma de governo, além de não existir consenso sobre o que é a democracia. Pode-se afirmar que a Grécia é seu local de nascimento, tendo florescido no período de Péricles. A etimologia deste vocábulo é oriunda de *demos kratos*, que designa o poder do povo, em oposição à concentração de poderes nas mãos de poucos ou de apenas um indivíduo. Mesmo em nossos tempos é notável a divisão legada por Aristóteles acerca das distintas formas de manifestação do poder: governo monárquico, aristocrático e republicano, e suas respectivas formas degeneradas, quais sejam, tirania, oligarquia e democracia¹⁷.

É curiosa a incompreensão deste regime político de quase dois milênios e meio. Esta incompreensão também se deve ao fato de cada país e cada povo ter incorporado princípios democráticos às suas diferentes realidades, adaptando-se a elas: nos Estados Unidos, após a independência; na Europa, após a queda da monarquia ou como forma de transpor os governos fascistas instalados na segunda metade do século passado; na América Latina, da mesma forma, após a desnaturação das ditaduras. Recentemente, sociedades sem qualquer tradição democrática do norte da África e do Oriente Médio (a exemplo de Egito, Síria e Líbia) passaram a lutar pela implementação de um arquétipo democrático.

¹⁶ STRECK, Lenio. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 14.

¹⁷ ARISTÓTELES. **A Política**. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 105-106.

É certo, porém, que a gênese da moderna democracia ocidental teve no Estado liberal o seu solo fecundo, manifestada em seus instrumentos políticos de cidadania. No combate ao legado medieval das monarquias europeias e da colmatação de suas conseqüentes debilidades que eram contrárias aos interesses da burguesia em ascensão, como a concentração excessiva de poderes na figura do monarca, os pensadores político-liberais dos séculos XVII e XVIII buscaram razões para a legitimação de um novo poder soberano. Nas palavras de Celso Lafer, a tradição dos liberais resgatou a democracia da antiguidade para a modernidade, defendendo, entre seus postulados, a legalidade, o consentimento dos governados e a representação política, tendo por escopo o perigo da tirania das maiorias, tema sempre trazido à baila por autores como John Stuart Mill - "Sobre a Liberdade"¹⁸ - e Alexis de Tocqueville¹⁹ - "A Democracia na América" -, embora já conhecido por Aristóteles - "Política"²⁰.

Neste ambiente, a democracia liberal fica restrita a um sistema de tomada de decisões coletivas. É o que Luigi Ferrajoli define como conceito formal ou procedimental de democracia. A ele, relaciona-se umbilicalmente a ascensão do princípio republicano, que proclama o limiar de todo o poder e o fundamento de toda a autoridade na esfera pública do Estado, com sua legitimidade conferida pelo povo. A cidadania, a partir de então, vincula-se à participação no processo eleitoral. Quanto mais grupos da sociedade tiverem direito ao voto, maior será a legitimidade do governo²¹.

A partir da segunda metade do século XIX, a democracia se mantém liberal no que tange aos procedimentos eleitoral-representativos, mas incorporou também a proteção aos direitos fundamentais haja vista que a garantia das liberdades podem ser inócuas se não houver justiça social. A isto Ferrajoli denomina de democracia substancial, voltada para a compreensão da necessidade de intervenção estatal na garantia de alguns direitos. O jurista

¹⁸ MILL, John Stuart. **Sobre a Liberdade**. São Paulo: Ibrasa, 1963.

¹⁹ TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005 (vol. 1 – Leis e Costumes).

²⁰ LAFER, Celso. **O Moderno e o Antigo Conceito de Liberdade**. São Paulo: Perspectiva, 1980, p. 81-83.

²¹ FERRAJOLI, Luigi. **Principia Iuris: teoria del diritto e della democrazia**. Roma: Laterza, 2009, p. 5-6.

italiano pontua que este segundo momento demandou uma bifurcação no tradicional conceito de soberania, derivando duas noções: uma negativa (liberal, na qual a soberania não pertence a ninguém, mas ao povo em geral) e outra positiva (soberania afeita à satisfação dos dispositivos sociais da Constituição, isto é, pensada no povo em sentido concreto)²².

Destarte, embora complexa de ser conceituada, a democracia no século XX definitivamente deixa de ser apenas um instrumento decisório para a distribuição do poder (faceta procedimental) e abarca o reconhecimento e salvaguarda dos direitos fundamentais (faceta substancial). Tal processo, porém, não se constituiu de modo uniforme. Samuel Huntington estabelece uma análise histórica dos avanços e retrocessos do regime democrático ao longo dos últimos dois séculos, fragmentando este período em três “ondas de democratização”. A primeira onda de democratização compreende os anos de 1828 a 1926. No século XIX, dois eram os critérios que definiam as instituições democráticas mínimas: ser metade da população masculina votante e a existência de eleições populares periódicas para os cargos eletivos. Huntington estima que até 1926, trinta países preenchem tais fatores. Entretanto, de 1922 a 1942 se verificou uma onda reversa, na qual algumas democracias consideradas frágeis sofreram um intenso processo de erosão e foram depostas por governos autoritários. Este foi o caso de Alemanha, Argentina, Áustria, Grécia, Espanha, Itália, Lituânia, Letônia, Polônia, Portugal e Tchecoslováquia²³.

Entre os anos de 1943 a 1962, verificou-se a segunda onda de democratização. Fomentada pelo fim da Segunda Guerra, surgiram instituições democráticas em diversos países como Alemanha Ocidental, Áustria, Argentina, Brasil, Colômbia, Coreia, Costa Rica, Grécia, Itália, Peru, Turquia e Venezuela. Novamente, entretanto, observou-se a segunda onda democrática reversa (décadas de 1960 e 1970), tendo acertado em cheio a América Latina e a África, além de países da Ásia (Filipinas e Indonésia) e da Europa (como a Grécia). Por fim, Huntington reconhece a terceira onda de democratização, com início em

²² FERRAJOLI, Luigi, 2009, p. 10.

²³ HUNTINGTON, Samuel. **A Terceira Onda: Democratização no Final do Século XX**. Editora Ática, 1994.

1974. Cite-se o especial caso da América Latina, cujas ditaduras militares foram substituídas por governos democráticos até meados dos anos 2000, embora alguns países não possuam uma esfera pública absolutamente democrática, como é o caso da Venezuela²⁴.

Se a democracia é conhecida há milênios, desde a antiguidade grega até o início do século XX os regimes políticos não democráticos eram tidos como superiores. O que mudou tal percepção? Oportuno lembrar que o século XX é marcado por fatos políticos: iniciou com a Europa ainda dividida em impérios, testemunhou duas guerras de grandes proporções, o processo de descolonização na África, a posterior divisão do mundo em duas ideologias distintas, a deflagração de governos militares na América Latina e a vitória do capitalismo na última década do século. Diante deste quadro político tão intenso, o regime democrático se consolidou como aquele que melhor atende às exigências jurídicas de proteção aos direitos humanos do pós-guerra, além de se adequar ao regime econômico que se sagrou vitorioso, o capitalismo.

Neste sentido, a história política brasileira segue o itinerário descrito por Samuel Huntington: uma sucessão constante de governos democráticos e autoritários. Além disto, pode ser lida pelo viés de Luigi Ferrajoli²⁵, dispondo de um momento procedimental e substancial (em especial nos períodos democráticos de 1945-1964 e de 1988 até então). O processo de expansão de nossa democracia coincide com o fortalecimento da ordem constitucional reabilitada na década de 1980. Desde então, é possível afirmar que vivemos um incomparável período democrático em nosso país.

3. Brasil: uma república que prescindiu do povo?

A crise do absolutismo na Europa coincidiu com a crise colonial na América. A independência do Brasil, ocorrida em 1822, foi facilitada pela presença de Dom Pedro, herdeiro da família Bragança, tendo contado apenas com as elites da época – fazendeiros e comerciantes, além de suas clientelas,

²⁴ HUNTINGTON, Samuel, 1994, p. 26-29.

²⁵ FERRAJOLI, Luigi, 2009.

cujo lastro era a economia de importação e exportação e seu maior interesse era a manutenção da grande propriedade e da escravidão, ou seja, a estrutura de produção tradicional. Como se sabe, a independência foi negociada, pelo valor de dois milhões de libras esterlinas.

A situação do Brasil colônia²⁶ era ambivalente. Portugal foi capaz de consolidar uma colônia com grande extensão territorial e unidade cultural, linguística e religiosa. Todavia, restou como legado de sua colonização um Estado politicamente absoluto e economicamente latifundiário. A exploração do território, do ponto de vista político, deu-se inicialmente com as feitorias (de 1502 a 1530), que nada mais eram do que áreas concedidas a indivíduos para livre-exploração, cuja contrapartida era o pagamento de tributos. As capitanias hereditárias surgiram em 1534 com o principal intuito de tentar colonizar o território para afastar a sua ocupação por outras nações, como a francesa e a holandesa. Seu insucesso já era inconteste em 1549, quando foi instituído oficialmente o primeiro Governo-Geral no Brasil colônia, administrado por Tomé de Sousa. Contudo, o fracassado modelo de capitanias se extinguiria somente no século XVIII, em 1770. Ao lado desta forma de poder, exerceram influência política: i) a igreja, que aportou na colônia desde a chegada dos portugueses; ii) o familismo, a partir do século XVII, especialmente ao longo do litoral (próximo às grandes cidades); iii) e as elites locais, à partir do século XVIII, pelo interior, na forma de latifúndios, e por todo o sertão, na figura dos cangaceiros²⁷.

No que concerne à sociedade, os dois principais legados da colonização foram a escravidão e o analfabetismo. O problema do analfabetismo era particularmente severo. Segundo José Murilo de Carvalho em 1872, isto é, dezessete anos antes da proclamação da república, 84% da população era analfabeta²⁸. A metrópole não tinha interesse em criar escolas em sua colônia.

²⁶ Utilizaremos a expressão “Brasil colônia” como referencial histórica, mas também jurídica, uma vez que o Brasil como Estado soberano surge apenas em 25 de março de 1824, data da outorga da primeira Constituição (imperial). Isto se justifica com base na moderna noção de poder constituinte originário, que preceitua o nascimento de um Estado como a publicação de seu primeiro texto constitucional.

²⁷ Para aprofundar este tema, cf: DEL PRIORE; VENANCIO, 2016, pp. 40-45.

²⁸ CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados**: o Rio de Janeiro e a república que não foi. 3 ed., 13 imp. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 22-23.

Veja-se o exemplo do ensino superior: só houve permissão para a criação de universidades no Brasil em 1808, quando a Corte se instalou na colônia. Neste mesmo período, a América espanhola já contava com 23 universidades, tendo a primeira sido criada ainda no século XVI, em 1551, no Peru²⁹.

Da independência à proclamação da República (1889), poucas foram as transformações sociais. Conforme relata Emília Viotti, o sistema de clientela e patronagem, traços elementares da sociedade brasileira do século XIX, minimizou as tensões de raça e classe. Embora não mais colônia, mantiveram-se no Brasil as estruturas de mando sociais que relegava a maioria da população às mãos dos proprietários rurais em um país desprovido de indústrias nacionais, concentradas na metrópole³⁰. Com efeito, longe de alguma revolta popular obter êxito para introduzir princípios mais republicanos à ordem política, perpetuaram-se os valores tradicionais, elitistas, antidemocráticos e autoritários. O Judiciário, último recurso que dispõe o cidadão para a garantia de seus direitos, tinha seus cargos preenchidos mediante o critério da clientela e era controlado pelos latifundiários. Por esta razão, José Murilo de Carvalho afirma que “o poder do governo terminava na porteira das grandes fazendas”³¹.

Embora em 1889 os republicanos tenham se aliado aos abolicionistas e a política tenha deixado o âmbito dos conchavos familiares para se tornar minimamente pública, a semelhança entre a independência e a proclamação é manifesta em um aspecto: o de não ter havido qualquer participação popular. E a literatura é testemunha romântica deste fato. Machado de Assis explorou com velada ironia este contexto na obra *Esaú e Jacó*, publicada em 1904, e que tratava dos dilemas de Custódio, dono de uma confeitaria, que acabara de encomendar uma placa nova ao seu comércio, mas que não sabia se mantinha o nome Confeitaria do Império ou se alterava para Confeitaria da República. No

²⁹ Trata-se da *Universidad Nacional Mayor de San Marcos*. Em 1553 foi fundada a *Real y Pontificia Universidad de México*. Já a primeira universidade brasileira foi a Faculdade de Medicina da Bahia, fundada em 1808, logo após a chegada de Dom João VI ao Brasil. Quem desejasse estudar precisava ir até Portugal. Carvalho aponta que até a independência, 1242 estudantes brasileiros estudaram em Coimbra contra 150 mil formados nas 23 universidades da América espanhola.

³⁰ COSTA, 1999, pp. 12-14

³¹ CARVALHO, José Murilo de, 2006, p.31.

fim, após várias sugestões, preferiu esperar alguns dias “a ver em que param as modas”³².

Machado, em sua genialidade, está a instigar seu leitor de que a passagem da monarquia para a república brasileira representou uma mera troca de tabuleta, um engodo que apenas reformava a fachada do país sem ao menos tocar nas solidificadas e centenárias estruturas sociais e políticas. Ou como bem resumiu Custódio, a mudança na forma de governo foi um modismo. Ao povo alheio, a república se estabeleceu da mesma forma que a independência. Balbuciuo Aristides Lobo, membro do Governo Provisório, descrevendo os acontecimentos de 15 de novembro de 1889: bestializado, atônito, sem saber o que ocorria, o povo pensava se tratar de uma parada militar, não de um golpe contra a monarquia em favor da proclamação da república³³.

Durante toda a Primeira República (1889-1930)³⁴ não houve alterações neste padrão nacional. A organização político-administrativa adotada na Constituição de 1891, isto é, a forma federal de Estado, descentralizou o poder outrora concentrado nas mãos de Dom Pedro II, o que deu azo ao fortalecimento das oligarquias locais. Por esta razão, estas quatro décadas ficaram conhecidas como “A República dos Coronéis”, em referência ao maior cargo hierárquico da Guarda Nacional. As elites estaduais dominavam os cargos eletivos por meio da chamada “eleição a bico de pena”³⁵, e angariavam influência para controlar as eleições nacionais. Dois Estados, de modo especial, substituíam-se na manutenção da Presidência da República: São Paulo e Minas Gerais, na conhecida política do “Café com Leite”.

É oportuno lembrar neste momento que a república é uma forma de governo cujo poder pertence ao povo e seus representantes são eleitos com mandato por tempo determinado, sendo responsáveis por seus atos de governo.

³² ASSIS, Machado, 2002, p. 176.

³³ MELLO, Maria Tereza Chaves de. **A República Consentida**: cultura democrática e científica no final do Império. Rio de Janeiro: FGV, 2007, p. 13.

³⁴ ATLAS HISTÓRICO DO BRASIL. **Primeira República (1889-1930)**. Disponível em: <<https://atlas.fgv.br/capitulos/primeira-republica-1889-1930>> Acesso em: 30 mai, 2019.

³⁵ ³⁵ No glossário legislativo, ferramenta disposta no site do Senado Federal, há uma precisa explicação sobre a eleição a bico de pena: “Forma de eleição praticada na República Velha antes de 1930, cujo voto era aberto e não secreto, e havia controle dos caciques políticos sobre os eleitores”. SENADO FEDERAL. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/eleicao-a-bico-de-pena>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

Na base deste sistema se encontra a igualdade formal de todos os cidadãos, isto é, “diante da lei, diante dos atos infralegais, diante de todas as manifestações do poder, quer traduzidas em normas, quer expressas em atos concretos”, nas palavras de Geraldo Ataliba³⁶. Os requisitos indispensáveis para que se possa falar na existência de um regime republicano são: a) governantes que representam o povo; b) mandato concedido pelo voto popular; c) exercício do mandato por tempo determinado; d) igualdade entre as pessoas; e) responsabilidade dos governantes pelos atos praticados em razão do cargo.

Como corolário do governo republicano, a cidadania advém da garantia e o exercício dos direitos políticos. Todavia, a república fora proclamada em 1889, mas pouco antes deste fato, ainda durante o império, restringia-se a participação popular. Basta pensar na aprovação da reforma eleitoral de 1881 (Decreto 3.029, conhecido como Lei Saraiva), que teve o condão de limitar o direito de voto dos analfabetos, algo que não constava da Constituição Imperial de 1824. A Constituição republicana de 1891, em seu artigo 70, manteve este mecanismo, restringindo o voto a mais de 80% da população. Consoante Michele de Leão, o objetivo da reforma foi aumentar as hipóteses restritivas (o voto censitário já predominava naquela época) de modo a limitar a participação dos “incapazes”, “dependentes”, “ignorantes”, “marginais” e “perigosos”³⁷.

Foi com estes termos que o discurso da incapacidade eleitoral dos analfabetos foi construída. Com efeito, na contramão da tendência democrática europeia, por exemplo, optou-se pela restrição: mais de um milhão de eleitores votaram nas eleições parlamentares de 1872, o que representava 13% do eleitorado; em 1886, na vigência do Decreto 3.029, a participação foi reduzida a um décimo daquele valor, ou 0,8% da população total³⁸. Por estes números, vê-se que Custódio, personagem de Machado de Assis, talvez estivesse certo. A alteração da forma de governo não provocou qualquer mudança na fisiologia social brasileira já que a maioria dela estava totalmente à margem da política.

³⁶ ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 158.

³⁷ LEÃO, Michele de. Lei Saraiva (1881): **Se o Analfabetismo é um Problema, exclui-se o Problema**. *Aedos* n. 11 vol. 4, p. 602-615, set. 2012, p. 605.

³⁸ CARVALHO, José Murilo de, 2006, p.39.

4. Constitucionalismo democrático: o caminho para o desenvolvimento nacional

Ao longo do século XX, o Brasil viveu momentos de refluxo constitucional e democrático pela instauração de governos autoritários e ilegítimos. Os efeitos práticos destes acontecimentos foram a conversão dos textos constitucionais em meras folhas de papel³⁹ e o regime democrático em uma quimera. O contexto político, jurídico, econômico e social da década de 1980, quando da promulgação da Constituição de 1988, possui lastro com toda a história até então prefigurada, em quase um século desde a Proclamação da República. A revolução constituinte, nos moldes da que ocorreu nos Estados Unidos (1776), não cruzou a fronteira rumo ao sul. As velhas estruturas de poder não foram substituídas nem se bombardeou a ditadura pelo gládio: prova disto é a tolerada e constitucional autoanistia dos militares.

A transição teve seu momento definitivo com a promulgação da nova Constituição. Em 05 de outubro de 1988, estava alterado o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico nacional. A Constituição criou um novo tipo de Estado, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político. Estabeleceu-se, assim, como núcleo irradiador de legitimidade para todo o ordenamento jurídico. São valores essenciais em um país que ainda cultivava muitas debilidades.

A ordem jurídica instaurada a partir de outubro de 1988 garantiu os instrumentos para que as alterações possam ocorrer, não obstante ao passado de atraso que, com resiliente obstinação, vale-se de todos os meios possíveis para se perpetuar. Como exemplo, tem-se a baixa instrução da população como um todo, poucos períodos duradouros de exercício da cidadania, desigualdade alarmante, violência, poderes oligárquicos que se chocam com o Estado de Direito, corrupção em todos os níveis sociais, entre outros.

³⁹ Faz-se referência à clássica discussão de Ferdinand Lassale e Konrad Hesse sobre a força normativa da Constituição.

Todavia, embora com dificuldades, pequenas mudanças revolucionárias podem ser observadas desde então, em especial no que tange a garantia de direitos fundamentais. Cite-se como exemplo a independência das instituições públicas que conduziu ao desmantelamento de escusos desvios de recursos de algumas empresas públicas. É evidente que o combate à corrupção demanda uma alteração de paradigmas políticos, jurídicos e sociais conduzido ao longo de várias gerações. É provável, em igual medida, que algumas operações e medidas tomadas no curso destes processos dialogaram com práticas pouco garantistas do ponto de vista dos indivíduos investigados. A par destes elementos, é revolucionário o peso simbólico de se condenar e prender indivíduos que já figuraram como as maiores autoridades do país. Sem dúvida, as grandes operações da Polícia Federal demonstraram a hercúlea tarefa de se implementar um verdadeiro sistema republicano no Brasil, conduzindo à triste conclusão de que pouco se avançou nesta seara desde Machado de Assis e Lima Barreto⁴⁰.

Apesar de curtos, percebem-se que alguns passos foram dados no afã de se tornar o poder político mais cristalino, indo ao encontro da máxima estabelecida por Norberto Bobbio de que “a opacidade do poder é a negação da democracia”. Bobbio escreveu muitos textos no período das *inchieste giudiziarie Mani Pulite* na Itália, que trazia à tona as espúrias e seculares relações existentes entre o poder e a máfia. O “dilema” democrático é que a transparência funciona como um de seus vetores mais fortes, abalando as cristalizadas estruturas políticas. As investigações emergiram ao que ele denominou “criptogoverno”, cujas abissais relações não conhecem as luzes da legalidade, guia seguro do Estado democrático⁴¹.

⁴⁰ A referência à Lima Barreto se faz por conta de seu livro “Os Bruzundangas”, publicação póstuma de 1922. Com base nesta república fictícia, o autor estabelece uma crítica ao Brasil e suas instituições, ao modo como a república se estabeleceu sem atacar os centenários problemas que se arrastavam desde o processo de colonização, tais como o patrimonialismo materializado na extrema “generosidade à custa do governo”, a economia desenvolvida com fartos subsídios governamentais, a utilização dos títulos acadêmicos como status social e vários outros aspectos que, em larga escala, ainda fazem parte de nosso cotidiano e minam, paulatinamente, a mais elementar noção republicana. Cf: BARRETO, 2011.

⁴¹ NORBERTO, Bobbio. **Democracia e Segredo**. São Paulo: Editora Unesp, 2015, p. 35.

Não obstante, há muito a se fazer rumo a democratização de nosso país, em nível público e privado. Nesta dinâmica, ao traçar um panorama sobre a América Latina, Roberto Gargarella observa que, ao longo do século XX, houve um movimento de intensa constitucionalização dos direitos fundamentais em quase todas as Constituições da região, algo muito importante se se considerar a grande desigualdade social que reina em muitos destes países. No caso do Brasil, por exemplo, a ambivalência dos índices falam por si: o país possui uma das maiores economias do planeta, mas está na septuagésima nona posição quanto ao Índice de Desenvolvimento Humano (2017) (UNITED NATIONS, 2017)⁴². Ao longo da década de 1980, o Brasil era o segundo país mais desigual do planeta (o 1º era Serra Leoa), segundo o índice de GINI, medido pelo Banco Mundial (ReVista, 2004)⁴³. Assim, o reconhecimento dos direitos fundamentais em nível constitucional é uma prática sempre bem-vinda, embora importante e complexa também seja a discussão das modalidades e impactos de seu custeio.

Reconhecem-se, no entanto, dois incontestes problemas. O primeiro é que não basta estabelecer extenso rol de direitos no plano formal sem proporcionar mecanismos para a sua fruição. O segundo dilema é que, embora a democracia tenha proporcionado a ampliação dos direitos, (ainda) não foi capaz de alterar a estrutura do poder, o que impede verdadeiras transformações. É preciso, desta forma, ocorrer um ajuste entre as duas partes da Constituição, ou seja, a orgânica (organização do poder) e a dogmática (direitos). Não raras vezes, a ampliação de direitos sociais culminou na supressão de direitos políticos, como ocorreu com as Constituições de 1934 e 1937, durante os governos de Getúlio Vargas. Nosso maior desafio, neste sentido, é garantir direitos fundamentais e também criar espaços de cidadania democrática.

Todavia, Gargarella⁴⁴ identifica um padrão no constitucionalismo da América Latina das últimas décadas, qual seja, reconhecer direitos, reconhecer

⁴² UNITED NATIONS. **National Human Development Report 2017: Brazil**. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/content/national-human-development-report-2017-brazil>>. Acesso em: 10 abr, 2019.

⁴³ Revista Harvard Review of Latin America. Disponível em: <<https://revista.drclas.harvard.edu>>. Acesso em: 10 abr, 2019.

⁴⁴ GARGARELLA, Roberto. **La Sala De Máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo em América Latina (1810-2010)**. Madrid: Katz, 2015.

instrumentos de participação direta e, por outro lado, manter um presidencialismo com muitas atribuições em seu poder. Para ele, o presidencialismo excessivo pode não favorecer a democracia por meio de seus instrumentos, haja vista ter a capacidade de bloquear mudanças com enfoque social e que venham a contrariar o interesse de grandes elites. Em suas palavras, “*resulta claro que los presidentes con poderes fuertes o reforzados, racionalmente, no tienden a aceptar recortes sobre su próprio poder, como los que puede sugerir una ciudadanía autonomizada y/o con mayores poderes de decisión y control*”⁴⁵⁴⁶.

Gargarella denomina de sala de máquinas da Constituição os instrumentos democráticos que possibilitam o acesso, a participação e o controle do poder por parte da população. Os instrumentos de democracia direta se resumem a três. No entanto, o plebiscito e o referendo dependem de autorização e convocação do Congresso Nacional. Nossa Constituição prevê tão somente a iniciativa popular como um mecanismo de livre acesso à população, mas dispõe de custosos requisitos. Por sua vez, não há aparato de controle sobre o exercício dos mandatos representativos. Ou seja, valendo-se de Gargarella, a sala de máquinas da Constituição se encontra selada ao escrutínio do povo: a democracia projetada em nossa ordem jurídica ampliou direitos, mas repetiu o legado histórico brasileiro de não possibilitar a participação cívica da população nos assuntos governamentais.

Com efeito, tem-se a limitada preponderância ou mesmo ingerência dos poderes representativos – Legislativo e Executivo – aliado ao fenômeno internacional da apatia eleitoral e a baixa confiança na representação política. Esse processo tem um duplo efeito nefasto à democracia: o de reduzir os cidadãos a massas eleitorais, cujo ato de votar é indiferente, e o de se concluir que os representantes políticos são prescindíveis, consequências estas que abalam o *modus operandi* democrático-liberal e a estrutura do Estado de Direito moderno.

⁴⁵ Em tradução livre: “Resulta claro que os presidentes com poderes fortes ou reforçados, racionalmente, não tendem a aceitar limitações sobre seu próprio poder, como poderia ocorrer com maior autonomia cidadã e/ou com maiores poderes de decisão e controle”.

⁴⁶ GARGARELLA, Roberto, 2015, p. 327-333.

Assim, nos precisos termos de Paul Hirst:

A política democrática representativa significa eleições pouco frequentes e restritas para um eleitorado de massa. Isso é inevitável; mesmo quando a grande maioria dos cidadãos individuais se interesse pelo processo político, vota sempre que solicitado e adquire um modesto conhecimento de política. Quando a indiferença ou a alienação leva o cidadão a negligenciar até as tarefas limitadas da política democrática de massa, a eleição se torna uma legitimação ainda mais formal daqueles que chegam ao poder⁴⁷.

Ao longo destes dois séculos de constitucionalismo latino-americano, Roberto Gargarella apresenta algumas conclusões interessantes que impactam em algumas debilidades vividas no Brasil atualmente e coincidem com aspectos de nossa história política, jurídica e institucional. Todas elas tratam das reformas constitucionais na região. Assim, inadvertidamente, muitas destas reformas proclamaram inúmeros direitos fundamentais em contextos de sua própria violação, como ocorreu no período da ditadura de Vargas. Igualmente, mostra-se de uma inocência pueril ou de abjeta encenação a crença de que é possível obter grandes mudanças a partir de meras alterações legislativas, como se um amontoado de novos vocábulos conferisse poder ao feiticeiro que os invocou. Além disso, o autor chama atenção para a dinâmica da arquitetura constitucional, na qual uma alteração pequena gera impacto em toda a teia normativa que constitui o ordenamento. Assim, é preciso que o jurista entenda a responsabilidade ínsita em se ampliar um direito social, por exemplo, a uma determinada coletividade⁴⁸. Todo e qualquer direito demanda procedimentalização e instrumentalização para que deixe de ser expectativa e transcenda para a satisfação de seus destinatários. Em outras palavras, tudo tem um custo (econômico, político, social) que de, algum modo, precisa ser financiado⁴⁹. Não é difícil entender que este processo é fundamental para

⁴⁷ HIRST, Paul. **A Democracia Representativa e Seus Limites**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1992, p. 28.

⁴⁸ GARGARELLA, Roberto, 2015, pp. 352-361.

⁴⁹ No aspecto financeiro, não é nova a discussão doutrinária acerca da atual influência do Judiciário no orçamento dos municípios e Estados brasileiros, em especial no que tange ao direito a saúde. Tendo o legislador consignado no texto constitucional diversos direitos em que se utilizou expressões abertas, como “direito de todos e dever do Estado” (expressão utilizada para a saúde e a educação nos artigos 196 e 205), muitos têm ingressado com ações judiciais na busca por financiamento público de determinadas questões privadas, como acesso a

sedimentar a legitimidade do Estado democrático de direito como aparato político e de resolução dos conflitos sociais.

É preciso lembrar ainda que a elaboração de uma Constituição que enuncie princípios democráticos (como liberdades e salvaguarda de direitos fundamentais) ou a reforma em seu texto são apenas os primeiros passos de uma transformação que deve se estender a todos os setores da sociedade. A adoção destes princípios pela sociedade é um processo complexo e bastante duradouro: o texto constitucional deve dialogar com as práticas sociais e a sociedade deve respeitar a ordem jurídica por ele instituída. Nas clássicas palavras de Konrad Hesse, ao lado da “vontade de poder” deve vicejar a “vontade de Constituição” na consciência geral de modo a transformar as estruturas pré-modernas baseadas em poderes arbitrários e envoltos nas sombras que desconsideram as normas constitucionais vinculantes⁵⁰. Em tais resquícios de império com invólucro democrático, não existe a possibilidade de divergência pacífica. Por esta razão, Norberto Bobbio recorda que o nível de desenvolvimento democrático em determinado Estado não é mensurado pelo aumento no número de votantes em uma eleição, mas nos espaços em que se pode exercer de fato o direito de votar e, sobretudo, discordar da opinião predominante ⁵¹.

A indicação de Roberto Gargarella⁵² no contexto deste artigo é justificada em virtude de sua motivação em escrever *La Sala De Máquinas de la Constitución*, qual seja, a extrema desigualdade (econômica, social e política) que assola os países da América Latina. Este talvez seja o maior desafio regional que temos para este século: promover uma mudança na estrutura orgânica de governos para que a administração vise o cidadão. Para tanto, é preciso diminuir o poder das corporações, que podem se tornar hidras que dragam grande parte dos orçamentos para si, e lutar para que os direitos sejam fruídos e não somente

medicamentos ou procedimentos cirúrgicos. Isto tem gerado conseqüências danosas às administrações que têm seus orçamentos fragmentados para dar cumprimento a decisões judiciais. Assim, diante de recursos escassos e anseios infinitos, é preciso delimitar a extensão destes direitos e, em especial, a extensão do próprio Estado.

⁵⁰ HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1991, p. 19.

⁵¹ BOBBIO, Norberto, 2006, p. 40.

⁵² GARGARELLA, Roberto, 2015.

reconhecidos. Em outras palavras, não basta enunciar irresponsavelmente um amplo rol de direitos sem existir condições para o seu exercício. Norberto Bobbio resumiu muito bem a questão para este século: "o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas jurídico, e num sentido mais amplo, político"⁵³.

Em nossa atual realidade, tornou-se um problema a relação estabelecida entre o Legislativo e o Executivo no que se denomina presidencialismo de coalizão. A estrutura deste sistema em nosso ordenamento jurídico, mais pelo acaso do que pensado por juristas e políticos, apoia-se sobre alguns fatores fundamentais: a total liberdade presidencial na formação do gabinete de ministros, com reflexo do apoio partidário obtido no Congresso Nacional pela distribuição de cargos, a intensa centralização dos trabalhos do Poder Legislativo nas pessoas dos líderes partidários e ainda a peculiar relação entre os Três Poderes, em especial no tocante ao Executivo forte pela concentração de poderes legislativos (e pedido de urgência) que acabam por lhe atribuir poder sobre a agenda legislativa. A combinação destes fatores dá ao governo o instrumento para legislar (medida provisória), o controle da pauta (através da presidência das Casas), a rapidez para votação (pedido de urgência) e a aprovação das matérias de seu interesse (papel dos líderes). O insumo que permite o controle do Legislativo pelo governo é troca de apoio por cargos comissionados e ministérios, inchando a máquina pública sem a tornar eficiente. Além disso, o Legislativo se torna uma antessala do governo federal, levando a perda de seu poder de fiscalização sobre o Executivo, função inestimável na relação entre os poderes do Estado⁵⁴.

Assim, a afirmação de um constitucionalismo democrático parte da presunção de que há objetivos públicos e privados mínimos a serem consagrados para o estabelecimento da ordem jurídica. Dentre eles, a afirmação e garantia de direitos, em especial a liberdade, para que se possa estruturar uma

⁵³ BOBBIO, Norberto, 1992, p. 24-25.

⁵⁴ Para aprofundar a discussão, confira: SAMPAR, Rene. O papel das Medidas Provisórias no Presidencialismo de Coalizão Brasileiro. *In Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*. Curitiba, 2012, n. 6, Jan.-Jun. p. 32-49.

sociedade livre e justa. Mais do que isto, o constitucionalismo democrático caminhou no sentido de impor determinadas metas aos agentes políticos e administradores, vincular o legislador aos princípios que regem a sociedade, servir como paradigma hermenêutico aos legisladores e juristas e fundamento de pretensões aos cidadãos quanto às suas exigências por condições mínimas de vida e de desenvolvimento. Assim, o constitucionalismo democrático tem, em seu bojo, a tensão interna e ambivalência de estabelecer um *locus* de liberdade, mas também garantir um grau de igualdade entre os cidadãos.

Conclusão

O constitucionalismo democrático, ao salvaguardar direitos e estabelecer procedimentos de decisão coletiva à luz da publicidade, tem a tensão como um fator constante por confrontar nichos antidemocráticos. A luta contra as desigualdades em busca de um modelo de isonomia precisa passar pela aquisição de maior liberdade por parte da população: certamente o modelo que congrega o constitucionalismo e a democracia é o meio hábil para a consecução deste propósito. Tal opção tem sido regra nos países ocidentais e nada justifica deixar este regime em busca de governos centrais ou autoritários. Se durante séculos – seja com os gregos, estoicos ou durante o medievo – somente alguns conseguiam ser livres, o Estado democrático e constitucional é o vértice da conquista da liberdade, possibilitando o usufruto de direitos a progressivas parcelas populacionais. Embora não garanta um desenvolvimento plenamente equânime, caso isto seja possível, este sistema tem se mostrado como o meio mais adequado ao cumprimento deste desiderato.

O século XXI tem sido um período ambivalente de adequação e renovação das estruturas democrático-liberais, de ampliação do Estado pela busca de novos direitos, ao mesmo tempo, de perda de fôlego estatal. Mais do que uma opção, as constituições democráticas são agora uma realidade intangível, pertencente aos Estados e às sociedades. Seu propósito é o estabelecimento constante e progressivo de uma ordem jurídica mais igualitária, justa e solidária, de modo a romper com as maiores debilidades que impedem o

avanço social e humano. Este é o desafio brasileiro e da América Latina para este século: diminuir a desigualdade e repensar a sala de máquinas da Constituição, trazendo os cidadãos à tona, seja no reconhecimento de seus direitos, seja na participação de cada um como agente de transformação de sua realidade.

Embora ainda reconheçamos diversas mazelas com as quais a sociedade convive, estamos vivendo o período de maior longevidade constitucional de nossa história. Trata-se de um feito memorável, por solidificar nossas instituições e procedimentos cívicos de participação e controle. Em outras palavras, a ordem constitucional proporciona afirmação de nosso regime democrático. E o fortalecimento da democracia tende a ampliar a força normativa constitucional, conferindo-lhe maior legitimidade. Este é nosso sistema helicoidal, no qual todos os atos devem gravitar ao seu entorno. É hora de afirmar em definitivo o regime democrático no Brasil sem tangenciar em autoritarismos.

Os desafios não são poucos. Os direitos políticos e sociais estão garantidos na Constituição. Este é o século de lhes pôr em prática de fato, da base ao vértice da pirâmide social. A conquista de novos direitos e, em especial, de sua garantia, dependem da participação popular. Além disso, a construção da ordem jurídica em nosso país demanda o preenchimento dos espaços públicos, elemento vital para o fortalecimento democrático. Embora os desafios sejam inúmero, a democracia é o caminho mais seguro para o desenvolvimento brasileiro em todos os seus níveis, pois reúne em si a capacidade de salvaguardar direitos, tornar lúcida as ações governamentais e dar voz ao povo.

Referências

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

ARISTÓTELES. **A Política**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

ASSIS, Machado. **Esau e Jacó**. São Paulo: FTD, 2002.

ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

ATLAS HISTÓRICO DO BRASIL. **Primeira República (1889-1930)**. Disponível em: < <https://atlas.fgv.br/capitulos/primeira-republica-1889-1930>>. Acesso em: 30, mai, 2019.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Eleição a bico de pena**. Disponível em: < <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/eleicao-a-bico-de-pena> > Acesso em: 10, abr, 2019.

BARRETO, Lima. *Os Bruzundangas*. 4 ed. São Paulo: Ática, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. *Democracia e Segredo*. São Paulo: Editora Unesp, 2015.

BOBBIO, Norberto. *O Futuro da Democracia*. 10 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados: o Rio de Janeiro e a república que não foi**. 3 ed., 13 imp. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 8 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

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

CITTADINO, Gisele. **Poder Judiciário, Ativismo judiciário e democracia**. *ALCEU*, v.5, n.9, p. 105-113, jul./dez. 2004. Disponível em: <http://revistaalceu.com.puc-rio.br/media/alceu_n9_Cittadino.pdf>. Acesso em: 10, abr, 2019.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL. *Les Constitutions de la France*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/les-constitutions-de-la-france.5080.html>>. Acesso em: 10, abr, 2019.

COSTA, Emília Viotti da. *Da Monarquia à República: momentos decisivos*. 6 ed. São Paulo: UNESP, 1999.

DEL PRIORE, Mary; VENANCIO, Renato. *Uma breve história do Brasil*. 2 ed. São Paulo: Planeta, 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia Iuris: teoria del diritto e della democrazia**. Roma: Laterza, 2009. (Volume 02: Teoria Della Democrazia).

GARGARELLA, Roberto. **La Sala De Máquinas de la Constitución**: dos siglos de constitucionalismo em América Latina (1810-2010). Madrid: Katz, 2015.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1991.

HIRST, Paul. **A Democracia Representativa e Seus Limites**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1992.

HUNTINGTON, Samuel. **A Terceira Onda: Democratização no Final do Século XX**. Editora Ática, 1994.

LAFER, Celso. **O Moderno e o Antigo Conceito de Liberdade**. São Paulo: Perspectiva, 1980.

LEÃO, Michele de. Lei Saraiva (1881): **Se o Analfabetismo é um Problema, Exclui-se o Problema**. *Aedos* n. 11 vol. 4, p. 602-615, set. 2012.

MAGNA CARTA, 1215. **Magna Charta Libertatum**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-anteriores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/magna-carta-1215-magna-charta-libertatum.html>>. Acesso em: 30 mai. 2019.

MELLO, Maria Tereza Chaves de. **A República Consentida**: cultura democrática e científica no final do Império. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

MIC, Anderson. **Petition of Right**. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/Petition-of-Right-British-history>> Acesso em: 30 mai. 2019.

MILL, John Stuart. **Sobre a Liberdade**. São Paulo: Ibrasa, 1963.

Revista Harvard Review of Latin America. Disponível em: <<https://revista.drclas.harvard.edu>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

SCHMITT, Carl. **O Conceito de Político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

STRECK, Lenio. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

THE NATIONAL ARCHIVES. **Human rights act 1998**. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents>>. Acesso em: 30, mai, 2019.

THE NATIONAL ARCHIVES. **Constitutional Reform Act 2005**. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/contents>>. Acesso em: 30, mai, 2019.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005 (vol. 1 – Leis e Costumes).

UNITED NATIONS. **National Human Development Report 2017**: Brazil. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/content/national-human-development-report-2017-brazil>>. Acesso em: 10 abr, 2019.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS. **Constituição Francesa de 1791**. Disponível em: < [constituição monárquica 1791 resumo](#)>. Acesso: 30 mai. 2019.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **A Lei de "Habeas Corpus" – 1679**. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/a-lei-de-qhabeas-corporusq-1679.html>>. Acesso em: 30 mai. 2019.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **A Declaração Inglesa de Direitos – 1689**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/a-declaracao-inglesa-de-direitos-1689.html>>. Acesso em: 30 mai. 2019.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Declaração de direitos do homem e do cidadão – 1789. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 30 mai. 2019.

YALE UNIVERSITY. **Federalist Papers**. Disponível em: <http://avalon.law.yale.edu/18th_century/fed15.asp>. Acesso em: 10 abr, 2019.