

# PODER LEGISLATIVO E CIDADANIA

Antônio José Calhau de Resende  
*Coordenação*

**Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais**

Escola do Legislativo

Núcleo de Estudos e Pesquisas



# **PODER LEGISLATIVO E CIDADANIA**

**Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais**

Escola do Legislativo

Núcleo de Estudos e Pesquisas

# **PODER LEGISLATIVO E CIDADANIA**

Antônio José Calhau de Resende

*Coordenação*

Belo Horizonte, Minas Gerais  
Outubro de 2015

## **MESA DA ASSEMBLEIA**

Adalclever Lopes

**Presidente**

Hely Tarquínio

**1º-vice-presidente**

Lafayette de Andrada

**2º-vice-presidente**

Braulio Braz

**3º-vice-presidente**

Ulysses Gomes

**1º-secretário**

Alencar da Silveira Jr.

**2º-secretário**

Doutor Wilson Batista

**3º-secretário**

## **SECRETARIA**

Cristiano Felix dos Santos

**Diretor-geral**

Carlos Navarro

**Secretário-geral da Mesa**

## **FICHA TÉCNICA**

**Diretoria de Comunicação  
Escola do Legislativo**

### **Edição:**

Antônio José Calhau de Resende  
Celeno Ivanovo

### **Revisão:**

Andréia Paulino  
Heloisa Figueiredo  
Marise Martorano  
Rafael Pires  
Sínval Rocha

### **Publicação:**

Gerência de Publicidade e  
Comunicação Visual

### **Projeto gráfico:**

Gerência de Publicidade e  
Comunicação Visual

### **Editoração:**

Clarice Maia Scotti

P742

Poder Legislativo e cidadania / Antônio José Calhau de Resende, coordenador. – Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, Escola do Legislativo, Núcleo de Estudos e Pesquisas, 2015.  
431 p.

ISBN: 978-85-85157-50-0

1. Cidadania – Brasil. 2. Poder Legislativo – Brasil. 3. Democracia – Brasil. I. Resende, Antônio José Calhau de.

CDU: 342.71(81)

# SUMÁRIO

- 7 INTRODUÇÃO**  
*Antônio José Calhau de Resende*
- 11 UMA HISTÓRIA A CONTRAPELO (1822-1930)**  
*Luiz Fernandes de Assis*
- 49 UM PASSO PARA FRENTE, DOIS PASSOS PARA TRÁS: O TORTUOSO CAMINHO DA CIDADANIA NO BRASIL, DE 1930 AOS DIAS ATUAIS**  
*Valentina Gomes Somarriba*
- 69 CONSTITUIÇÃO, CIDADANIA E LEGISLATIVO**  
*Antônio José Calhau de Resende*
- 103 CIDADANIA, EDUCAÇÃO E LEGISLATIVO**  
*Ruth Schmitz de Castro*
- 131 DIREITOS FUNDAMENTAIS, DEMOCRACIA E CIDADANIA**  
*José Alcione Bernardes Júnior*
- 169 CIDADANIA E TEORIA DEMOCRÁTICA**  
*Wladimir Rodrigues Dias*
- 225 TRANSPARÊNCIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE FORTALECIMENTO DA CIDADANIA**  
*Alexandre Bossi Queiroz*
- 255 A LEI ANTICORRUPÇÃO E O CONTEXTO SOCIAL**  
*William Eustáquio de Carvalho*
- 287 CIDADANIA FISCAL**  
*Bernardo Motta Moreira*

**325 A LEGITIMAÇÃO POPULAR DA TUTELA  
CONSTITUCIONAL PELO SISTEMA DE  
CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE  
DAS LEIS**

*Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira*

**361 PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA E O NOVO  
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

*David Oliveira Lima Rocha*

**387 CRIME E CASTIGO: ESCORÇO HISTÓRICO DA  
PRISÃO NO BRASIL**

*Gustavo Gomes Machado*

**405 TRÂNSITO E CIDADANIA**

*Cristina de Noronha Magalhães*

*Humberto Alvim Guimarães*

# INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição da República de 1988, ampliaram-se consideravelmente as atribuições do Poder Legislativo, órgão de representação popular e caixa de ressonância da sociedade, indispensável em qualquer Estado Democrático de Direito. A rigor, não existe regime democrático sem um Parlamento livre e independente, que elabora as normas jurídicas disciplinadoras da vida social e fiscaliza os atos da administração pública. O verdadeiro Estado de Direito estrutura-se em três pilares básicos: o princípio da legalidade, a separação de Poderes e a enumeração e garantia dos direitos fundamentais.

Dentre as inúmeras inovações dessa Carta Política, destaca-se a ascensão do conceito de cidadania à categoria de princípio fundamental da República Federativa do Brasil, conforme consta explicitamente no art. 1º, II. Assim, a cidadania – que pressupõe a titularidade de direitos civis, políticos e sociais, e relaciona-se diretamente com a participação do indivíduo na vida pública ou nos negócios do Estado – passou a ter importância extraordinária no ordenamento constitucional brasileiro. Além da consagração formal desse princípio, a Carta previu diversos instrumentos que a fortalecem, como o plebiscito, o referendo, o controle social da administração pública e a iniciativa popular para a apresentação de projetos de lei, o que faz dela uma autêntica Constituição cidadã, no dizer do saudoso Ulysses Guimarães.

Em razão da importância e abrangência do tema, e motivado pela demanda do Comitê Gestor de Educação para

a Cidadania por estudos sobre essa temática, foi constituído, no âmbito do Núcleo de Estudos e Pesquisas da Escola do Legislativo da Assembleia Legislativa de Minas Gerais (Nepel), um grupo de trabalho composto por servidores da Casa, com a finalidade de elaborar uma obra coletiva, sob o título *Poder Legislativo e cidadania*. O resultado é a presente obra, com 13 capítulos, cada qual com ênfase em aspectos específicos, que abarcam uma pluralidade de assuntos, muitos dos quais relacionados com a atuação do Poder Legislativo. O trabalho versa sobre os seguintes temas: questões históricas atinentes à cidadania e à evolução do conceito; relações entre Constituição, cidadania e Legislativo; vinculação entre cidadania, educação e Legislativo; a importância dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito; conexão histórica entre cidadania, democracia e o princípio da igualdade; a importância da divulgação e conhecimento dos atos estatais para proporcionar o controle social e o aperfeiçoamento da cidadania; relações entre a Lei Anticorrupção, a Lei de Improbidade Administrativa e a proteção do interesse público; análise crítica de alguns pontos específicos da nova legislação processual civil e sua vinculação com a cidadania; relações entre educação fiscal, transparência fiscal e o sistema tributário brasileiro; análise de elementos hábeis que demonstram o papel do sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos na legitimação popular da custódia da Constituição; aspectos do processo de instituição da pena de prisão como instrumento de política criminal e sua importância para o surgimento do Estado de Direito no contexto das revoluções liberais; e relações entre trânsito, cidadania e mobilidade urbana.

É oportuno ressaltar que, de uma maneira geral, as pessoas têm uma visão equivocada de cidadania, termo

frequentemente utilizado na mídia, mas pouco compreendido pelos membros da coletividade. Muitos vinculam cidadania ao direito de votar e ser votado, que é apenas uma de suas manifestações. Esse conceito é bem mais amplo do que a simples participação do indivíduo no processo eleitoral por meio do voto. Dito de outra forma, a cidadania não se exaure por ocasião do sufrágio universal, embora este seja uma demonstração inequívoca de participação do cidadão na vida pública e na formação do governo.

Portanto, o livro que ora se apresenta tem por escopo esclarecer as pessoas sobre o real significado e alcance do termo cidadania, analisando-o sob diferentes ângulos e pontos de vista, tendo como referência o Poder Legislativo, que é a autêntica casa do povo.

Dessa forma, a Assembleia Legislativa de Minas Gerais, que se destaca cada vez mais pelo trabalho de interação com a sociedade civil, espera dar uma contribuição positiva para a elucidação do conceito de cidadania, despertando a atenção do leitor para o exercício consciente e permanente desse princípio como mecanismo de aperfeiçoamento da democracia.

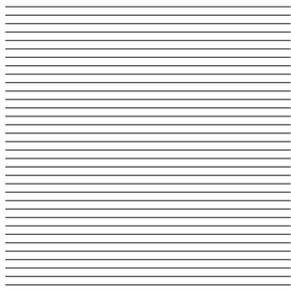
Antônio José Calhau de Resende  
Coordenador





# **UMA HISTÓRIA A CONTRAPELO (1822-1930)**

Luiz Fernandes de Assis



## 1. INTRODUÇÃO

Neste breve artigo, vamos revelar algumas expressões de cidadania que apareceram no processo histórico do Brasil, desde a Independência até a Revolução de 30. Demonstraremos que a construção da cidadania em nosso país não é uma linha retilínea e compõe-se mais de instantes de retardamento que de instantes de aceleração, e vem sendo feita a contrapelo da cultura política hegemônica. Buscaremos, ainda, ampliar o entendimento de cidadania para além do campo jurídico do exercício dos direitos políticos e da nacionalidade, o que significa buscar um campo mais amplo, considerando diferentes dimensões da vida política e social. Uma visão que indaga tanto sobre os princípios e as regras, como sobre as instituições (em especial o Parlamento), as práticas e os imaginários que suportaram alguns aspectos das lutas de indivíduos, de grupos, de famílias ou de facções em torno da ampliação ou restrição da participação política nos negócios do Estado, durante o Primeiro Reinado, o Período Regencial, o Segundo Reinado e a Primeira República.

## 2. ANTECEDENTES

A expressão “cidadania brasileira” só pode ser pensada com a ruptura, em 1822, quando efetivamente podemos

falar de uma nação politicamente livre e independente. O nosso processo de independência, no entanto, está longe de ser unanimidade. A historiografia que surge a partir do Segundo Reinado induziu à visão de uma suave transição entre a metrópole portuguesa e sua antiga colônia, reforçando nossa “natural” inclinação monárquica. E será a partir desse ponto que iremos nos debruçar e questionar. O Brasil teria uma vocação genuinamente monárquica? É possível comparar o País que foi construído após a independência com outras nações latino-americanas, que também viveram processos de separação de sua metrópole?

É conhecido o abalo que as duas revoluções do século XVIII (independência das treze colônias norte-americanas e Revolução Francesa) provocaram no mundo ocidental europeu, principalmente nos países centrais da Europa. Portugal, ao sul, na ponta da Península Ibérica, sofreria menos o impacto da força das ideias liberais e mais a força das baionetas francesas. Com o bloqueio continental imposto por Napoleão Bonaparte, no início do século XIX, a pressão pela saída da família e da burocracia real foi impactante. A opção pelo Brasil atendia aos interesses britânicos de obter a abertura dos portos para seus produtos em troca da proteção naval. A transmigração da família real para o Brasil e a transformação desse território em Reino Unido a Portugal e Algarves, em 1815, já demonstravam, por um lado, que as dinastias da Europa viveriam momentos de perigos e incertezas, de ação e reação, de revoluções e restaurações, sempre sob o espectro da Revolução Francesa e do ideário do republicanismo. Por outro lado, o novo reino era essencial, tanto para o comércio lusitano como para o inglês. O momento é de expectativas, já que os processos de independência nos países vizinhos repercutiam aqui (como na Revolução Pernambucana, em 1817), mas ainda não era possível

falar de uma “cidadania” na América portuguesa. Os únicos momentos de participação política vividos pelos “nativos” se restringiam às eleições periódicas das câmaras municipais das vilas, numa atividade restrita aos “homens bons” dos lugares, uma deferência instituída pelas Ordenações Filipinas, em 1603, vista também como uma obrigação dos súditos locais para a boa administração da justiça e das posturas locais. A América lusitana vivia sob o jugo de uma monarquia absolutista, onde o rei favorecia as amizades, distribuía sesmarias, cargos, mercês e favores, assim como detinha o monopólio do recolhimento dos impostos, da aplicação das penas e do controle da violência e do governo, garantindo e ampliando as posses de seus súditos. Não havia brechas para quem ousasse pensar de forma distinta, naquele mundo organizado e reproduzido há séculos, sem questionamentos, e sob as graças da cruz (de Deus) e da espada (da Coroa). Um “corpo místico”<sup>1</sup> animado e organizado hierarquicamente, com os estratos sociais bem definidos entre o rei (a cabeça do império) e os povos, num pacto onde cabia a cabeça do corpo social “manter a harmonia entre todos os seus membros, atribuindo a cada um aquilo que lhe é próprio, garantindo a cada qual o seu estatuto (‘foro’, ‘direito’, ‘privilégio’); numa palavra, realizando a justiça”.<sup>2</sup> Uma estrutura rígida, hierarquizada, na qual todos – rei, clero, nobres, plebeus, agregados e escravos – conheciam e reconheciam seu lugar social.

As inúmeras sedições do período colonial [incluindo a Conjuração Mineira (1789) e a Revolução Pernambucana (1817)] questionavam a forma de governo, mas preservavam

- 
- 1 O termo é de Ernst H. Kantorowicz, em: KANTOROWICZ, E. H. *Os dois corpos do rei: um estudo sobre teologia política medieval*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
  - 2 HESPAÑA, A. M. *Como os juristas viam o mundo: 1550-1750: direitos, estados, coisas, contratos, ações e crimes*. New York: CreateSpace, 2015. p. 115.

– e não questionavam –, a formação social em que a sociedade se assentava. Aquele era um mundo católico apostólico romano, sagrado por Deus, há tempos imemoriais. A obediência e o amor conviviam como o cerne da relação do rei com seus súditos, numa harmonia cruel (“bate e sopra”, na expressão do historiador Sylvio de Vasconcelos<sup>3</sup>). Cabia ao monarca a administração da justiça, sem a necessidade de uma normatividade externa. Como um pai “severo, mas zeloso” (ou seria um pai zeloso, mas severo?), ele amava seus súditos como a seus filhos e os premiava e punia sem seguir regras ou normas. Governava com amor (e dor), porém sem tolerar deslealdades ou inconfidências. E como detinha o desígnio divino para ocupar o posto supremo, seu poder era inconteste, cimentado pela religiosidade que dava sentido à vida cotidiana, perpassada por dias, meses, anos, décadas sem grandes alterações. No caso de morte do soberano, todos sabiam de antemão quem seria o seu sucessor, sem abalos de eleições. O escolhido, certamente nascido na mesma dinastia familiar, no caso, os Bragança, restabeleceria a figura de um “pai no meio de seus filhos”, uma nação que trazia sua aura familiar, comandada por um rei “que podia dispensar-se de obedecer às leis”<sup>4</sup>, e seus súditos fiéis.

---

3 Segundo Sylvio de Vasconcelos, “O soberano vê-se coagido a negociar sua autoridade com súditos, com muito tato e habilidade, cedendo quando necessário. Autoridade consentida, frágil, muito diferente do absolutismo implantado em todo resto do reino. Frágil, suplicia quando pode. Perdoa a seguir. Bate e sopra, como diz a gíria popular.” VASCONCELOS, S. de. Mineiridade In: SOUZA, L. de M. e. *Os desclassificados do ouro: a pobreza mineira no século XVIII*. Rio de Janeiro: Ed. Graal, 1982. p. 68.

4 Pombal, em 1789, já expressava a ideia de que “os reis de Portugal podiam dispensar-se de obedecer às leis.” SILBERT, A. *Do Portugal do antigo regime ao Portugal oitocentista*. Lisboa: Livros Horizonte, 1972. p. 50.

### 3. OS PRIMEIROS ABALOS

Esse mundo aparentemente imutável e inabalável sofreu suas primeiras rachaduras com os ventos da Revolução Francesa, em 1789. Num primeiro momento, em Portugal, as ideias liberais encontrariam barreiras ideológicas no mundo rural. A partir de 1820, no entanto, a burguesia comercial, influenciada por essas mesmas ideias, passou a fazer pressão no sentido contrário, exigindo o retorno de D. João VI a Lisboa. Queriam de volta a sede do império português ao continente europeu e a reconstituição das “Cortes Gerais e Extraordinárias da Nação Portuguesa”, inativas desde o século XVI. Essas cortes, é bom que fique claro, ganharam poderes deliberativos, legislativos e constituintes, deixando de ser uma instância apenas consultiva. O constitucionalismo português, no entanto, “foi visto como uma concessão, mais do que conquista do povo ativo e soberano”, “mais como um freio ao despotismo do que uma forma ativa de consagração do povo soberano”.<sup>5</sup>

De todo modo, era uma mudança e tanto na história política de Portugal, com respingos na América lusitana, onde sofreria vários percalços. Em relação às províncias do Brasil, interessa-nos saber que, convidadas a participar da constituinte portuguesa, demonstravam interesses variados. Uns queriam despojar do poder econômico os controladores do mercado fluminense e tirar os nativos brasileiros dos cargos públicos. Outros almejavam organizar a Nação Portuguesa ao redor de leis básicas e promotoras da liberdade do indivíduo. Um terceiro segmento, mais “brasílico”, solicitava o respeito à economia americana e

5 PEREIRA, L. R. O conceito político de povo no período da independência: história e tempo no debate político (1820-1823). *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 33, n. 66, 2013. p. 37.

a preservação de direitos adquiridos. O certo, no entanto, é que “o liberalismo vintista não concebia o Brasil como uma entidade autônoma”.<sup>6</sup>

É desse caldo cultural, somado à vontade imperial do príncipe Pedro de ficar, e da recusa portuguesa à reivindicação brasileira de autonomia, que nascem os primeiros movimentos pela independência e o surgimento de uma “cidadania nativa”, fruto de uma vontade manifesta de alguns comerciantes luso-brasileiros em estabelecer um novo pacto social, no lado de cá do Atlântico.

Na luta pela formação da opinião pública, apoiada na imprensa, podemos identificar os primeiros embates para a ampliação da participação política. Feita a separação, uma assembleia constituinte, em 1823, seria a primeira experiência legislativa ampla e nacional, já que o Brasil não passava de um aglomerado de províncias distantes e independentes umas das outras. Os vínculos comerciais no reino luso-brasileiro poderiam estar esgarçados, mas a mentalidade de época, amparada na segurança do afeto entre o soberano e povo, permaneciam intactas, pois o príncipe regente tinha prometido “ficar” no solo brasileiro, e tornar-se um “defensor perpétuo” do Brasil. Estava refundado no amor a ligação umbilical e filial da dinastia dos Bragança com a nação que surgia, deixando sempre a possibilidade de um retorno do filho desgarrado à “terrinha portuguesa” e a restauração do grande império luso-brasileiro.

Se hoje, olhando em perspectiva diacrônica, podemos afirmar que houve pouca aceitação do ideário republicano antimonárquico no debate político luso-brasileiro

---

6 Em: RIBEIRO, G. S. O desejo da liberdade e a participação de homens livres pobres e “de cor” na Independência do Brasil. *Cadernos Cedés*, Campinas, v. 22, n. 58, p. 21-45, dez. 2002.

da época, sua ausência, no entanto, não foi total. Motivos óbvios: a palavra “república” esteve praticamente proscriita no solo brasílico, “o que sujeitava aqueles que a utilizavam a perseguições e censuras por parte da Coroa”, e diferia do entendimento que assistiremos ao termo no século XX, inspirada que estava na república clássica romana, de um “ideário ético-cultural igualitário e anti-hierárquico”.<sup>7</sup> Ainda assim, não deixa de ser curioso assistir à radicalização a favor do termo na segunda década do século 19, a cada vez que o jovem imperador mostrava-se refratário à expansão da participação política da elite brasileira.

#### 4. OS EMBATES DO REI

No Brasil, a expectativa em relação a D. Pedro I girava em torno de uma postura mais liberal, expectativa logo quebrada. O conflito começou na própria convocação da Assembleia Constituinte, quando o imperador ratificou que jurava defender com a espada “a pátria, a nação, e a Constituição, se fosse digna do Brasil e de mim.”<sup>8</sup> Esse final de frase era um recado claro de até onde o soberano aceitaria os arroubos dos constituintes que se dispunham a estabelecer limites constitucionais ao seu poder. Era a inclusão de um modelo autocrático para o exercício do poder, em detrimento da monarquia constitucional, como desejava parte dos constituintes. Havia poucos brasileiros de feição republicana com coragem suficiente para expressar sua opinião nesse momento histórico, e como

7 Em: PEREIRA, L. R., op. cit., p. 43.

8 Discurso de Dom Pedro I, recitado na abertura da Assembleia Geral Constituinte e Legislativa, a 3 de maio de 1823. Em: CANECA, Frei. p. 5. *Wikisource*. Disponível em: <[http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=82025](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=82025)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

prova tivemos a repressão que se seguiu, de forma exemplar, no episódio da Confederação do Equador, em 1824.

Temos de entender que a fenda da independência brasileira era rasa e marcaria de maneira distinta as ex-colônias hispânicas. Os países surgidos além das fronteiras brasileiras foram constituídos com o viés republicano, e não com viés monárquico, como aqui. O choque nas mentalidades das elites e dos povos hispano-americanos se deu em duplo grau: uma ruptura radical com os valores do antigo regime (monarquia hereditária, sociedade de privilégios) e com as visões tradicionais do corpo político, “onde a noção liberal de nação como entidade abstrata de soberania única e indivisível e integrada por indivíduos livres e iguais – os cidadãos – circulou desde cedo, em concorrência com outras”.<sup>9</sup> Por aqui, houve uma continuidade dinástica dos Bragança, marcada pela desigualdade social, sem a pressão por uma soberania popular. A independência em relação à “pátria-mãe” aparecia quase como uma dádiva, e todas as manifestações que extrapolassem rumo a algo mais “democrático” seriam combatidas permanentemente. Assim, dá para entender a violência da suspensão da Assembleia Constituinte como uma resposta do imperador ao desejo daquele novo “contrato social”, figura desconhecida dele e de seus antepassados, no antigo regime. A relação que se estabeleceu entre as forças brasileiras, representadas no Parlamento nacional, e o primeiro imperador não deixou dúvidas de que Pedro I não aceitava de bom grado dividir seu poder. Só entregou a Constituição outorgada de 1824 para aprovação nas câmaras municipais porque

---

9 Ver: Sábato, H. Soberania popular, cidadania e nação na América Hispânica: a experiência republicana do século XIX. *Almanack Braziliense*, n. 9, p. 5-22, maio 2009. p. 7. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/alb/article/view/11705>>; <[doi:http://dx.doi.org/10.11606/issn.1808-8139.v0i9p5-22](http://dx.doi.org/10.11606/issn.1808-8139.v0i9p5-22)>. Acesso em: 9 abr. 2015.

a Carta Magna trazia a figura do Poder Moderador (acima dos três Poderes), do Senado Vitalício (Câmara Alta só com seu beneplácito), e o poder do monarca de perdoar as penas impostas a réus condenados por sentença (ingerência no Judiciário); enfim, fora feita para ser “digna dele”.<sup>10</sup> O imperador reinava e governava com seus conselheiros pessoais, desprezando a pouca brecha da cidadania censitária que se esboçava no Parlamento, aberto apenas em 1826. Estava amparado no mesmo esquadro de seus pais e avós do antigo regime: junto aos seus validos, valorizando as amizades, distribuindo mercês e privilégios, confiando no “poder dos afetos”.<sup>11</sup> E se podíamos constatar um “amor a seu rei” no imaginário da população brasileira e um aceite à Constituição outorgada, fonte de segurança para suas posses e garantia da integridade territorial da Nação, podíamos também perceber rumores contrários à sua figura contaminando a opinião pública. De feição militar, arrogante e irascível, D. Pedro I era um regente mais atento às idas e vindas da monarquia portuguesa do que aos apelos da elite liberal moderada nativa. Ele se incomodava terrivelmente com os liberais exaltados e batia forte nos parques republicanos existentes. Basta atentarmos para o fato de que a maioria dos líderes que tinham participado do processo de independência estavam presos, exilados ou mortos, ao final do Primeiro Reinado.

---

10 “Na visão de época, para alguns, o fato de a Constituição ter sido outorgada e não promulgada, determinava que sua validade jurídica fosse apenas legitimada na vontade do soberano. Desse modo, o direito do rei precedia a Constituição, sem se fundamentar nessa. Encontrava-se, portanto, ausente o elemento fundador do poder, característico do constitucionalismo moderno.” Em: NEVES, L. M. B. P. das. *Constituição: usos antigos e novos de um conceito no Império do Brasil (1821-1860)*. In: CARVALHO, J. M. de; NEVES, L. M. B. P. (Org.). *Repensando o Brasil do oitocentos: cidadania, política e liberdade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009. p. 193.

11 A expressão é de Pedro Cardim, na sua tese de doutorado: CARDIM, P. *O poder dos afetos: ordem amorosa e dinâmica no Portugal do Antigo Regime*. Lisboa: 2000. Tese (Doutorado em História) – Universidade Nova de Lisboa.

Em suma, ao contrário do ocorrido em nossos países vizinhos, onde venceu o critério de que o governo da nação deveria ficar em mãos de cidadãos eleitos por outros cidadãos, num modelo clássico de soberania popular, no Brasil, o critério de que o governo ficaria nas mãos de um rei soberano, vitalício, e que governaria “assistido” pela representação nacional, saiu vitorioso. Esse rei teria o poder de escolher livremente os membros do Conselho de Estado e de uma parte significativa do Poder Legislativo (Senado), além dos presidentes de província, deixando a escolha da representação popular apenas para a Câmara Baixa. O sistema parlamentarista, nessa monarquia constitucional de fachada, estaria absolutamente controlado pelo monarca, que poderia dissolvê-lo quando bem entendesse, já que seus atos não poderiam ser revogados, nem sua pessoa, sagrada, estaria “sujeita a responsabilidade alguma”.<sup>12</sup> Sobrava, assim, apenas a Câmara Baixa do Parlamento para o revezamento e o exercício da cidadania censitária, aliás, uma cidadania aristocrática e qualificada, típica da época, como veremos a seguir.

A Constituição outorgada de 1824 estabelecia, em primeiro grau, como votantes potenciais aqueles indivíduos do sexo masculino, maiores de 25 anos (incluindo os que, mesmo aquém dessa idade, fossem bacharéis ou oficiais, cuja renda anual atingisse a cifra de cem mil réis), que poderiam escolher os eleitores, cuja renda anual deveria perfazer o total mínimo de duzentos mil réis. Em um segundo nível, os eleitores elegeriam os representantes da província e da Nação. A eleição se dava em dois graus, com distinção clara entre votante e eleitor. Fixava, ainda, o Texto Constitucional, como critério de elegibilidade para a Câmara, além dos exigidos para a condição de eleitor, que o candidato professasse a religião do Estado (a católi-

---

12 Art. 99 da Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.

ca) e que percebesse renda anual líquida igual ou superior a quatrocentos mil réis. Para o Senado Vitalício, exigia-se a idade mínima de quarenta anos e a percepção de renda anual líquida igual ou superior a oitocentos mil réis.

Nesse espaço restrito deixado pela Constituição, como seriam fixados os limites da comunidade política que estava sendo criada? Sabemos que todo o sistema se assentava na teoria da representação política do liberalismo clássico de fins do século XVIII e início do XIX, segundo a qual apenas os indivíduos livres de coação econômica, que não vivessem de seu próprio trabalho e pagassem impostos sobre suas propriedades, teriam condição, interesse e direito de participar da escolha dos eleitos que deveriam dar direção aos negócios públicos. Conforme claramente preceituado por um dos melhores teóricos desse liberalismo político, Edmund Burke<sup>13</sup>, ao representante político caberia não apenas ser o porta-voz dos interesses de seus representados, mas pensar por eles e escolher livremente, de acordo com os ditames de sua própria consciência, os reais interesses e objetivos permanentes do grupo representado e de toda a nação. Os representados, para tal concepção, se encontrariam mergulhados no mundo imediato dos interesses subjetivos, fundados na paixão momentânea e na pura opinião. O representante, através dos rígidos critérios de elegibilidade e da exigência de eleitorado especial, deveria ser o indivíduo que, por sua própria condição econômica, se encontrasse emancipado das necessidades imediatas da vida. Inteligente e bem informado, deveria ser capaz de colocar-se acima das paixões e da pura opinião

---

13 “Aqueles que tentam nivelar nunca igualam. Em todas as sociedades compostas de diferentes classes de cidadãos é necessário que algumas delas se sobreponham às outras. Os niveladores, portanto, apenas mudam e pervertem a ordem natural das coisas, sobrecarregando o edifício social ao colocar no ar o que a solidez do edifício exige que seja posto no chão.” (BURKE, E. *Reflexões sobre a Revolução em França*. 2. ed. Brasília: Ed. UnB, 1997. p. 91).

e, através da razão, delimitar e trazer à luz os verdadeiros interesses objetivos de seus representados. O corpo representativo, portanto, seria constituído apenas por homens de sabedoria e virtude, elite seleta, corpo de notáveis, que, no processo de debate com seus pares em Assembleia, faria com que os reais interesses, objetivos e racionais, de toda a nação, se mostrassem com clareza e evidência. Nesse sentido, os representantes deviam ser “os melhores”<sup>14</sup> para encarnar a vontade ou a razão coletiva, e as eleições censitárias, o método apropriado para selecionar quem seria definido como apto. Com isso, consolidava-se uma hierarquia já existente, afastando pretendentes dos corpos intermediários. O momento fundante, portanto, de nossa cidadania, foi ancorado na desigualdade, que já vinha de séculos. O privilégio estaria reservado apenas aos membros das famílias proprietárias, um reconhecimento de um locus especial, por onde se esperava aparecessem “naturalmente” as novas candidaturas aos cargos públicos, que não poderiam ser ambicionados por neófitos, sem lastro ou tradição. Vale lembrar que, em nossa história política, não tivemos nenhuma revolução social de peso (nem mesmo com a abolição da escravatura, que veio sem reforma agrária), não houve grandes trocas de donos nas propriedades e a continuidade das “famílias governamentais” (na expressão do historiador Cid Rebelo<sup>15</sup>) na gestão dos

---

14 Aristocracia (do grego *αριστοκρατία*, de *άριστος* (aristoi), os “melhores”, em sentido social, superlativo de *agathoi*, “os bons” ; e *κράτος* (kratos), governo, poder, Estado, literalmente “governo dos melhores”, é uma forma de governo na qual o poder político é dominado por um grupo elitista. (ARISTOCRACIA. In: Wikipédia. Disponível em: < <https://pt.wikipedia.org/wiki/Aristocracia>>. Acesso em: 9 abr. 2015. Daí a designação de somente aos “homens bons” era dado o direito de participar da vida política nas vilas e cidades da América portuguesa.

15 HORTA, C. R. Famílias governamentais de Minas Gerais. *Análise e Conjuntura*, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, p. 111-142, maio/ago. 1986. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.mg.gov.br/consulta/verDocumento.php?iCodigo=72683&codUsoario=0>>. Acesso em: 9 abr. 2015.

negócios públicos adentraria o século XX, como veremos mais à frente.

## 5. AS REGÊNCIAS

Com a abdicação de D. Pedro I, em 1831, assistimos a um drama novo, em que a ausência da figura do rei era a grande protagonista. Pela primeira vez, os brasileiros não tinham “um pai”, “uma cabeça”. D. Pedro I do Brasil transmudou-se para o D. Pedro IV luso, mas, ao optar pela luta em torno do trono português, do outro lado do Atlântico, não descuidou de deixar, por aqui, seus tentáculos dinásticos futuros. Um menino de cinco anos, no entanto, não podia ainda incorporar o “corpo místico” do rei, que sustentou a Casa de Bragança desde 1640. Só nove anos mais tarde seria reintroduzido e reverteria o quadro, ao dar o “Golpe da Maioridade”. Sem o ator principal, não havia um *script* pré-determinado para os brasileiros. A concorrência pelo poder desencadeou confrontos entre os três grupos conhecidos, que procuravam se impor em disputas muitas vezes permeadas pela violência: os chamados “liberais-moderados” no centro; os “liberais-exaltados”, que abrigavam republicanos temerosos; e os “restauradores”, que desprezavam o liberalismo e exigiam o retorno do imperador. Os primeiros foram os maiores vitoriosos naquele momento, mas não poderíamos deixar de lembrar a famosa frase de Teófilo Otoni, na *Circular aos eleitores de Minas Gerais*<sup>16</sup> (1860), publicada, portanto, quase trinta anos depois, ao fazer um mea-culpa, em que diz que a vitória do “7 de abril” tinha sido uma “*journée des dupes*” ou “o dia dos logrados”,

16 OTONI, T. Circular aos eleitores de Minas Gerais. In: MAGALHÃES, B. de. *A circular de Teófilo Otoni*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916. p. 209

de “quem ganhou mas não levou”, “dia dos bobos que achavam que tinham ganho o poder”. Os “exaltados” foram duramente reprimidos e tachados de irresponsáveis, culpados pela anarquia que se anunciava nas várias províncias (Cabanagem, no Pará; Balaiada, no Maranhão; Sabinada, na Bahia; Farroupilha, no Sul). Os “restauradores”, que, num primeiro momento, resistiram até mesmo em participar das eleições liberais, chegaram, então, a pegar em armas (atentos aos movimentos restauradores na Europa), vindo a tomar o poder em Minas Gerais, em 1833, na chamada “Revolta da Fumaça”, certos de que a ordem seria restabelecida num grande império luso-brasileiro. Com a morte de D. Pedro IV, em Portugal, em 1834, o mote principal do movimento restaurador desaparecia e a reaproximação com o “herdeiro príncipe”urgia, se necessário participando do arranjo eleitoral dos liberais.

As primeiras vitórias dos liberais-moderados se deram em torno da criação do Código do Processo Criminal de 1832, quando instituíram a eleição local para o cargo de juiz de paz (responsável pelo controle judicial nas localidades) e para o corpo de jurados, o que levou a uma certa autonomia das influências locais. A eleição do juiz de paz tornou-se, assim, ponto importante na tentativa de compreender a participação política dos cidadãos nos primeiros anos do Império. Os juízes eram eleitos entre os votantes para mandatos de um ano, sendo que, na eleição, eram escolhidos os quatro mais votados, que exerceriam seus mandatos sucessivamente nos quatro anos seguintes. Acrescente-se que só poderia ser jurado quem fosse eleitor. Era uma vitória liberal, revelando a força dos interesses locais.

Outra vitória liberal se daria na criação da Guarda Nacional. Inspirada no modelo francês e considerada uma “milícia cidadã”, ou “uma sentinela da Constituição jura-

da”, sua criação, em 1832, representou um esvaziamento do exército nacional. Sua organização hierarquizada ocorreu nas várias localidades do Império, sob a escolha do juiz de paz local. No lugar de um exército, centralizado e identificado com o ex-imperador, “as elites preferiram criar uma milícia patrimonialista, alimentada por obrigações litúrgicas que deviam ser cobradas dos cidadãos considerados aptos para o seu serviço”.<sup>17</sup> De caráter aristocrático, a milícia incorporaria somente aqueles que possuíam propriedades e o *status* de homens livres e, além disso, que pertencessem ao estrato seletivo de cidadãos ativos (votantes). Para os cargos oficiais, deveriam ser eleitores e escolhidos por eleições.

## 6. A CRIAÇÃO DAS ASSEMBLEIAS LEGISLATIVAS PROVINCIAIS

Uma emenda à Constituição de 1824 (Lei nº 16, conhecida como Ato Adicional) ensejou grandes debates no Parlamento nacional, convencidas que estavam parcelas da elite de que deveriam distensionar o poder da Corte, no Rio, e repartir competências de poder com as outras regiões. À suspensão do Poder Moderador e do Conselho de Estado acrescentaríamos a criação das Assembleias Legislativas Provinciais, em 1835 (extinguindo os Conselhos Gerais da Província), com amplos poderes para legislar sobre a divisão civil, judiciária e eclesiástica da Província, sobre a instrução pública, o orçamento das câmaras municipais, a nomeação de funcionários municipais ou provinciais, as obras públicas, a definição da estatística, a fixação da

17 SILVA, W. B. da. Sob o império da necessidade: Guarda Nacional e policiamento no Recife Oitocentista (1830-1850). *CLIO – Revista de Pesquisa Histórica*, v. 28.2, p. 4, 2010.

força policial, a suspensão ou demissão de magistrados, e, por fim, sobre as garantias de inviolabilidade dos direitos civis e políticos a cidadãos brasileiros. Era um poder novo e imenso, que trazia as decisões de governo para perto dos proprietários pelo interior do País, mas criava, simultaneamente, uma nova arena da concorrência política. Na visão metafórica de Elias Canetti<sup>18</sup>, o Parlamento, agora regionalizado, dividia o poder com a Presidência da Província, e transformava-se numa inédita praça de guerra, uma “guerra pelo poder” (de indicar aliados para cargos públicos, perseguir inimigos, fixar despesas e lançar impostos, redefinir as fronteiras das vilas e/ou de criar ou suspender as novas, além de controlar as câmaras municipais) num espaço civilizatório, sem armas e sem mortos (daí a imunidade), onde a “votação permanente é o momento decisivo no qual os representantes dos partidos realmente se medem”. Tratava-se de uma grande novidade para proprietários, altos funcionários, comerciantes e também fazendeiros, que zelavam com armas e jagunços as porteiras de suas terras, onde mandavam e desmandavam, sem o contraditório. Se na sua fazenda exercia impunemente o mandonismo local, resistindo às ingerências do Estado, acostumados apenas a uma participação tímida nas câmaras municipais, agora, longe de suas terras, haveria o confronto de argumentos e barganhas com outros “grandes”, durante dois meses seguidos na Capital da Província, quando o representante ascenderia a um novo *status* e responsabilidade, além de conviver com homens qualificados, que já frequentavam o Parlamento nacional, na Corte do Rio de Janeiro.

E aqui reproduziu-se a cidadania qualificada para a escolha dos membros do novo Parlamento local, que, por ser de

---

18 Escritor húngaro, Prêmio Nobel de 1981. Ver: CANETTI, E. *Massa e poder*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

“notáveis”, era de poucos. Daí um mesmo político ocupar vários cargos simultaneamente. Vamos perceber, por isso mesmo, uma hierarquia pela qual apenas uns poucos podiam fazer parte do seleto grupo dos “melhores”. Se o processo eleitoral já instituía diferenciações censitárias entre votante e eleitor, acrescentaríamos a diferenciação qualificada da ilustração para ocupação dos cargos eletivos. Se o analfabeto podia participar do jogo político com seu voto (afinal muitos fazendeiros e “trabalhadores mecânicos”<sup>19</sup> tinham recursos para ser votantes), estavam impedidos e se sentiam constrangidos ao pleitear cargos. Apenas os “melhores”, aqueles que detinham formação qualificada, seriam os escolhidos. Com isso, restringia-se o espaço público da política a uma minoria da minoria, excluindo, deliberadamente, amplas parcelas da população do jogo político. Ao contrário do que ocorria na América hispânica, onde “o fato de pressupor uma seleção automática dos “melhores” em geral não deu certo, e também não funcionou a deliberação racional dos sistemas de representação indireta”.<sup>20</sup> Lá, não vingou o sufrágio qualificado de cima para baixo em sistemas de unanimidade fundados sob a “representação invertida” que vimos acontecer aqui quando da vitória do regressismo e da volta do monarca como o grande mediador dos conflitos das elites.

Nos anos da Regência (1831-1840), o quadro se agravou, com as notícias das revoltas populares, de norte a sul do País.<sup>21</sup> O medo levaria a várias guinadas de posições políticas, sendo a mais famosa a de Bernardo Pereira de Vasconcelos, que, de ex-liberal, atuaria numa estraté-

19 Comerciantes, mestres de obra, alfaiates, sapateiros, entre outros.

20 Ver: Sábato, H., op. cit., p. 10.

21 Segundo José Murilo de Carvalho, essas manifestações de “povo e tropa” (Cabanagem, Sabinada, Farroupilha, Balaiada) são os primeiros indicativos de uma “cidadania em negativo”. Ver: CARVALHO, J. M. de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

gia de regresso aos fundamentos da ordem, diante da “anarquia” nas províncias distantes, que ameaçavam suas propriedades tão cuidadosamente preservadas, de terra e de escravos, heranças desde os tempos da colônia. Os proprietários temiam a revolta de seus escravos, e, ao mesmo tempo, sentiam a necessidade de mais mão de obra, naquele momento econômico inicial da expansão cafeeira. Como garantir o avanço do café e fugir da pressão inglesa pelo fim do tráfico negreiro? Ainda não podemos falar do movimento abolicionista nos anos 30, mas sabemos que a Inglaterra, parceira comercial principal do Brasil independente, exigia o fim do tráfico negreiro, já que ela estava fora daquele negócio havia algum tempo. Em 1831, Feijó fez aprovar, na Assembleia Geral, uma lei que “declarava livres todos os escravos que entrassem no Brasil a partir da data de sua promulgação”, mas a iniciativa tornou-se inócua ou letra morta, uma “lei para inglês ver”. Vista como uma terrível ingerência externa pela elite proprietária local, já que a “África civiliza o Brasil<sup>22</sup>”, essa lei não poderia nem deveria ser cumprida. O gesto de ignorar a Lei de 7 de novembro de 1831 teve várias implicações. O descumprimento recorrente da norma aliviava os escravocratas e instituía o péssimo exemplo, para as gerações futuras, de leis que “pegam” e outras que “não pegam”, naturalizando algo que é político e cultural.

Entre parênteses, podemos afirmar que nossas elites simplesmente não conseguiam enxergar os escravos como gente, como integrantes do processo de construção da Nação. Eles não eram parte da nacionalidade e não detinham nem mesmo a cidadania civil, posto que não eram

---

22 Expressão usada por Bernardo Pereira de Vasconcelos, em discurso no Parlamento em 1840, conforme: LIMA, Oliveira. *O império brasileiro* (1821-1889). 2. ed. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Edusp, 1989, p. 106.

“pessoas”, mas “coisas”, “semoventes”. Contraditoriamente, acreditava-se que os escravos possuíam alma e que poderiam ser salvos da “barbárie” ao serem batizados. Era dever dos senhores escravistas garantir que eles fossem evangelizados e seguissem os rituais do catolicismo, como o batismo, o casamento, o enterro, e principalmente, a guarda dos domingos de descanso. Por outro lado, no código penal, os escravos eram reconhecidos como pessoas de vontade, sujeitas a castigos, que iam do açoite à pena de morte, caso houvesse agressão aos proprietários e a suas famílias. O curioso é que o Estado transferia aos donos de escravos sua função de implementar o castigo, numa transferência de poder do público para o privado.

## 7. O TEMPO SAQUAREMA<sup>23</sup>

Não vamos detalhar o Golpe da Maioridade (1840)<sup>24</sup>, que reintroduziu a figura emblemática do “corpo místico” do rei no cenário nacional, nem os atos de centralização que se seguiram na vitória do regressismo (Lei de Interpretação do Ato Adicional, Restauração do Conselho de Estado e a Reforma do Código Criminal). Importa destacar o recuo conservador, com o fim da escolha do juiz de paz, que despojava o magistrado eleito localmente de suas funções de poder de polícia, substituindo-o pela figura do delegado nomeado exclusivamente pelo governo central, que passou a deter poderes jurídicos, instituindo a manutenção de uma ordem, ao mesmo tempo que se difundia

23 Na expressão de Ilmar de Mattos, em: MATTOS, I. R. de. *O tempo saquarema: a formação do estado imperial*. São Paulo: Hucitec, 1987.

24 Conspiração atribuída aos membros do Partido Liberal que agitaram a população a pressionar o Senado a declarar o jovem Pedro II maior de idade antes mesmo de ele completar 14 anos de idade. Pela Constituição de 1824, a maioridade só se daria em dezembro de 1843.

uma ideia de civilização.<sup>25</sup> Há uma abrupta perda das prerrogativas das assembleias provinciais, destituídas do poder de decretar a suspensão ou demissão de magistrados, de administrar a polícia, o que seria complementado pela supressão da responsabilidade de alterar a natureza e as atribuições dos empregos municipais e provinciais, quando estabelecidos por leis gerais. Em suma, saía da alçada das assembleias provinciais a organização do Judiciário.

As “eleições do cacete”, em 1840, e a suspensão do Parlamento liberal, saído das urnas pelo jovem imperador D. Pedro II, que não titubeava em usar seu Poder Moderador, deram o combustível suficiente para os embates com características de guerra civil que ocorreram nas províncias de Minas Gerais e São Paulo, em 1842, e em Pernambuco, em 1848. Houve uma nítida derrota do projeto descentralizador e uma queda acentuada de participação política dos avanços liberais, saídos do período regencial. Um regressismo que priorizou a ordem em detrimento da participação, estigmatizada a partir de então como uma anarquia ameaçadora.

Assim, de 1844 a 1868, assistimos à constituição do chamado “Tempo Saquarema”, que demarcou a fórmula da “Conciliação” na constituição da classe dirigente e na construção da Nação. Em 1844, a anistia aos revoltosos liberais mineiros e paulistas selou a justificativa da exclusão baseada na ordem, que levou o Brasil a ser o último país a abolir a escravidão no mundo ocidental. Era um tempo novo, em que as lutas políticas que se travaram se deram no bojo do processo das transformações que ocorriam nacional e mundialmente. A pressão britânica pelo fim do tráfico negreiro, em 1850, enfim se consolidou e apressou a aprovação da Lei de Terras, em que a propriedade era

---

25 MATTOS, I. R., op. cit., p. 92.

regularizada e fechada ao imigrante que chegasse. A possibilidade de se criar uma nova classe agrícola foi impedida e os estrangeiros que chegavam continuavam longe da cidadania. O quadro se completou com a supressão do caráter eletivo para a oficialidade da Guarda Nacional, que passou a ser escolhida pelo governo central, na Corte, e selecionada em círculos mais restritos.

O capitalismo, sistema econômico no qual o Brasil se inseria como fornecedor de produtos primários, passou, em meados do século XIX, de sua fase concorrencial para a monopolista, em que o capital, transformado em mercadoria, deveria ser reproduzido fora das fronteiras nacionais originárias. Foi assim que o governo imperial conseguiu empréstimos para serem alocados na expansão cafeeira, que adquiria, então, um novo sentido e uma nova forma: a de um complexo. O avanço do café para o oeste paulista e a Zona da Mata mineira levou consigo as transformações no campo, cuja produção para exportação passou a ser mediada pelo capital externo, nos meios de transportes, com a construção de ferrovias, e nas cidades, que ganharam um sentido mercantil e de prestação de serviços.

Nos centros urbanos, o corpo social se estendeu, dinamizou-se e ganhou novos segmentos médios, que se ocupavam de um trabalho não manual, livre e assalariado, ao lado de uma massa de escravos que se deslocou para as regiões agrícolas lucrativas. Num esforço último, os escravos domésticos e de aluguel que viviam nas cidades foram deslocados para os campos de café, forçando os melhoramentos materiais urbanos, tais como saneamento básico, recolhimento de lixo, serviços de água etc., que substituíram aquela força de trabalho. A política que os dirigentes imperiais passaram a levar a efeito não se limitou à feição visível da política de urbanização, criando o palco sobre o

qual novos personagens iriam atuar. A cidade, até então mero posto de arrecadação fiscal ou porto, transformou-se num mercado. A ação dissolvente do capital, mercantilizando relações sociais, organicamente hierarquizadas, se instalou nas cidades pela ação da própria Coroa, que, ao objetivar a preservação e a expansão, em novos moldes, dos monopólios ou privilégios que caracterizavam a classe senhorial, buscavam difundir uma civilização.<sup>26</sup>

A cidade passou a ser um mercado, não apenas de bens, mas também de serviços. Surgia e crescia, assim, no cenário urbano imperial, o trabalhador intelectual assalariado. A inserção social desse novo segmento médio numa sociedade escravista foi essencialmente contraditória. Para o imaginário da sociedade escravista, o trabalho sempre foi desqualificado, por ser inerente ao reino da necessidade, o que é imperativo superar para se atingir a esfera do político, dos interesses gerais. Para esse novo segmento social, contudo, típicos indivíduos de uma sociedade de mercado, a condição de legitimação de seu próprio lugar social era a distinção, com base no critério de competência, entre o trabalho intelectual e o trabalho manual, possível apenas em um contexto de valorização do trabalho como um todo, que a existência mesma da escravidão impedia. Então, na segunda metade do século XIX, assistimos ao surgimento da luta abolicionista, da crescente ampliação dos jornais, da propaganda republicana, instituindo uma nova opinião pública. A cidadania se distendeu, mas a contrapelo, para aquela nova classe social, até então alijada do jogo político. Paralelamente, assistimos a breves espasmos de revoltas populares pelo País, atitudes de uma “cidadania em negativo” (na expressão do historiador José Murilo de Carvalho<sup>27</sup>), principalmente em Pernambuco, Alagoas

---

26 MATTOS, I. R., op. cit., p. 92.

27 CARVALHO, J. M. de. op. cit., p. 64.

e Rio Grande do Norte, contra as medidas anunciadas no gabinete do Visconde do Rio Branco: a introdução do novo sistema decimal de pesos e medidas (daí o nome que ganhou, de “quebra-quilos”), a prisão de alguns bispos renitentes (início da chamada “questão religiosa”) e a nova lei de recrutamento para o exército.

No período final do chamado “tempo saquarema”, nos anos 70 e 80 do século XIX, tivemos nos debates parlamentares três temas que influíram na construção da cidadania formal no Brasil: a fraude eleitoral, o direito das minorias e as chamadas incompatibilidades, ou seja, a proibição de que determinados funcionários públicos fossem candidatos, como os magistrados e outros agentes da administração.

A fraude eleitoral definitivamente não era um fenômeno exclusivamente brasileiro: atingiu a todas as experiências eleitorais nas Américas. O domínio das listas eleitorais que seriam enviadas e validadas na Assembleia Geral davam o controle absoluto da facção indicada pelo chefe de gabinete do imperador. Nascia aí a eleição viciada e controlada pelo poder central, num sistema no qual a unanimidade dos votos do grupo dominante definia o papel liberal ou conservador do Parlamento. A estratégia impedia a presença de minorias opositoras. A reforma da Lei dos Círculos, de 1855, adotava o voto distrital nas províncias, além de restringir o direito de elegibilidade de detentores de cargo público, tentativas fracassadas e alteradas por duas novas leis: a Lei do Terço, de 1875, que introduziu o título de eleitor e a volta ao distrito provincial, e a Lei Saraiva, de 1881, esta sim, que modificou os princípios da cidadania, ao substituir as eleições em duas fases pela eleição direta (aumentando a faixa de renda exigida ao eleitor), eliminando a figura do votante, introduzindo a exigência de alfabetização e a aceitação de não católicos como eleitores e candidatas.

A exclusão do analfabeto foi uma novidade que contrariou uma tendência histórica que vinha das Ordenações Filipinas, desde 1603. A discriminação se dava pela posição social (somente nobres e não mecânicos), pela religião (somente católicos) ou pela naturalidade (exclusão de estrangeiros). Saber ler e escrever nunca havia sido essencial para a qualificação do votante. A elite brasileira, mais uma vez, dava mostras de que estava comprometida com o governo representativo qualificado e esforçava-se por normatizá-lo, sem se preocupar com a ebulição do emergente caldeirão de mudanças sociais que se anunciavam.

## 8. FIM DA MONARQUIA

O Império envelhecia, como o corpo do monarca, que, de longas barbas brancas, se mostrava cada dia mais desinteressado da política doméstica, pois não havia herdeiros homens na dinastia Bragança. “Um bando de ideias novas”<sup>28</sup> varria o País, onde o novo, o científico, o instituinte, entrariam em cena através dos ativistas da propaganda republicana, que pregavam o sufrágio universal, o fim do Senado Vitalício e da dualidade de Câmaras. Republicanos e ex-liberais buscavam uma representação política mais autêntica, ou mesmo o seu fim, através de uma ditadura positivista e tecnocrática. Diversas opiniões pipocavam pela imprensa, mas quase todos concordavam num ponto: era preciso manter a exclusão do analfabeto, a quem imputavam a causa de todas as mazelas eleitorais. Os responsáveis pela proposta não viam contradição na busca do sufrágio universal com a exclusão dos que não

---

28 Na expressão de: ROMERO, S. Explicações indispensáveis. Prefácio. In: Barreto, T. *Vários escritos*. Aracaju: Ed. do Estado de Sergipe, Rio de Janeiro: Empreza Graphica Ed. de Paulo Pongetti, 1926, p. XXIII e XXIV.

sabiam ler e escrever, pois acreditavam que a alfabetização seria uma condição realizável, que dependia unicamente da vontade dos indivíduos – ainda que a realidade do País, à época, sobejamente atestasse o contrário.

A historiografia tradicional é unânime em apontar a chamada questão militar, que se desdobrou ao longo das últimas décadas do Império, como a razão imediata da República. No entanto, é preciso tratá-la de forma adequada, não como causa imediata, mero acidente superficial, e sim como decorrente de diversa ordem, negadora do patriarcalismo fundado no escravo, no latifúndio, na monocultura. A sociedade, já diversificada, começava a ter outra fisionomia econômica. A questão militar deve ser vista como resultante de uma das principais contradições no nível político, inerentes à crise da estrutura administrativa do Estado Imperial. O exército imperial brasileiro foi forçado a assumir, ao longo das campanhas externas, principalmente na Guerra do Paraguai, características de uma nova organização, abrindo-se à generalidade da população e organizando-se hierarquicamente, com base no critério de competência – e não mais do apadrinhamento político –, processo de organização impessoal e racional que se intensificou no decorrer do conflito. Assim, o exército tornou-se a primeira instituição com presença em todo o território nacional a estimular critérios de ascensão funcional pelo mérito, diferentemente da Guarda Nacional, organização tipicamente aristocrática. Essa estrutura, aliada ao fato de os militares serem homens livres, que viviam de seu soldo, fez nascer a necessidade de se legitimar o trabalho, menosprezado nas sociedades escravistas, e de se defender intransigentemente a corporação e sua organização interna, gerando um “*esprit de corps*” sem precedentes. Esses mesmos fatores tornaram o exército um terreno propício à propagação das novas ideias

secularizadoras, abertas à pregação positivista heterodoxa revolucionária de Benjamim Constant, Serzedello Correa e outros. Gestava-se a figura do “soldado-cidadão”, que iria desempenhar papel protagonista em episódios mais à frente.

## **9. UMA REPÚBLICA A SE CONSOLIDAR**

O exército fez a República em 1889. Finalmente estava consolidada a igualdade formal de todos perante a lei. No entanto, apesar da vitória sobre o princípio elitista e arbitrário da monarquia, os republicanos históricos foram obrigados a se submeter a uma realidade bem diferente de seu projeto original. A República oligárquica que nascia demandava um novo conjunto de leis, tanto em nível nacional quanto estadual, algo inédito até então. Apesar da novidade, a Constituinte Mineira de 1891 tinha a marca da continuidade e estava longe de um consenso sobre a forma de representação que deveria vigorar. Dividiu-se o plenário do Congresso Constituinte mineiro entre os que defendiam a sobrevivência de uma representação qualificada, herdeira da monarquia, e os que pugnavam por um princípio no qual o peso do voto seria igual para todos.

## **10. CONGRESSO CONSTITUINTE MINEIRO DE 1891**

No debate constituinte, os “históricos” defendiam o unicameralismo, em contraponto aos “adesistas”, que desejavam criar em Minas a dualidade da Câmara Alta (o Senado) e da Câmara Baixa (Câmara dos Deputados). Os primeiros,

defensores do unicameralismo, representantes de interesses das camadas médias em ascensão, continuavam a defesa de um projeto de República como marco inicial de um tempo novo, o que implicava também luta por um novo tipo de representação política, oposto ao vigente no Império do Brasil. Os “adesistas”, egressos dos Partidos Liberal e Conservador, desqualificaram o discurso republicano considerado sonho teórico, fruto da imaturidade e da inexperiência. Pregavam que o Legislativo de Minas necessitava da existência de uma câmara moderadora, portadora da razão – o Senado – que deveria conter os impulsos apaixonados da Câmara dos Deputados, que, por estar mais perto do eleitor, representava menos os reais interesses do Estado. Do entrechoque desses distintos interesses, defendidos por seus porta-vozes, nasceria a verdadeira vontade do Estado. Redefiniam, assim, o próprio papel do representante, que deveria ser não aquele que pensava por seu representado, mas tão somente o defensor dos interesses específicos de seus representados, um porta-voz estritamente vinculado ao querer de seus eleitores.

Venceu a dualidade de câmaras. Reafirmou-se a concepção qualitativa e hierarquizada da representação política, segundo a qual, do eleitor mergulhado em seus interesses subjetivos imediatos, ascenderia progressivamente à Câmara (primeiro e mais baixo degrau no processo de apuração da verdade política). Em seguida, ao Senado (Câmara Alta e isenta de paixões momentâneas), até finalmente à Presidência do Estado, que, à semelhança do imperador, (de “saudosos lembrança”, para alguns) encarnava a instância máxima da razão.

A representação política deveria continuar, portanto, assentada na qualidade dos representantes, uma vez que esta continuaria a prescindir de maior latitude social. Seu fundamento só poderia ser buscado na definição da

política como a arte e o privilégio de poucos “notáveis”. O conceito aristocrático sutil de representação política, ancorado na herança imperial, se viabilizaria não mais com base em critérios censitários de cidadania política, mas, principalmente, no controle do processo eleitoral e da organização partidária.

Os critérios de cidadania e de elegibilidade, como veremos, sofreriam modificações no período constituinte. Se, no anteprojeto enviado pelo governo provisório, estava estabelecido o voto censitário e a titulação para candidato ao Senado, ao final, no texto da Constituição, definiam-se as condições de elegibilidade para o Congresso mineiro: estar na posse dos direitos políticos, isto é, ser alfabetizado; não ser mendigo, praça ou religioso; ter 35 anos para o Senado, 21 para a Câmara; ter o tempo de domicílio e residência exigidos na Constituição (3 anos para a Câmara, 6 para o Senado); e, finalmente, ter a qualidade de cidadão brasileiro nos termos da Constituição de 1891 (2 anos de cidadania brasileira para a Câmara e 4 anos para o Senado).

A exigência da cidadania demonstra toda a preocupação que o Governo Provisório estava tendo com a questão da imigração. A grande massa humana que desembarcava nos portos do Rio de Janeiro e Santos, vindo substituir o trabalho desqualificado de ex-escravos na lavoura cafeeira, forçava o Estado a regulamentar melhor sua situação no País. Nesse sentido, dar cidadania brasileira a todos os estrangeiros que se achavam no Brasil aos 15 de novembro de 1889 e não tivessem declarado expressamente o ânimo de conservar sua nacionalidade de origem significava muito mais dar prioridade ao seu enquadramento à legislação penal brasileira do que conceder uma cidadania política plena. Prova disso é que, na Constituição Mineira, o artigo que regulamentava o direito de voto estabeleceu que os estrangeiros que tivessem mais de

dois anos de residência em um município só poderiam ser alistados como eleitores, em qualificação especial, para as eleições municipais. Mesmo para essas eleições, exigia-se deles, além de saberem ler e escrever em português e terem mais de 21 anos, que fossem contribuintes. Seus direitos à cidadania política seriam, portanto, restritos à eleição municipal e a uma qualificação censitária prévia.

Os conflitos violentos do início do novo regime liberal republicano estabelecido pela Constituição de 1891 – Revolta da Armada, no Rio (1893); Revolta Federalista, no Sul (1893); Canudos, na Bahia (1896); estendendo-se até a Revolta da Vacina (1904) e da Chibata (1910), no Rio de Janeiro – demonstraram que a República manteve a separação entre o Estado e a Igreja Católica, além de uma certa hegemonia militar, mas ainda longe de ser uma unanimidade. Assim, percebemos que as elites agrárias se articularam num novo e eficiente arranjo excludente junto à Presidência da República. No topo da pirâmide, o presidente estabeleceu um pacto com as presidências de Estado (governadores); e, logo abaixo, os governadores combinaram com os “coronéis” o controle absoluto dos participantes da política municipal e a inclusão do nome dos seus candidatos na lista do partido único regionalizado, o Partido Republicano Mineiro (PRM). O sistema previa ainda, caso houvesse falhas nas eleições a “bico de pena”<sup>29</sup>, somente a validação do diploma dos candidatos escolhidos pela Comissão de Verificação de Poderes da Câmara dos Deputados, no Rio de Janeiro.

A nova força social das camadas médias urbanas se sentia à margem do processo político republicano, sem poder influir nos resultados eleitorais. Reproduzia-se, ainda, mesmo com o sufrágio universal masculino, uma sofisticação

---

29 Eleições a “bico de pena” porque os mesários é que escolhiam os eleitos, atestando o resultado das eleições mediante a elaboração de atas fraudulentas. As eleições eram abertas e não existia voto secreto.

maior no controle do partido único estadualizado (“Fora do PRM não há salvação”, na expressão dos políticos mineiros), no controle das listas eleitorais e da diplomação dos eleitos. A cidadania definhava, estrangulavam-se os novos segmentos sociais, entre os quais o movimento operário e a baixa oficialidade militar, que não só desconfiava das instituições políticas, mas, também, como “soldados-cidadãos”, sentia uma ojeriza ao bacharelismo que vicejava e tratou de se organizar em novas formas de luta política, a contrapelo da liberal-democracia instuída. Insatisfeitos, os tenentes passaram a reivindicar as mudanças no modelo, com armas na mão. Exigiam “republicanizar” a República, garantir a ampliação da participação política e a inclusão de novos segmentos sociais no processo político.

Foi na insistência do modelo formal da liberal-democracia, que não conseguia dar respostas convincentes às novas atitudes de cidadania no início do século XX, quando se escancaram as várias formas de clientelismo e de nepotismo, e o “familismo” continuava detendo o controle dos cargos públicos, que assistimos à ruína da “política dos governadores”. A crise dos anos 20 demarcaria o reinício da presença dos militares na política no Brasil, agora a baixa oficialidade. Os tenentes traziam o discurso do combate ao nepotismo, ao servilismo contumaz das elites, absorvendo a descrença popular nos benefícios do novo regime adotado, a decadência moral e a desordem administrativa, com perturbações econômicas. Por serem de baixa patente, se sentiam representantes dos setores médios urbanos, uma legitimidade sem votos, mas que traduzia o sentimento de responsabilidade pela sociedade, como representantes de difusos interesses gerais da nacionalidade. Lutavam “com dignidade e honra” – como guardiães das instituições republicanas, ofendidas pelos políticos – contra o bacharelismo,

que insistia com uma política econômica de “socialização das perdas e privatização dos lucros”. Questionavam as fraudes dos currais eleitorais, a falência da liberal-democracia, e exigiam um governo forte, de acordo com o espírito da época (quando se assistia à ascensão do movimento bolchevique e da ditadura do proletariado, na Rússia, e do fascismo na Europa). O movimento tenentista trouxe à tona formas novas de participação corporativa, esteio de um governo forte e centralizado, valorização da técnica em detrimento da política, de apoio à indústria em oposição aos interesses agrários. Os militares queriam ser vistos como os únicos capazes de romper com o arcaico jogo político das oligarquias de uma república envelhecida. O cenário estava armado para se tentar um golpe de Estado. E, aproveitando um racha no corpo das elites, nas eleições nacionais de 1930, promoveram o movimento que, posteriormente, ficou conhecido como “Revolução de 30”. O Brasil que surgiu era de outra natureza, e a cidadania, agora inteiramente atrelada ao trabalhador urbano, se situaria no campo dos direitos trabalhistas.

## 11. CONCLUSÃO

É interessante observarmos, na história do Brasil: a) a persistência de um “sentimento aristocrático” em meio à instituição de um “Estado de Direito” (desde a Primeira República, há a coexistência de duas visões de mundo – uma mais hierarquizada e afetiva *versus* outra mais igualitária e contratual –, o que resultaria num caldo cultural que, à semelhança de um limo, uma piscina com lodo, demarcaria sua resistência às mudanças); e b) a permanência de esquemas de sustentação, por muito tempo mais, de uma ordem excludente.

Há um sentido, um fluxo, uma ordem nas articulações das elites (econômicas, políticas e culturais). Elas souberam (e ainda sabem) escovar, podar e anular as poucas pretensões dos novos participantes no jogo político, revelando que as poucas conquistas da cidadania são feitas a contrapelo. Difíceis, complicadas, não são consideradas conquistas, nem identificáveis com as classes populares. A ruptura política trazida pela Revolução de 30 insere o País num novo patamar. Mais uma vez, no entanto, a ausência de uma ruptura econômica, de significativas mudanças nas propriedades fundiárias, impediria reformas estruturais, promovendo-se, apenas, rearranjos entre o novo governo, a antiga oligarquia rural, os novos tecnocratas e a incipiente burguesia industrial. Esses rearranjos eram suficientes apenas para expandir a cidadania e alguns direitos que seriam implantados: o voto das mulheres e as leis trabalhistas dos setores urbanos, feitos, porém, pelo viés da tutela e do peleguismo, ou seja, com o controle dos movimentos sociais pelos sindicatos oficiais. As ampliações da cidadania se deram, somente, como um reflexo do espelho do passado, como dádivas de um “pai severo mas zeloso”, de um “pai dos pobres”. Restaurou-se, assim, a figura do monarca, na pele do ditador Getúlio Vargas, mascarando-se as conquistas reais, realizadas de baixo para cima, minimizando-se o papel dos cidadãos, com a exaltação de um Estado todo-poderoso, acima da sociedade civil e do mercado econômico.

## REFERÊNCIAS

ARISTOCRACIA. In: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Aristocracia>>. Acesso em: 24 set. 2015.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm)>. Acesso em: 24 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 16, de 12 de agosto de 1834. Faz algumas alterações e adições à Constituição Política do Império, nos termos da Lei de 12 de outubro de 1832. *Coleção de Leis do Império do Brasil*, 1834. v. 1, p. 15. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1824-1899/lei-16-12-agosto-1834-532609-publicacaooriginal-14881-pl.html>>. Acesso em: 24 set. 2015.

BURKE, Edmund. *Reflexões sobre a Revolução em França*. 2. ed. Tradução de Renato de Assumpção Faria et al. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1997. 247 p.

CANETTI, Elias. *Massa e poder*. Tradução: Sérgio Tellaroli. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. 487 p.

CARDIM, Pedro. *O poder dos afetos: ordem amorosa e dinâmica no Portugal do Antigo Regime*. Lisboa: 2000. Tese (Doutorado em História) – Universidade Nova de Lisboa.

CANECA, Frei. *Discurso de Dom Pedro I*, recitado na abertura da Assembleia Geral Constituinte e Legislativa, a 3 de maio de 1823. Disponível em: <[http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalleObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=82025](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalleObraForm.do?select_action=&co_obra=82025)>. Acesso em: 7 abr. 2015.

CARVALHO, José Murilo de. *A construção da ordem: a elite política imperial*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1981.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. Porto Alegre: Globo; São Paulo: Edusp, 1975. 2 v.

GRAHAM, Richard. *Clientelismo e política no Brasil do século XIX*. Tradução: Celina Brandt. Rio de Janeiro: Ed. da UFRJ, 1997. 542 p.

HESPANHA, António Manuel. *Como juristas viam o mundo: 1550-1750: direitos, estados, coisas, contratos, ações e crimes*. New York: Create Space, 2015.

HORTA, Cid Rebelo. Famílias governamentais de Minas Gerais. *Análise e Conjuntura*, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, p. 111-142, maio/ago. 1986. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.mg.gov.br/consulta/verDocumento.php?iCodigo=72683&codUsuario=0>>. Acesso em: 9 abr. 2015.

KANTOROWICZ, Ernst Hartwig. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

KANTOROWICZ, Ernst Hartwig. *Os dois corpos do rei: um estudo sobre teologia política medieval*. Tradução: Cid Knipel Moreira. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. 547 p.

KANTOROWICZ, Ernst Hartwig. *Teatro de sombras: a política imperial*. São Paulo: Vértice; Ed. Revista dos Tribunais; Rio de Janeiro: Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro, 1988.

LIMA, Oliveira. *O império brasileiro (1821-1889)*. 2. ed. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: Edusp, 1989. 182 p. (Coleção reconquista do Brasil, 155).

MATTOS, Ilmar Rohloff de. *O tempo saquarema: a formação do estado imperial*. São Paulo: Hucitec, 1987. 182 p. (Coleção estudos históricos).

MELLO, Evaldo Cabral de. *Um imenso Portugal: história e historiografia*. São Paulo: Ed. 34, 2002. 363 p.

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa. *As Constituintes mineiras de 1891, 1935 e 1947: uma análise histórica*. Belo Horizonte: 1989. 313 p.

NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira das. Constituição: usos antigos e novos de um conceito no Império do Brasil (1821-1860). In: CARVALHO, José Murilo de; NEVES, Lúcia Maria Bastos Pereira (Org.). *Repensando o Brasil do oitocentos: cidadania, política e liberdade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009. p. 181-205.

OTONI, Teófilo. Circular aos eleitores de Minas Gerais. In: MAGALHÃES, Basílio de. *A circular de Teófilo Otoni*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916.

PEREIRA, Luisa Rauter. O conceito político de povo no período da independência: história e tempo no debate político (1820-1823). *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 33, n. 66, p. 31-47, 2013.

QUEIROZ, Suely Robles Reis de. *Os radicais da República: jacobinismo, ideologia e ação (1893-1897)*. São Paulo: Brasiliense, 1986. 279 p.

RIBEIRO, Gladys Sabina. O desejo da liberdade e a participação de homens livres pobres e “de cor” na Independência do Brasil. *Cadernos Cedex*, Campinas, v. 22, n. 58, p. 21-45, dez. 2002.

ROMERO, Silvio. Explicações indispensáveis. Prefácio. In: BARRETO, Tobias. *Vários escritos*. Aracaju: Ed. do Estado de Sergipe; Rio de Janeiro: Empreza Graphica Ed. de Paulo Pongetti, 1926. p. XXIII e XXIV.

SÁBATO, Hilda. Sabedoria popular, cidadania e nação na América Hispânica: a experiência republicana do século XIX. *Almanack Braziliense*, n. 9, p. 5-22, maio 2009. p. 7. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/alb/article/view/11705>>; <doi:<http://dx.doi.org/10.11606/issn.1808-8139.v0i9p5-22>>. Acesso em: 9 abr. 2015.

SILBERT, Albert. *Do Portugal do antigo regime ao Portugal oitocentista*. Lisboa: Livros Horizonte, 1972.

SILVA, Wellington Barbosa da. Sob o império da necessidade: Guarda Nacional e policiamento no Recife Oitocentista (1830-1850). *CLIO – Revista de Pesquisa Histórica*, v. 28.2, p. 1-17, 2010.

SOUZA, Laura de Melo e. *Os desclassificados do ouro: a pobreza mineira no século XVIII*. Rio de Janeiro: Ed. Graal, 1982.

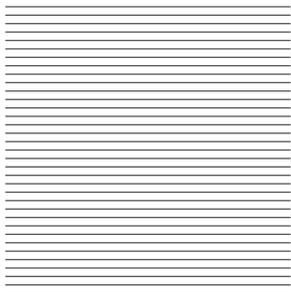
VASCONCELOS, Sylvio de. Mineiridade. In: SOUZA, Laura de Melo e. *Os desclassificados do ouro: a pobreza mineira no século XVIII*. Rio de Janeiro: Ed. Graal, 1982. p. 68.

XAVIER, Hespanha. *Como os juristas viam o mundo: 1550-1750*. New York: Create Space, 2015.



**UM PASSO PARA  
FRENTE, DOIS  
PASSOS PARA TRÁS:  
O TORTUOSO  
CAMINHO DA  
CIDADANIA NO  
BRASIL, DE 1930  
AOS DIAS ATUAIS**

Valentina Gomes Somarriba



## 1. AVANÇOS E RETROCESSOS DOS DIREITOS POLÍTICOS, CIVIS E SOCIAIS

Em 3 de outubro de 1930, o presidente do Brasil, Washington Luís, foi deposto por um movimento armado dirigido por civis e militares de três estados da federação: Minas Gerais, Rio Grande do Sul e Paraíba. Terminava, assim, a Primeira República. Um mês depois, Getúlio Vargas tornou-se presidente, cargo que exerceria por 15 anos.

No tocante aos direitos políticos, esses anos foram marcados, inicialmente, por um avanço e, depois, por um violento retrocesso. Em 1932, foi adotado um novo Código Eleitoral, foi introduzido o voto secreto, criada uma Justiça Eleitoral, e o direito de voto foi estendido às mulheres (CANEDO, 2003, p. 536). Tudo isso representou um avanço notável em relação à Primeira República, período marcado pelas fraudes eleitorais generalizadas, pelo voto de cabresto e pela exclusão das mulheres do processo eleitoral. Nesse mesmo ano, foram convocadas eleições para a Assembleia Constituinte.

Após meses de debates, a Constituinte promulgou a Constituição, em 14 de julho de 1934. Um título inexistente nas constituições anteriores tratava da ordem econômica e social, e tinha intenções nacionalistas, prevendo a nacionalização progressiva das minas, jazidas minerais e quedas d'água. Os dispositivos de caráter social

asseguravam a pluralidade e a autonomia dos sindicatos, dispendo também sobre a legislação trabalhista, que deveria prever salário mínimo, regulamentação do trabalho das mulheres e dos menores, descanso semanal, férias remuneradas, indenização na despedida sem justa causa. Do ponto de vista das garantias civis, a Constituição era bastante liberal.

Mas esse componente liberal da nova Carta teve vida efêmera. Em 1935, a Lei de Segurança Nacional e o Estado de Guerra suspenderam as garantias constitucionais. Dois anos depois, o golpe do Estado Novo consolidou um período ainda mais sombrio em relação aos direitos políticos e às liberdades civis (LUCA, 2003, p. 479). Até 1945, o País viveria sob um regime ditatorial civil em que as manifestações políticas eram proibidas, o Executivo assumia as funções do Legislativo e legislava por decreto, a censura calava a imprensa, mais de 10.000 presos políticos enchiam as prisões e não havia eleições nem casas legislativas em funcionamento.

Nesse contexto de participação política restrita e de precária vigência dos direitos civis, houve notável avanço dos direitos sociais. Em toda a República Velha, a questão social foi tratada como caso de polícia, a ser enfrentada via repressão. Os trabalhadores não tinham quaisquer direitos assegurados, e mobilizavam-se cada vez mais em organizações fabris, sindicatos e partidos, para melhorar suas condições de vida e trabalho, enfrentando forte resistência do patronato e violência policial. O governo Vargas buscou justamente eliminar esses conflitos de classe por meio da criação de uma estrutura corporativista, que substituísse as classes pela corporação.

Idealmente, empregados e empregadores de uma mesma profissão formariam um só grupo, cujo interesse seria a defesa da profissão, o que favoreceria a criação de laços de solidariedade, harmonia e colaboração. Toda

uma estrutura foi criada para implementar o corporativismo, entendido como estrutura triangular que envolvia patrões, trabalhadores e o Estado: Ministério do Trabalho, legislação trabalhista, sistema previdenciário, Justiça do Trabalho e inúmeros órgãos de controle, fiscalização e inspeção. O sindicato passou a ser visto como órgão de colaboração com o Estado, subordinado ao Ministério do Trabalho (MUNAKATA, 1981). A ideologia política que justificava esse arranjo afirmava que:

A identificação entre Estado e nação eliminava a necessidade de corpos intermediários entre povo e governante. O futuro da democracia brasileira não implicava mais partidos ou assembleias como fonte da vontade popular. Em substituição a tais mecanismos [...] encontravam-se os órgãos técnicos e as corporações (GOMES, 1988, p. 225).

A cidadania era apresentada, dessa forma, não como uma conquista dos trabalhadores, mas como um benefício outorgado benevolmente pelo Estado getulista. Como afirma Santos (1979), no clássico *Cidadania e Justiça*, era o Estado que definia quem era e quem não era cidadão via profissão, e somente eram entendidos como cidadãos aqueles cujo trabalho tivesse sido regulamentado por lei. Era, assim, uma cidadania que o autor chama de regulada, um conceito de cidadania

cujas raízes encontram-se não em um código de valores políticos, mas em um sistema de estratificação ocupacional [...] definido por norma legal [...]. Tornam-se pré cidadãos, assim, todos aqueles cuja ocupação a lei desconhece (SANTOS, 1979, p. 75-76).

Como afirma Carvalho (2001), é interessante notar que, enquanto os componentes civil (direito de ir e vir, liberdade de expressão, inviolabilidade do lar etc.) e político

(direito de votar e ser votado, de participar de um partido político, etc.) da cidadania retrocediam, seu componente social, especialmente os direitos trabalhistas (direito a férias e ao salário mínimo, a regulamentação do trabalho feminino e do menor, etc.) avançava a passos largos.<sup>1</sup>

Em 1945, a ditadura comandada por Vargas chegou ao fim, e teve início a primeira fase que pode ser chamada de democrática no País. Essa época, que duraria até 1964, foi marcada pela liberdade de imprensa e de organização política, e pela ocorrência de eleições regulares no País, apesar das tentativas de golpe de Estado, que buscaram impedir sucessivamente a posse de Getúlio Vargas, Juscelino Kubitschek e João Goulart. Em comparação com o período anterior, houve muitos avanços no campo dos direitos civis e políticos, mas persistiram limitações, como a restrição ao direito de greve, a ilegalidade do Partido Comunista e a proibição de voto aos analfabetos, que, em 1950, ainda constituíam quase 60% da população (CARVALHO, 2001, p. 127).

Foram anos de muita tensão entre os partidos da situação, como PSD e PTB, e o partido de oposição, a UDN. Nesse período, a UDN, eterna derrotada nas urnas, buscou incessantemente subverter as regras do jogo democrático. Mas a democracia prevaleceu, e com ela os direitos políticos e civis. Isso até 1964.

Naquele ano, o processo de polarização e radicalização política à esquerda e à direita, somado ao anticomunismo galopante, culminou em um golpe civil-militar que iniciou uma ditadura que durou 21 longos anos. O presidente João Goulart buscou algo impossível para a época: concii-

---

1 O autor que popularizou a divisão da cidadania em seus componentes civil, político e social foi Theodore Marshall, em seu livro *Cidadania, classe social e status* (MARSHALL, 1967).

liar reformas e democracia. Para esse propósito, não conseguiu o apoio nem da esquerda, que almejava uma ruptura revolucionária com a democracia capitalista, e menos ainda da direita (FIGUEIREDO, 1993). Para a direita, que desde 1945 vinha tentando eliminar da política nacional Vargas e sua herança, por meio de sucessivos golpes de Estado frustrados, qualquer reforma social era considerada indício de uma revolução comunista. Os liberais conservadores não conseguiam assimilar a entrada do povo na política, e acreditavam que o governo do País não podia sair do controle de suas elites esclarecidas. Como resultado desse impasse, no Congresso Nacional instalou-se uma crise de paralisia decisória, com PTB de um lado, e PSD e UDN de outro (SANTOS, 1986). Ninguém negociava, ninguém cedia, ninguém votava nada.

O rápido aumento da participação política, agravado pela radicalização das atitudes do presidente João Goulart, levou a uma reação defensiva por parte de uma elite civil-militar, que considerava o povo pura massa de manobra de políticos demagogos e comunistas. Os militares não agiram sozinhos. O maciço apoio civil foi decisivo, haja vista a Marcha da Família com Deus pela Liberdade, que antecedeu o golpe e, nos dias que se seguiram ao 31 de março, os milhões de pessoas que foram às ruas para celebrar o triunfo do movimento militar. Havia uma elite civil política e econômica, formada especialmente por magnatas dos meios de comunicação e empresários, apoiando e financiando os militares.

Foi um período sombrio em relação aos direitos civis e políticos, brutalmente restringidos pela violência do regime. Embora o Congresso e a maioria das casas legislativas estaduais tenham sido mantidos em funcionamento por quase todo o período e tenha havido eleições legislativas, a verdade é que o governo cassava mandatos à revelia,

suspendia direitos políticos, governava por meio de atos institucionais editados de forma arbitrária, extinguiu partidos políticos, intervia nos sindicatos, demitia sumariamente servidores públicos, censurava a imprensa e sequestrava, prendia, torturava e assassinava os opositores.

Os primeiros deputados a serem cassados no Brasil foram três representantes de Minas, eleitos em 1962 para a 5ª Legislatura (1963-1967). A Assembleia Legislativa de Minas, por iniciativa própria, e por unanimidade, cassou os deputados Sinval Bambirra, Clodesmidt Riani e José Gomes Pimenta, o Dazinho, líderes sindicais de esquerda, acusados de serem comunistas e subversivos e de, por isso, quebrarem o decoro parlamentar.<sup>2</sup>

Enquanto direitos políticos e civis sofriam mais um grande retrocesso na segunda ditadura após 1930, no campo dos direitos sociais houve alguns progressos: os trabalhadores rurais conquistaram o direito a aposentadoria e pensão, além de assistência médica, e as empregadas domésticas e os trabalhadores autônomos foram incorporados à previdência social. O regime militar se caracterizou, assim, como afirma Carvalho (2001, p. 172-173), pela manutenção do direito do voto combinada com o esvaziamento de seu sentido e a expansão dos direitos sociais, em momento de restrição de direitos civis e políticos.

Mais uma vez, o aspecto social da cidadania avançava enquanto o político e o civil retrocediam. Ainda assim, nem tudo foi progresso em relação aos direitos sociais. Os dados a respeito de saúde, mortalidade infantil, educação, infraestrutura urbana, habitação e distribuição da renda indicam que, nesse período, aprofundou-se ainda mais a desigualdade social no País (LUCA, 2003, p. 484).

---

2 Em 1994 a ALMG reabilitou os ex-parlamentares, reconhecendo que não houve quebra de decoro, e que a cassação de seus mandatos se deu por motivos políticos.

Nesse cenário de repressão política, a oposição não se deixava calar facilmente e resistia como era possível. As esquerdas se organizavam em partidos e grupos clandestinos, alguns surgidos antes mesmo do golpe. O MDB, partido de oposição criado pelo próprio regime quando foi instituído o bipartidarismo, passou a incomodar o governo com seu discurso crítico à Arena (partido governista) e ao regime e com suas vitórias eleitorais expressivas. O governo, não sem resistências internas, idealizou uma transição para a democracia “lenta, gradual e segura”. No final dos anos 1970, a atuação do movimento sindical também passou a desafiar a ditadura, principalmente os metalúrgicos do ABC paulista, que organizaram grandes greves em 1979. Afinal, aquele era um movimento que fugia completamente ao controle do Estado, autônomo e criado de baixo para cima.

A luta pela anistia ampla, geral e irrestrita mobilizou o País de norte a sul, nos anos 1970. A imprensa alternativa denunciava as atrocidades nos porões da ditadura. O governo foi obrigado a promover mudanças. Os exilados retornaram em 1979, e o AI-5 foi revogado; o pluripartidarismo foi restabelecido no mesmo ano; voltaram a ocorrer eleições diretas para governador, em 1982.

O auge da mobilização popular foi a campanha pelas eleições diretas para presidente da República, em 1984. Os cidadãos voltavam, aos poucos, a poder exercer seus direitos políticos, a participar no processo político de tomada de decisões no País. Mas, para frustração da população mobilizada, prevaleceram as eleições indiretas. E, como se não bastasse, o eleito, Tancredo Neves, do PMDB, faleceu antes de assumir, deixando em seu lugar o antigo aliado dos militares, José Sarney.

Em 1986, houve eleições para formar a Assembleia Nacional Constituinte. A Constituinte trabalhou mais de um ano na redação da Constituição, fazendo amplas consultas a

especialistas e setores organizados e representativos da sociedade. Finalmente, foi promulgada a Constituição de 1988, um longo e minucioso documento em que a garantia dos direitos dos cidadãos era preocupação central, e que foi amplamente festejado. A Constituição eliminou o grande obstáculo à universalidade do voto, tornando-o facultativo aos analfabetos (CARVALHO, 2001, p. 200).

Foi uma grande conquista do ponto de vista da cidadania, um salto na questão dos direitos políticos e das liberdades civis. Os direitos sociais também estavam amplamente contemplados na Carta, devido à ampla mobilização da sociedade civil, embora a maioria tenha ficado mesmo apenas no papel. Devido à extensa participação popular no processo constituinte, o documento ficou conhecido como “Constituição Cidadã”.

Mas, logo após a euforia com a nova Carta, o desencanto da população com o primeiro governo civil em 21 anos começou a crescer, pois os problemas, como a recessão econômica e a corrupção, persistiam sob o regime democrático. E mais frustração ainda estava por vir. Em 1989, ocorreram as primeiras eleições diretas para presidente da República, desde 1960, e Fernando Collor foi eleito. Seu governo, todavia, não foi longe, pois Collor, mergulhado em denúncias de corrupção, sofreu processo de impedimento. A novíssima democracia brasileira mostrou-se forte o suficiente para não ser abalada, e mais do que isso: a campanha pró-impedimento do presidente espalhou-se pelo País e mobilizou principalmente a juventude das grandes cidades. Foi um momento de pleno exercício dos direitos políticos e das liberdades civis. Pressionado pelo grito das ruas, o Congresso abriu o processo de impedimento, que resultou no afastamento de Collor e na transmissão do cargo para o vice, Itamar Franco, tudo de acordo com as regras do jogo democrático (CARVALHO, 2001, p. 205).

Desde o impedimento de Collor, já houve seis eleições no País, inclusive com alternância do poder político, em 2002, e a democracia sobreviveu e certamente amadureceu. Importantes avanços foram feitos nesse período: a estabilidade econômica foi alcançada por meio do Plano Real, idealizado por Fernando Henrique Cardoso, e os direitos sociais foram ampliados de forma inédita, em um contexto de democracia política, durante o governo Lula. Direitos políticos e sociais, portanto, tiveram notável avanço. A despeito desses avanços, todavia, a cidadania ainda é gravemente limitada por desigualdades que persistem.

## 2. ESTRATIFICAÇÃO E AUTORITARISMO SOCIAL

No Brasil atual, as instituições políticas seguem cada vez mais desacreditadas pela população, a corrupção continua generalizada e a participação política ainda está muito restrita ao ato de votar. Nosso país ainda é profundamente desigual, e a despeito dos avanços ocorridos nos últimos anos, o problema da universalização dos direitos sociais está longe de ser resolvido. Os direitos civis, por sua vez, continuam inacessíveis a parte significativa da população, especialmente os pobres, os negros e pardos, os moradores das favelas.

Como afirma Carvalho (2001, p. 215-116), os brasileiros continuam divididos em castas separadas pela educação, pela renda, pela cor: os cidadãos de primeira classe, brancos, ricos, com formação universitária, costumam estar ou achar que estão acima da lei. Os cidadãos de segunda classe, a classe média modesta, os trabalhadores assalariados, brancos, pardos ou negros, com primeiro ou com segundo grau, nem sempre têm noção exata de seus

direitos e nem conseguem fazê-los valer. Por fim, os cidadãos de terceira classe, trabalhadores urbanos e rurais sem carteira assinada, população que vive nas ruas e nas favelas, quase invariavelmente negros ou pardos, com no máximo o ensino fundamental, têm suas liberdades civis sistematicamente desrespeitadas. Para eles, vale apenas o Código Penal.

A discriminação contra mulheres e negros é um exemplo dessa estratificação social que limita a expansão da cidadania em nosso país. É sabido que no Brasil, apesar de todos os avanços, a discriminação sustenta e perpetua desigualdades entre homens e mulheres, e que essas desigualdades se baseiam em uma estratificação na qual as mulheres encontram maiores dificuldades para ocupar posições superiores. Esse processo de exclusão e de acesso desigual às oportunidades se manifesta em vários aspectos, como a menor escolaridade das mulheres; a discriminação salarial; sua participação majoritária em empregos precários, de baixa renda, e no setor informal; sua reduzida representação na esfera política.

No tocante a esse aspecto, mesmo com a obrigatoriedade, vigente desde 1997, de que 30% dos postos sejam ocupados por mulheres, é notória a reduzida representação feminina no País. A União Inter-Parlamentar, com base em dados colhidos em janeiro de 2014, classificou 189 países em ordem decrescente em relação ao percentual de mulheres na Câmara dos Deputados. O Brasil ocupa a 124ª posição nesse *ranking*, o país mais mal classificado da América do Sul (INTER-PARLAMENTARY UNION, 2014).

Essa sub-representação indica claramente uma injustiça, que por sua vez tem graves consequências para a democracia brasileira; em primeiro lugar porque quem não está representado não tem como reivindicar; em segundo lugar,

porque a ausência de mulheres nas instituições políticas impacta a formação das agendas temáticas decisórias.

Já em relação ao negro, o sociólogo Hasenbalg (1992, p. 12), afirma que a cor da pele é um determinante importante das chances de vida das pessoas no País: os brasileiros que integram as categorias de cor preta e parda estão expostos a taxas de mortalidade infantil mais elevadas que a dos brancos, menor expectativa de vida, menos anos de estudo, discriminação no mercado de trabalho etc. Em uma estrutura social que já é profundamente desigual, ser negro ou mestiço funciona como uma espécie de barreira para ocupar posições sociais de destaque.

O racismo permeia todas as etapas do ciclo de vida de um indivíduo negro ou mestiço no Brasil. O racismo está na família [...] o racismo está nas escolas; o racismo está em tudo que tem a ver com a produção simbólica da sociedade; o racismo está no mercado de trabalho, na violência policial. O racismo está, portanto, em todo o cotidiano das pessoas. Está na cultura racista, que envolve ideias de uma inferioridade do negro. É uma cultura que está introjetada nos pais de família [...] e] já começa a operar na primeira infância (HASENBALG, 1992, p. 151-155).

O racismo, segundo Peralva (2000, p. 66-67), é vivido como experiência complexa e multidimensional, com duas faces principais: a de uma definição negativa do negro (a face racial) e a de uma definição negativa do favelado (a face social). Ser morador da favela constitui, do mesmo modo que a raça, um elemento significativo do ponto de vista do ordenamento da relação com o mundo.

Do ponto de vista da cidadania, existe algo de muito errado em uma sociedade que hierarquiza seus cidadãos dessa forma, negando direitos básicos a um determinado “estrato social”, e esse algo remete a uma vertente in-

desejável da cultura brasileira que pode ser chamada de autoritarismo social. Um exemplo do autoritarismo social analisado pelo antropólogo Roberto Da Matta, em estudo clássico e ainda atual, é o uso da expressão “Você sabe com quem está falando?”. Segundo o autor (MATTA, 1990, p. 159, 161 e 178), nós, brasileiros, somos muito mais dominados pelos papéis que estamos desempenhando do que por uma identidade de cidadão que nos remeta às leis que temos que obedecer. Em nossa sociedade o mundo é visto como sendo feito de fortes e fracos, ricos e pobres, patrões e clientes; as relações não são vistas como unindo indivíduos, entendidos como sujeitos da lei, para quem as regras foram feitas em função da igualdade básica, mas sim unindo pessoas que se julgam merecedoras de tratamento diferenciado, que pairam acima das leis.

O fenômeno do autoritarismo social, manifesto no rito do “Você sabe com quem está falando?” assim como na discriminação contra negros e mulheres, constitui a negação da cidadania, no que esta se relaciona à igualdade perante a lei, ao direito de todos a uma justiça comum, à proteção do cidadão contra o poder arbitrário. A persistência da estratificação dos cidadãos em categorias de pessoas, o tratamento diferenciado a brancos e negros, homens e mulheres, ricos e pobres, significa que o desenvolvimento da cidadania no Brasil torna imprescindível, como afirma Evelina Dagnino, a construção e difusão de uma cultura democrática (DAGNINO, 1994, p. 104).

### **3. VIOLÊNCIA E NEGAÇÃO DA CIDADANIA**

A violência em nossa sociedade, onde se mata por tudo, desde um olhar atravessado até uma fechada no trânsito, aponta para uma grave deficiência da cidadania no País,

que é justamente a omissão do Estado, o colapso de sua autoridade. Segundo Abranches (1994, p. 128-140), essa omissão entrega as ruas e as favelas ao império da violência e da lei do mais forte. Sem regras, dissolve-se o quadro moral da convivência e se reproduz o estado de natureza. Nesse contexto em que a autoridade pública não se faz respeitar, não existe predisposição coletiva de se conformar com as leis.

Ou, como afirma Angelina Peralva (2000, p. 87, 90 e 126), a violência em nosso país explica-se pela debilidade do Estado em manter a ordem, de um lado, e pela frágil relação dos brasileiros com a lei, de outro. Para ela, o crescimento da criminalidade é inseparável da desorganização que afetou as instituições responsáveis pela ordem pública, no curso da transição democrática. Em relação à polícia, por exemplo, aumentaram a violência policial contra a população civil, o comprometimento da polícia com o crime e sua ineficácia no plano da manutenção da ordem e da luta contra a criminalidade.

As favelas, especialmente, como afirma a autora, foram atravessadas pela modernização sociocultural e o vazio de ordem pública. A presença militarizada do narcotráfico territorializa fortemente a favela, que se constitui como espaço físico que obedece a regras próprias, distintas das que têm curso fora de suas fronteiras. Ou seja, o tráfico vai ocupando os espaços que o poder público deixa vazios, e a incapacidade do Estado em garantir a ordem pública engendra formas particulares de violência.

A ineficiência das instituições responsáveis pela ordem pública não só abriu oportunidade para o desenvolvimento do crime, mas favoreceu, também, a privatização da segurança. A incitação à autodefesa foi acompanhada por discursos de justificação e legitimação das atitudes violentas. E, além das formas semiprofissionais de segurança

privada, outras formas de justiça ilegal, como os linchamentos ou a atuação de milícias armadas, vieram à tona (PERALVA, 2000, p. 91-92).

Frente a essa situação, Abranches (1994, p. 150) afirma que trata-se de recuperar a autoridade pública democraticamente constituída, de estabelecer como obrigação o papel do poder público de executor das regras e das leis e garantidor da convivência social democrática. Ou, como afirma Peralva (2000, p. 22), o Estado deve ser capaz de encarnar a vontade de que a lei comum seja respeitada, o que supõe que exerça funções de controle da transgressão e de exercício da punição. No tocante à cidadania, um dos desafios mais importantes é construir um Estado que, em nome da sociedade civil, seja capaz de controlar eficazmente o funcionamento do conjunto das instituições, sem contradizer o princípio das liberdades individuais.

Dado, então, que existem condições adversas à cidadania, o esforço de construção institucional deve se dirigir à mudança dessas condições. Um exemplo concreto desse esforço, retirado do âmbito da Assembleia Legislativa de Minas, são as inovações e mudanças institucionais, implementadas desde 1990, tais como seminários legislativos, fóruns técnicos, audiências públicas, Comissão de Participação Popular, entre outras, que têm fortalecido o vínculo representativo entre os cidadãos e seus agentes. Os cidadãos mineiros, como afirma Anastasia (2009), se veem chamados a participar e sentem que a produção de políticas públicas é voltada para o atendimento de seu melhor interesse.

No que se refere à representatividade, um balanço da trajetória institucional da Assembleia de Minas permite constatar avanços significativos, especialmente no que se refere à institucionalização de mecanismos de interlocu-

ção com os cidadãos, que têm redundado no aperfeiçoamento do processo e da produção legislativos da Casa (ANASTASIA, 2009, p. 53).

A Assembleia passou, assim, a atuar como espaço primordial de formulação de políticas públicas. Essas inovações e mudanças institucionais provocam uma mudança na atitude dos cidadãos, em suas opiniões, crenças e valores em relação à política, aos políticos, ao Poder Legislativo e à participação na vida pública, contribuindo para a criação de uma cultura política mais democrática. Ao mesmo tempo, a mobilização política decorrente dos novos mecanismos de interlocução do Legislativo com a sociedade civil fortalece o exercício da cidadania.

#### 4. CONCLUSÃO

Como afirma Carvalho (2001), seria tolo achar que só há um caminho para a cidadania. A história mostra que não é assim. Mas é razoável supor, como faz o autor, que caminhos diferentes afetam o tipo de cidadão e, portanto, o tipo de democracia que se constrói. Neste texto, buscamos justamente iniciar uma reflexão sobre o que é ser cidadão no Brasil, quem é o cidadão brasileiro. Para tanto, buscamos reconstruir, ainda que de forma sumária, os tortuosos caminhos da cidadania no Brasil, marcados por inúmeras idas e vindas.

Voltar ao passado, afinal, é essencial para se compreender o presente. Os portugueses deixaram uma população analfabeta, uma sociedade escravocrata, uma economia monocultora e latifundiária e um Estado absolutista, e o fator mais negativo para o desenvolvimento da cidadania foi a escravidão. Não havia, verdadeiramente, um poder que pudesse ser chamado de público, ou seja, que pudes-

se ser a garantia da igualdade de todos perante a lei, a garantia dos direitos civis (CARVALHO, 2001, p. 18-22).

Mas não se trata simplesmente de uma simples herança maldita que permanece por inércia. O caráter autoritário, excludente e hierarquizante da sociedade brasileira continua sendo mantido e recriado de forma deliberada pelos atores políticos e sociais até os dias atuais, limitando a expansão da cidadania no País. Haja vista a reação de parte das nossas elites, entusiastas do quatinho de empregada, do elevador de serviço, das babás vestidas de branco, frente a iniciativas que visam tornar a sociedade menos desigual. A indignação com a conquista de direitos trabalhistas pelas empregadas domésticas e com o fato de ter que “dividir” espaço nos aeroportos e aviões com pessoas da chamada classe C são alguns exemplos.

É exatamente o que afirma Matta (1990, p. 164): a cada vez que se reforça o eixo da igualdade em nossa sociedade, nossa moralidade hierarquizante reage, descobrindo novas formas de perpetuar-se. Dessa forma, a estratificação social, de tão arraigada, tem se mantido imune ao desenvolvimento da cidadania política. Somos, afinal, um país avançado em relação aos direitos políticos – o voto é secreto e universal, as eleições são para valer, a liberdade de expressão e de organização partidária existe de fato. Mas somos absolutamente atrasados em relação à construção de uma identidade de cidadão que nos remeta – a todos nós, brasileiros – às leis que temos que obedecer. E estamos muito longe de ser uma sociedade em que os cidadãos tenham, todos eles, independentemente da cor da pele e do poder aquisitivo, os mesmos direitos de fato.

## REFERÊNCIAS

ABRANCHES, Sérgio. A alienação da autoridade: notas sobre a violência urbana e criminalidade. In: VELLOSO, João Paulo dos Reis (Coord.). *Governabilidade, sistema político e violência urbana*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1994.

ANASTASIA, Fátima. Desenvolvimento institucional e desenvolvimento democrático na Assembleia. In: OLIVEIRA, Myriam Costa de (Org.). *A Assembleia de Minas e a construção coletiva de políticas públicas: eventos institucionais*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. p. 47-54.

CANEDO, Leticia Bicalho. Aprendendo a votar. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003. p. 517-543.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001. 236 p.

CENTRO INTERNACIONAL DE INVESTIGAÇÃO E INFORMAÇÃO PARA A PAZ. O Estado da paz e a evolução da violência: a situação da América Latina. Tradução: Maria Dolores Prades. Campinas: Unicamp, 2002. 230 p.

DAGNINO, Evelina. Os movimentos sociais e a emergência de uma nova noção de cidadania. In: DAGNINO, Evelina (Org.). *Os anos 90: política e sociedade no Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1994. p. 103-115.

FIGUEIREDO, Argelina Cheibub. *Democracia ou reforma?: alternativas democráticas à crise política 1961-1964*. Tradução: Carlos Roberto Aguiar, São Paulo: Paz e Terra, 1993. 209 p.

GOMES, Ângela de Castro. *A invenção do trabalhismo*. São Paulo: Vértice; Rio de Janeiro: Luperj, 1988. 343 p.

HASENBALG, Carlos. A pesquisa das desigualdades raciais no Brasil. In: SILVA, Nelson do Valle; HASENBALG, Carlos. (Org.) *Relações raciais no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Rio Fundo Ed., 1992. p. 9-16.

INTER-PARLAMENTARY UNION. *Women in national parliaments*. Jan. 2014. Disponível em: <<http://www.ipu.org/wmn-e/arc/classif010114.htm>>. Acesso em: 7 mar. 2014.

LUCA, Tânia Regina de. Direitos sociais no Brasil. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003. p. 469-493.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Tradução de Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar, 1967. 220 p.

MATTA, Roberto da. *Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro*. 5. ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1990. 287 p.

MUNAKATA, Kazumi. *A legislação trabalhista no Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1981. 112 p.

PERALVA, Angelina. *Violência e democracia: o paradoxo brasileiro*. São Paulo: Paz e Terra, 2000. 217 p.

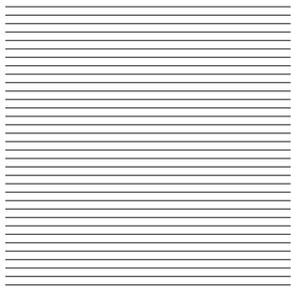
SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Cidadania e justiça: a política social na ordem brasileira*. Rio de Janeiro: Campus, 1979. 138 p.

SANTOS, Wanderley Guilherme. *Sessenta e quatro: anatomia da crise*. São Paulo, Vértice, 1986. 195 p.



# **CONSTITUIÇÃO, CIDADANIA E LEGISLATIVO**

Antônio José Calhau de Resende





## 1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, além de instaurar uma nova ordem jurídica, após longos anos de autoritarismo, deu especial realce aos direitos fundamentais e aos valores democráticos, como o sufrágio universal direto e secreto, o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular para a apresentação de projetos de lei. Fortaleceu o Poder Legislativo, órgão de representação popular imprescindível ao Estado Democrático de Direito, e os Tribunais de Contas, instâncias fiscalizadoras dos gastos públicos; assegurou o amplo acesso ao Poder Judiciário; ampliou as prerrogativas do Ministério Público para a defesa da sociedade; valorizou a Defensoria Pública como órgão protetor dos hipossuficientes, e estabeleceu limites ao exercício do poder político.

Ademais, a mencionada Carta Política previu vários mecanismos de controle da administração pública, especialmente o controle popular, e erigiu a cidadania como princípio fundamental da República Federativa do Brasil. Em razão disso, foi batizada pelo saudoso deputado federal Ulisses Guimarães, então presidente da Assembleia Nacional Constituinte, de Constituição Cidadã.

Os objetivos deste trabalho são: destacar a importância da Constituição Federal para o exercício da cidadania; identificar os dispositivos constitucionais que a ela se referem

expressamente; e destacar a contribuição da Assembleia de Minas no aperfeiçoamento da cidadania.

## 2. A IMPORTÂNCIA DA CONSTITUIÇÃO

Todos os Estados democráticos têm a sua Constituição, que é a lei fundamental da Nação, a qual organiza e estrutura o Estado, estabelece a forma de governo, as relações entre os poderes constituídos, fixa os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos e os princípios básicos do ordenamento jurídico. Tradicionalmente, esses assuntos são tipicamente tratados na Constituição, embora nem todos os dispositivos da Lei Maior versem exclusivamente sobre tais matérias.

O Estado Democrático de Direito, como é o caso do Brasil, estrutura-se em três premissas básicas: o princípio da legalidade, a separação de Poderes e a enumeração dos direitos e das garantias fundamentais. O princípio da legalidade consiste na submissão de todos ao império da lei, independentemente de condição social, convicção político-religiosa ou raça. A expressão por excelência desse princípio reside no *caput* do art. 5º da Constituição da República, segundo o qual “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”

O princípio da separação de Poderes tem a ver com a distribuição de atividades ou funções entre os órgãos estruturais do Estado (Legislativo, Executivo e Judiciário), cada qual com atribuições específicas que lhe dão identidade. Ao Legislativo cabe a elaboração das leis que regem a vida da sociedade ou estabelecem as atribuições de órgãos e entidades públicos. Trata-se, pois, de atividade eminentemente abstrata, voltada para a elaboração do Direito.

As leis aprovadas pelo Parlamento servem de parâmetro para a atuação dos demais Poderes do Estado. Portanto, a função precípua do Legislativo é a produção das normas jurídicas genéricas, abstratas e inovadoras.

Ao Executivo cabe o exercício da função administrativa, que consiste na aplicação da lei ao caso concreto. Assim, a atividade habitual do Executivo é concretizar as normas ditadas pelo Parlamento, transformando-as em atos individuais e concretos, independentemente de provocação.

Ao Judiciário compete aplicar a lei ao caso concreto para solucionar os conflitos de interesse, ou seja, os litígios que lhe são apresentados por meio de ações judiciais, caso em que o juiz tem o dever legal de resolver o conflito, seja entre particulares, seja entre estes e o Estado. A peculiaridade da função jurisdicional em relação à função administrativa refere-se à necessidade de provocação, uma vez que o Judiciário é um órgão estático e só age quando é acionado, o que não ocorre com a função administrativa.

A rigor, não existe uma separação absoluta de funções, e sim uma divisão relativa de atividades. A função legislativa é típica do Parlamento, mas não é exclusiva dele, pois os demais Poderes também exercem atividade normativa, de forma atípica. A função administrativa é típica do Executivo, mas este também legisla e exerce jurisdição, em determinados casos. Igualmente, o Judiciário, que julga os conflitos de interesse, exerce atividade administrativa e legislativa, de forma atípica. Quando edita atos administrativos, realiza licitações e concursos públicos, está no exercício de atividade administrativa, que é peculiar ao Executivo. Quando edita o seu regimento interno e elabora o projeto de lei de organização e divisão judiciárias do Estado, exerce função normativa. Portanto, inexiste separação absoluta de Poderes.

É a Constituição que estabelece as matérias de iniciativa privativa de cada um dos Poderes, do Ministério Público e do Tribunal de Contas. Igualmente, é ela que enumera quais os assuntos que devem ser objeto de lei formal, ou seja, que devem passar pelo crivo do Poder Legislativo e posterior sanção do chefe do Executivo. É oportuno lembrar que as regras de iniciativa reservada previstas na Constituição Federal são desdobramentos do secular princípio da separação de Poderes, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

A Constituição, portanto, é a lei fundamental que organiza e estrutura o Estado. A opção pela forma de governo (república ou monarquia), forma de Estado (Estado Federal ou Unitário), sistema de governo (presidencialismo ou parlamentarismo), sistema eleitoral (majoritário ou proporcional), direitos fundamentais dos indivíduos e limites ao exercício do poder político são temas peculiares à Carta Magna. As normas constitucionais funcionam como fundamento de validade para todas as leis produzidas no País, o que significa dizer que os atos normativos, para serem válidos, devem respeitar a Constituição, que se encontra no topo da hierarquia normativa. Assim, as leis aprovadas pelo Parlamento, os decretos e regulamentos editados pelo Executivo, bem como os demais atos normativos não podem contrariá-la. Aliás, é importante lembrar que o Estado de Direito requer não só a existência de uma Constituição, mas também o respeito às suas prescrições.

O tamanho de uma Constituição (sintética ou detalhista) depende da tradição cultural de cada País. As constituições brasileiras sempre foram longas, prolixas ou minuciosas, as quais, a par de estabelecerem os princípios básicos sobre a organização do Estado e os direitos fundamentais dos cidadãos, trataram de inúmeras matérias que pode-

riam ser disciplinadas em normas infraconstitucionais, especialmente em leis ordinárias. Atualmente, a Constituição Federal, que completa 27 anos em outubro de 2015, tem 250 artigos na parte permanente e 100 nas disposições transitórias, perfazendo um total de 350 artigos. Embora seja uma Constituição jovem, já sofreu 88 emendas constitucionais até julho de 2015, o que demonstra a vocação cultural do Parlamento para legislar.

Exemplo clássico de Constituição sintética é a dos Estados Unidos da América, de 1787, a Carta Magna escrita mais antiga do mundo, de cunho principiológico, cuja redação original tinha apenas sete artigos. Após 228 anos de vigência, sofreu apenas 27 emendas, o que é um exemplo de estabilidade constitucional. Todavia, mais importante do que o tamanho do texto constitucional é a efetividade de suas normas, ou seja, a eficácia social da Constituição, fato que envolve o cumprimento constante de suas prescrições, seja pelo poder público, seja pelos cidadãos. Ademais, para que possa atingir a sua finalidade, é imprescindível que ela corresponda à realidade social e aos anseios do povo. Por isso, a elaboração da lei fundamental de um Estado deve pautar-se pelo princípio da autodeterminação, que é uma dimensão da soberania estatal, e ficar isenta de influências externas.

A Constituição é um documento legislativo de suma importância para o Estado e para os indivíduos, uma norma elementar para a vida democrática e superior a todas as outras leis dentro do território nacional. No entanto, ela não é um fim em si mesmo, e sim um meio para o alcance de determinados fins. É por meio dela que o Estado busca promover o bem-estar social e a segurança jurídica. A importância da Constituição pode ser sintetizada em frase lapidar de Rui Barbosa, que se referia a ela como a miniatura da vida política de um povo.

### 3. PRINCÍPIOS JURÍDICOS

O vocábulo *princípio* tem várias acepções. De acordo com o dicionário Houaiss da língua portuguesa (HOUAISS, 2004) *princípio* pode ser “começo ou início; o que serve de base para alguma coisa, causa primeira, raiz, razão; ditame moral, regra, lei, preceito; proposição elementar e fundamental que serve de base a uma ordem de conhecimentos; lei de caráter geral com papel fundamental no desenvolvimento de uma teoria e da qual outras leis podem ser derivadas [...]” Aqui, interessa-nos principalmente a acepção de *princípio* como proposição fundamental, com ênfase no aspecto normativo, obviamente.

A Carta Federal de 1988 é rica em princípios jurídicos, os quais se propagam por todo o texto constitucional. Há princípios rotulados de fundamentais da República Federativa do Brasil, como a soberania, a cidadania e a dignidade humana; e os que regem as relações internacionais, como a independência nacional, a prevalência dos direitos humanos e a solução pacífica dos conflitos. Há também princípios expressos da administração pública, como os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e os que regem a atividade econômica, tais como os da propriedade privada, da livre concorrência e da defesa do consumidor, entre tantos outros princípios. Isso sem contar a extensa enumeração dos direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal, os quais abarcam o direito à vida, à liberdade de expressão, à igualdade perante a lei, o amplo acesso ao Judiciário, a presunção de inocência até o trânsito em julgado da sentença condenatória etc. Além dos princípios explícitos, há também princípios implícitos ou latentes no ordenamento jurídico, como os da razoabilidade e proporcionalidade, várias vezes citados pelo Supremo Tribunal Federal para

declarar a inconstitucionalidade de leis federais e estaduais, como ocorreu nos julgamentos das ADIs 855-PR, 1.158-8-AM e 4.467-DF (BRASIL, 2009, 1995, 2011), entre outras decisões.

A Constituição é a fonte básica dos princípios jurídicos, uma vez que a maioria deles estão explicitamente previstos em seu texto. Há uma tendência em ampliar o quantitativo de princípios, de modo a erigir como valores máximos do sistema não só os tradicionais princípios jurídicos, como igualdade, separação de Poderes, legalidade, mas também os que não receberam essa rotulação do constituinte, como é o caso da economicidade e do concurso público. Quando existe referência expressa a determinado princípio no direito positivo, especialmente na Constituição, em razão de valores que prevalecem na sociedade, tal norma será considerada como princípio. A identificação de princípios não inscritos formalmente na lei fundamental depende, obviamente, de interpretação doutrinária e jurisprudencial. É comum, por exemplo, falar-se em princípio do concurso público como exigência básica para a titularidade de cargo público efetivo, a fim de selecionar os teoricamente mais hábeis para o exercício da função pública. Os partidários do direito positivo, que só admitem a existência do direito posto pelo Estado, não atribuem valor jurídico ao que não esteja formalmente consagrado na Constituição e nas leis. Assim, segundo a concepção dos positivistas, não há direito fora da lei e, conseqüentemente, só haveria princípios que estivessem previstos no ordenamento jurídico estatal.

### **3.1 Princípios e regras**

A Constituição, como sistema normativo, abrange princípios e regras. Hodiernamente, a doutrina constituciona-

lista não hesita em reconhecer o aspecto normativo dos princípios, diferentemente do que ocorria no passado. Assim, norma é gênero que abrange os princípios e as regras, estas denominadas também de regras-disposição ou simplesmente preceitos jurídicos. Não é objetivo deste estudo enumerar todos os critérios para diferenciar princípios e regras, razão pela qual mencionaremos apenas os mais utilizados na doutrina jurídica, entre os quais se destacam as lições de Dworkin e Alexy.

Princípios são normas dotadas de elevado grau de generalidade e abstração, de indeterminação semântica, que se manifesta por meio de linguagem fluida ou vaga, a comportar diferentes interpretações. Além disso, os princípios são concebidos por muitos autores como as normas mais importantes do ordenamento jurídico, as quais servem de fundamento para a elaboração das leis. São os alicerces da ordem jurídica que condensam os valores máximos da sociedade.

Segundo Barroso (2014), os princípios constitucionais

são, precisamente, a síntese dos *valores* principais da ordem jurídica. A Constituição, como já vimos, é um sistema de normas jurídicas. Ela não é um simples agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. A ideia de sistema funda-se na de harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que “costuram” suas diferentes partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos (p. 267).

Diante da maior relevância dos princípios constitucionais em relação às regras, parece ser mais grave a violação

daqueles, quando determinados atos do poder público contrariarem essas diretrizes elementares e norteadoras do sistema jurídico. Para exemplificar, seria inconstitucional uma lei aprovada pelo Parlamento que proibisse aos alunos da rede pública de ensino fazer críticas ao governo federal, pois, nesse caso, estar-se-ia violando patentemente o princípio da liberdade de expressão; igualmente, seria grave inconstitucionalidade a aprovação de lei que fixasse alíquotas de determinado tributo em flagrante desrespeito ao princípio da capacidade contributiva; da mesma forma, lei que restringisse, de forma desarrazoada, o acesso de cidadãos aos cargos públicos atentaria contra o princípio da igualdade e do amplo acesso à função pública; ademais, norma jurídica federal que autorizasse a União a conceder isenções de impostos municipais violaria o princípio da autonomia municipal; outrossim, lei de iniciativa parlamentar que criasse órgão na estrutura administrativa do Poder Executivo estaria invadindo seara alheia e, conseqüentemente, burlando o secular princípio da separação de Poderes, que é da essência do Estado Democrático de Direito. Em alguns casos, o ato do poder público pode contrariar, ao mesmo tempo, vários princípios constitucionais. Para exemplificar, uma lei do Estado do Amazonas que concedeu gratificação de férias a servidores inativos foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob a alegação de ofensa aos princípios da igualdade, moralidade e razoabilidade, este último considerado implícito no texto constitucional – ADI nº 1.158-8-AM (BRASIL, 1995).

Em todos esses casos, está-se diante de leis violadoras de princípios constitucionais, ou seja, de valores máximos do ordenamento jurídico, embora o desrespeito a regras ou preceitos da Constituição desprovidos de natureza principiológica também configure inconstitucionalidade. Em

relação à gravidade da ofensa a princípio, é oportuno registrar a lição de Mello (2015), que, após defini-lo como mandamento nuclear de um sistema e verdadeiro alicerce dele, ensina:

Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema [...] (p.987).

Há uma observação a fazer nesse trecho do renomado administrativista. Se o princípio é norma, conforme destacado anteriormente, ao violar um princípio estar-se-ia violando a norma, pois esta é gênero que abarca tanto os princípios quanto as regras. Além disso, toda regra jurídica, para ser válida, deve ter como fundamento ou alicerce um princípio constitucional. Nessa linha de raciocínio, ao transgredir uma lei (regra jurídica) válida, em última análise estar-se-ia violando também o princípio que lhe serve de suporte, ou seja, o mandamento fundamental.

Pode haver conflito entre princípios e entre regras jurídicas. No primeiro caso, é necessário verificar a importância e o peso (valor) de cada princípio em face do caso concreto. Um princípio não anula outro nem o exclui do sistema normativo, de maneira que a opção pela aplicação de um princípio apenas afasta a aplicação de outro. Em determinada situação, o princípio da segurança jurídica poderá afastar a aplicação do princípio da legalidade. Para exemplificar, o *caput* do art. 54 da Lei Federal nº 9.784, de 1999 (BRASIL, 1999), que regula o processo administrativo, estabelece o prazo de 5 anos para a administração anular os atos administrativos que produzirem

efeitos favoráveis para os destinatários, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. Nesse caso, o legislador federal, antecipadamente, atribuiu mais importância ao princípio da segurança jurídica que ao da legalidade propriamente dita.

O Supremo Tribunal Federal, ao decidir pela constitucionalidade da divulgação dos vencimentos dos servidores públicos federais dos três Poderes de forma individualizada na internet, atribuiu maior peso ao princípio da publicidade em relação ao da intimidade – Suspensão de Liminar 623-DF (BRASIL, 2012), requerida pelo Advogado-Geral da União). Na oportunidade, o ministro Carlos Ayres Brito, então presidente do STF, sustentou que “a remuneração dos agentes públicos constitui informação de interesse coletivo ou geral [...]. Princípio que, para além da simples publicidade do agir de toda a Administração Pública, propicia o controle da atividade estatal até mesmo pelos cidadãos”. A decisão em comento citou precedente do próprio STF, que, no julgamento da Suspensão de Segurança 3.902-AgR (BRASIL, 2012) da relatoria do ministro Ayres Brito, concluíra pela constitucionalidade da divulgação dos vencimentos dos servidores e pela inexistência de violação à privacidade, à intimidade e à segurança do servidor público.

Ademais, saliente-se que, após a entrada em vigor da Lei Federal nº 12.527, de 2011 – Lei de Acesso à Informação Pública (BRASIL, 2011) –, o mencionado tribunal decidiu, por unanimidade, divulgar os subsídios dos ministros e a remuneração dos servidores do quadro de pessoal do STF, bem como dos proventos dos ministros aposentados, dos servidores inativos e dos pensionistas, o que ocorreu na quarta sessão administrativa, realizada em 22/5/2012.

No caso de conflito entre regras jurídicas, a situação será solucionada no âmbito da validade. Duas normas incom-

patíveis não podem ser válidas, caso em que uma delas será declarada inválida (nula), segundo critérios formais da cronologia, hierarquia e especialidade. Se duas leis de mesmo nível hierárquico são antagônicas, prevalecerá a norma mais recente, que corresponde à vontade atual do legislador. Se uma lei ordinária estabelecer um comportamento na administração e, posteriormente, o decreto regulamentador determinar conduta distinta, prevalecerá o disposto na lei, pois esta é hierarquicamente superior ao decreto. Quando se tratar de incompatibilidade entre lei especial (norma que regula a desapropriação) e lei geral (Código Civil) prevalecerá a primeira, que cuida especificamente da matéria.

Ainda no tocante à diferenciação entre regras e princípios, ensina o constitucionalista Bonavides (2009):

As regras vigem, os princípios valem; o valor que neles se insere se exprime em graus distintos. Os princípios, enquanto valores fundamentais, governam a Constituição, o régimen, a ordem jurídica. Não são apenas a lei, mas o Direito em toda a sua extensão, substancialidade, plenitude e abrangência. (p. 288-289).

Portanto, o que se pretende demonstrar nesse tópico é que os princípios são comandos fundamentais do sistema jurídico, normalmente inseridos na Constituição da República, os quais vinculam tanto o setor público quanto o setor privado. Dito de outra forma, trata-se de comandos obrigatórios e vinculantes para o Estado e para as instituições privadas, de modo que desrespeitá-los constitui grave ilegalidade, conforme explica o mencionado publicista. Ademais, os princípios são normas jurídicas que se projetam sobre todo o ordenamento, como se fosse um raio de luz a iluminar o caminho do intérprete, pois propiciam várias leituras. No dizer de Souza Neto e Sarmiento (2013),

“os princípios, muito mais do que as regras, comportam diferentes leituras, ponderações e compromissos, o que é necessário para que a Constituição possa ser vista por todos os cidadãos como algo que também é seu e pelo qual vale a pena lutar”. (p. 386).

Antes de finalizar esse tópico, não poderíamos deixar de mencionar que a interpretação da Constituição não é atividade exclusiva dos operadores do Direito, como magistrados, promotores, procuradores e defensores públicos. O cidadão comum também participa do processo de interpretação das leis. E nem poderia ser diferente, visto que ele é destinatário das normas constitucionais. Alijá-lo dessa atividade interpretativa seria um verdadeiro atentado à cidadania. Todavia, a palavra final em matéria de interpretação da Constituição e das leis é dada pelo Poder Judiciário, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, que é o guardião da lei fundamental.

#### **4. CIDADANIA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL**

Uma das principais inovações da Carta Federal de 88 foi a inserção formal da cidadania na categoria de princípio fundante da República Federativa do Brasil, da mesma forma que a soberania, a dignidade humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político, nos termos do art. 1º. Assim, o princípio fundamental da cidadania é uma realidade constitucional.

Afinal de contas, o que se entende por cidadania? O que é ser cidadão? Tradicionalmente, a cidadania está vinculada à ideia de pertencimento do indivíduo a determinado Estado. Daí falar-se em cidadania espanhola, francesa ou italiana. Entretanto, o conceito não se esgota nessa rela-

ção de pertencimento. A principal dimensão da cidadania corresponde à titularidade de direitos civis, políticos e sociais, muitos dos quais estão consagrados na Constituição. Os direitos civis relacionam-se com o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade etc. Os direitos políticos consistem basicamente no direito de votar e ser votado, ou seja, de participar da formação do governo para a escolha das principais autoridades do Executivo e do Legislativo. Os direitos sociais relacionam-se com o direito à educação, à saúde, ao lazer, à cultura, ao trabalho, e dependem de ações positivas do Executivo para a sua efetivação.

Ao se falar de cidadania, é comum as pessoas associarem o termo apenas ao direito de votar e ser votado, que é a dimensão exclusivamente política. Na verdade, esse é o momento culminante da cidadania, pois é por meio do voto que os cidadãos elegem as autoridades que tomarão as decisões políticas mais importantes para o destino do município, do estado ou do País, o que realça a importância do voto consciente para a vida democrática. Sob essa ótica, cidadão é sinônimo de eleitor, de modo que as eleições representam o ápice da cidadania. Entretanto, de nada valeria o exercício do direito de voto sem a titularidade de direitos civis ou sociais. Seria a maior das incoerências se, em um Estado Democrático de Direito, a pessoa pudesse votar e não tivesse liberdade de expressão ou acesso aos serviços básicos de saúde e educação. Por isso, não se deve restringir a cidadania ao exercício do voto, pois seria limitá-la sobremaneira e empobrecer seu conteúdo.

A cidadania plena envolve o exercício de direitos civis, políticos e sociais, o que não é tarefa fácil de alcançar. As conquistas dos indivíduos perante o Estado resultaram de muitas lutas, embates e movimentos revolucionários.

As bases da cidadania remontam às revoluções liberais: a Revolução Inglesa (Gloriosa), de 1688; a Revolução Americana, de 1776; e a Revolução Francesa, de 1789, esta a mais violenta e de maior conotação universal, que pôs fim ao absolutismo estatal.

Fala-se muito em cidadania no Brasil, palavra mágica citada constantemente por políticos, juristas, educadores, historiadores, sociólogos e cientistas políticos. Entretanto, poucas pessoas conhecem o verdadeiro sentido e alcance do termo. A cidadania tem a ver com a ideia de participação na vida política. Cidadão não é apenas o indivíduo que participa do processo eleitoral, mas também o que luta por seus direitos, reclama de serviços públicos ineficientes, critica decisões do poder público e fiscaliza a atuação dos seus representantes. Nesse ponto específico, cabe registrar a lição precisa de Agra (2013), ao comentar o art. 1º, II, da Lei Maior, pertinente à cidadania:

Ela se configura na participação dos cidadãos nas decisões políticas da sociedade. Porém, não se restringe ao voto, exaurindo-se de forma imediata – o voto é apenas uma etapa desse processo. Todas as vezes que um cidadão se posiciona frente a atuação estatal, criticando ou apoiando determinada medida, está realizando um exercício de cidadania. Tomada em acepção ampla, abrange uma série de fatores que permitem o exercício consciente dos direitos políticos, como à educação, à informação, ao emprego, à moradia etc. Tem seu nascimento tipificado quando o cidadão se torna consciente de seus deveres e de suas obrigações na sociedade. (p. 119).

Se a cidadania fosse um conceito restrito ao direito de votar e ser votado, o brasileiro somente se apresentaria como cidadão durante o período das eleições, oportunidade em

que poderia exercer a capacidade eleitoral ativa ou passiva. Superada a fase do processo eleitoral, ele perderia o *status* de membro ativo da sociedade e voltaria a ser apenas uma pessoa a mais da população do Estado, o que não é verdade. A ideia de cidadania supõe uma atuação permanente do indivíduo na sociedade política, a qual não se esgota após as eleições. Ela exige atitude, coragem, ação, luta, diálogo, respeito à Constituição e às leis. Existem várias formas de manifestação da cidadania. O indivíduo que respeita as leis de trânsito, ingressa em juízo para a defesa de um direito constitucional, sugere a um parlamentar a apresentação de um projeto de lei ou denuncia irregularidades na administração pública age como um verdadeiro cidadão.

Ao erigir a cidadania como princípio fundamental do Estado brasileiro, a Constituição da República dá ênfase à importância da participação do indivíduo na vida pública e disponibiliza os meios necessários para que ele seja um membro ativo do corpo social.

Apesar da previsão expressa como princípio fundamental, nem todos os juristas concordam com essa sistemática, como é o caso de Barroso (2014):

*A cidadania*, lançada no inciso II do art. 1º, não é, naturalmente, um princípio. Tecnicamente ela traduz a titularidade de direitos políticos, que mais modernamente expressam, além da capacidade eleitoral e da capacidade eletiva, um poder de participação mais intensa do indivíduo, enquanto membro da sociedade civil, nos processos decisórios dos órgãos públicos [...] Autonomamente, a referência a ela no elenco do art. 1º é de nenhuma valia. Não organiza o Estado, não se presta à tutela de qualquer situação individual, nem tampouco se oferece como vetor de interpretação de outras normas. Uma ociosidade, portanto. (p. 274).

Para reforçar seu ponto de vista, o autor afirma que o exercício da cidadania é um componente do princípio da soberania popular, que já está consagrado no parágrafo único do mencionado art. 1º. Assim, o que se extrai do magistério do jurista é que o comando do art. 1º, II, da Constituição Federal não tem utilidade nem enriquece o conteúdo do texto constitucional.

Posição análoga é defendida por Bastos (2010), ao afirmar que “A cidadania, também fundamento de nosso Estado, é um conceito que deflui do próprio princípio do Estado Democrático de Direito, podendo-se, desta forma, dizer que o legislador foi pleonástico ao instituí-lo.” (p. 227). Apesar de não vislumbrar inovação relevante do dispositivo constitucional em comento, que seria redundante, o autor reconhece a importância do exercício da cidadania, pois sem participação política do indivíduo nos negócios do Estado e em outras áreas do interesse público, não há que se falar em democracia (BASTOS, 2010, p. 227).

Discordamos do ponto de vista de ambos os constitucionalistas. A nosso ver, foi um avanço a inserção da cidadania como princípio constitucional, no sentido de destacar a importância da participação popular no processo deliberativo, ou seja, de valorizar o papel do indivíduo na comunidade. O cidadão ativo e atuante pode ser um agente transformador da sociedade e isso, por si só, já evidencia a utilidade do art. 1º, II, da Constituição brasileira. Portanto, a cidadania a que se refere o dispositivo constitucional pode ser concebida como uma diretriz geral, um parâmetro básico do Estado brasileiro, a ser concretizado por outras normas do ordenamento e demais atos do poder público, além da participação dos indivíduos. Como foi a própria Constituição da República que estabeleceu, de

forma explícita, o aspecto principiológico da cidadania, o intérprete deve construir uma argumentação que defenda a dicção normativa, e não o contrário, a menos que tal exegese conduza a absurdos ou exageros incompatíveis com a ordem jurídica.

Antes de finalizar esse tópico, não poderíamos deixar de destacar, ainda que de forma sucinta, a relação estreita que existe entre cidadania e democracia, uma vez que se trata de termos complementares. A essência da democracia reside no povo, que é o verdadeiro titular do poder. Não é em vão que o parágrafo único do art. 1º da Constituição da República determina que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Se o povo (elemento humano do Estado) é o titular por excelência do poder político, a sua participação na vida pública é o desdobramento natural do regime democrático.

## **5. DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS RELATIVAS À CIDADANIA**

No escopo de demonstrar a importância dispensada pela Carta de 88 à cidadania, julgamos oportuno relacionar os dispositivos que a ela se referem expressamente. Há sete referências expressas à cidadania na parte permanente da Constituição. A primeira consta no art. 1º, II, como princípio fundante do Estado brasileiro.

A segunda referência encontra-se no inciso LXXI do art. 5º, segundo o qual “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;”.

A terceira menção ao vocábulo figura no inciso LXXVII do art. 5º, que determina que “são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania;”. O *habeas corpus* é um remédio judicial utilizado para a proteção da liberdade de locomoção do indivíduo, quando estiver ameaçado de sofrer violência em seu direito de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder. Está previsto no inciso LXVIII do art. 5º da Constituição. O *habeas data*, previsto no inciso LXXII do citado art. 5º, é um remédio judicial com dupla finalidade: assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do imputado, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais, e a retificação de dados. É uma inovação da Carta de 88, pois não fora previsto nas Constituições anteriores.

A quarta referência reside no art. 22, XIII, da Lei Maior, que estabelece a competência privativa da União para legislar sobre cidadania, o que exclui a possibilidade de estados, Distrito Federal e municípios editarem normas sobre a matéria.

A quinta menção expressa ao vocábulo encontra-se no art. 62, § 1º, I, “a”, que cuida das medidas provisórias. Em linhas gerais, são atos normativos de iniciativa privativa do presidente da República, a serem editados em situações de urgência ou relevância, e submetidas à apreciação do Congresso Nacional. O dispositivo em questão veda a edição de medidas provisórias relativas a cidadania, entre outras matérias.

A sexta referência está inserida no art. 68, § 1º, II, que trata das leis delegadas, que são normas de iniciativa privativa do presidente da República, que poderá editá-las após autorização dada pelo Congresso Nacional, mediante

decreto legislativo. O dispositivo de que se cogita proíbe a edição de leis delegadas sobre diversos assuntos, entre os quais se destaca a cidadania.

A sétima alusão explícita à cidadania consta no art. 205, segundo o qual “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Além disso, existem cinco referências expressas ao termo “cidadão” na Carta Republicana de 1988. A primeira consta no art. 5º, LXXIII, que trata da ação popular, o qual assegura a qualquer cidadão a propositura desse remédio judicial com a finalidade de anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

A segunda menção encontra-se no art. 58, § 2º, V, que trata genericamente das comissões permanentes e temporárias do Congresso Nacional e de suas casas legislativas (Câmara dos Deputados e Senado Federal). O preceito em questão assegura a essas comissões, em razão da matéria de sua competência, a prerrogativa de “solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão”.

A terceira referência consta no art. 74, § 2º, que trata do sistema de controle interno dos Poderes do Estado. O dispositivo faculta a qualquer cidadão denunciar irregularidades ou ilegalidades ao Tribunal de Contas da União.

A quarta menção reside no art. 144, § 10, I, parágrafo introduzido pela Emenda à Constituição nº 82, de 2014, relativamente à segurança viária. O dispositivo assegura ao cidadão o direito à mobilidade urbana eficiente.

A quinta alusão ao termo consta no art. 64 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que estabelece o dever dos órgãos de imprensa das entidades federadas (União, estados, Distrito Federal e municípios) de promoverem a edição popular do texto integral da Constituição, de modo que cada cidadão brasileiro possa receber do Estado um exemplar da Constituição da República Federativa do Brasil.

Na Carta Mineira de 1989 (MINAS GERAIS, 1989), a única menção expressa à cidadania consta no *caput* do art. 195, que trata do direito à educação, norma que reproduz o comando do art. 205 da Constituição Federal. Entretanto, há sete referências explícitas ao termo “cidadão” na Constituição Estadual. A primeira consta no art. 2º, II, que estabelece, como objetivo prioritário do Estado “assegurar o exercício, pelo cidadão, dos mecanismos de controle da legalidade e legitimidade dos atos do Poder Público e da eficácia dos serviços públicos”.

A segunda menção reside no inciso XI do citado art. 2º, o qual fixa como objetivo prioritário “desenvolver e fortalecer, junto aos cidadãos e aos grupos sociais, os sentimentos de pertinência à comunidade mineira em favor da preservação da unidade geográfica de Minas Gerais e de sua identidade social, cultural, política e histórica”.

A terceira alusão ao termo consta no art. 60, § 2º, VI, o qual assegura às comissões da Assembleia Legislativa, em face da matéria de sua competência, “solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão”, disposição que corresponde ao art. 58, § 2º, V, da Constituição da República.

A quarta referência se encontra no art. 73, § 1º, III, que trata da fiscalização dos controles. O preceito em questão

estabelece que os atos das unidades administrativas dos Poderes do Estado e de entidade da administração indireta se sujeitarão a “controle direto, pelo cidadão e associações representativas da comunidade, mediante amplo e irrestrito exercício do direito de petição e representação perante órgão de qualquer Poder e entidade da administração indireta”.

A quinta menção consta no *caput* do art. 82, que determina que qualquer cidadão é parte legítima para denunciar irregularidade ou ilegalidade de ato de agente público.

A sexta referência reside no art. 91, § 2º, segundo o qual “é permitido a todo cidadão denunciar o governador perante a Assembleia Legislativa por crime de responsabilidade”.

A sétima alusão ao termo acha-se no art. 133, I, o qual estabelece que a defesa social organiza-se de forma sistêmica visando a “garantir a segurança pública, mediante a manutenção da ordem pública, com a finalidade de proteger o cidadão, a sociedade e os bens públicos e privados, coibindo os ilícitos penais e as infrações administrativas”. O dispositivo de que se cogita está inserido na Seção V da Carta Mineira, intitulada “Da Segurança do Cidadão e da Sociedade”.

Verifica-se, pois, que a Constituição da República vigente deu muita ênfase à cidadania como valor fundamental do Estado brasileiro. Apenas na parte relativa aos princípios fundamentais do Estado e aos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, há nada menos que três referências expressas ao termo, o que atesta a relevância atribuída pelo ordenamento constitucional à participação do indivíduo na vida pública.

## 6. A CONTRIBUIÇÃO DA ASSEMBLEIA DE MINAS

No que tange especificamente à atuação do Poder Legislativo, que é a caixa de ressonância da sociedade, cumpre ressaltar que ele pode contribuir significativamente para o aperfeiçoamento da cidadania. Essa contribuição manifesta-se de várias formas, seja por meio da elaboração legislativa e da fiscalização da administração pública, seja mediante uma interação mais acentuada com os cidadãos. A Assembleia de Minas vem-se destacando cada vez mais nesse processo de aproximação com a sociedade civil, pela realização de seminários legislativos, fóruns técnicos, ciclos de debates, audiências públicas e consultas públicas, e pela disponibilização, na internet, de ferramentas que propiciam um contato direto do cidadão com o Parlamento (“fale com seu Deputado”; “dê sua opinião sobre projetos em tramitação”; “envie sua sugestão de projeto de lei”; “fale com a Assembleia”; e “ouvidoria”). Além disso, foi instituída, em 2003, a Comissão de Participação Popular, com a finalidade de receber e apreciar proposta de ação legislativa de entidade associativa e de propor a realização de consulta pública sobre assunto de relevante interesse, com a anuência da Mesa da Assembleia.

Quanto à elaboração legislativa propriamente dita, ressalte-se que muitas leis aprovadas pela Assembleia resultaram de uma participação ativa da sociedade por meio de seminários legislativos e fóruns técnicos. A título de exemplificação, citem-se as seguintes normas jurídicas:

<b>Leis aprovadas pela Assembleia que resultaram de uma participação ativa da sociedade</b>		
<b>Seminário ou fórum técnico de origem</b>	<b>Norma jurídica resultante</b>	<b>Assunto</b>
Seminário legislativo Regiões Metropolitanas (2003)	Emenda à Constituição nº 65, de 2004	Alterou os arts. 42 a 50 da Carta Mineira.
	Lei Complementar nº 88, de 2006	Dispõe sobre a instituição de região metropolitana.
Seminário legislativo Minas Terra: Políticas Agrícolas e Agrárias (1992)	Lei nº 11.405, de 1994	Dispõe sobre a política estadual de desenvolvimento agrícola.
Seminário legislativo Saneamento É Básico (1992)	Lei nº 11.720, de 1994	Dispõe sobre a política estadual de saneamento básico.
Fórum técnico Documentação e Informação: Arquivos, Bibliotecas e Museus (1992)	Lei nº 11.726, de 1994	Dispõe sobre a política cultural do Estado.
Fórum técnico Patrimônio Cultural e Natural: Memória e Esquecimento (1992)		
Fórum técnico Estado e Cultura (1992)		
Fórum Técnico Mecanismo de Financiamento da Cultura (1992)		
Seminário legislativo Moradia: Alicerce da Cidadania (1993)	Lei nº 11.830, de 1995	Cria o fundo estadual de habitação.
Seminário legislativo Lixo e Cidadania (2005)	Lei nº 18.031, de 2009	Dispõe sobre a política estadual de resíduos sólidos.
Fórum técnico Educação Ambiental – Conjuntura Atual e Perspectivas (2006)		

Os seminários legislativos e os fóruns técnicos são eventos institucionais realizados frequentemente pelo Parlamento mineiro em parceria com entidades da sociedade civil organizada, por iniciativa da Mesa da Assembleia.

As audiências públicas são reuniões realizadas principalmente pelas comissões permanentes da Assembleia Legislativa com cidadãos, órgãos e entidades públicas ou civis, com a finalidade de instruir matéria legislativa em tramitação ou para tratar de assunto de interesse público relevante, pertinente à sua área de atuação. Essas audiências podem ser realizadas por iniciativa de qualquer membro da comissão ou a pedido da entidade interessada. Segundo informações constantes no Portal da Assembleia, foram realizadas 1.364 audiências públicas no período de janeiro de 2011 a julho de 2015. As comissões que mais promoveram tais eventos foram as de Direitos Humanos (306), Assuntos Municipais e Regionalização (161) e Segurança Pública (134), o que demonstra o expressivo número de audiências públicas promovidas pelas comissões temáticas do Parlamento mineiro. Ressalte-se que, nesse mesmo período, foram realizados 49 debates públicos e 80 reuniões com a presença de convidados.

Saliente-se que a participação popular na elaboração das leis concorre para a legitimidade do processo legislativo, sendo lícito a qualquer pessoa participar desses eventos e apresentar sugestões ou críticas sobre a matéria em debate.

A Escola do Legislativo da Assembleia de Minas, a primeira a ser criada no âmbito das instituições parlamentares no Brasil, também constitui um canal importante de interlocução com a sociedade. Além de promover cursos de capacitação para deputados e servidores do Legislativo, ela desenvolve programas de qualificação e capacitação de vereadores e servidores de câmaras

municipais e outras instituições públicas, além de realizar projetos específicos voltados para o público em geral, o que faz dela uma autêntica escola de cidadania. Entre os inúmeros projetos e programas a cargo da ELE, destaca-se o Programa de Educação para a Cidadania, que abarca várias ações (Jornada Universitária, Conexão Assembleia, Parlamento Jovem de Minas etc.), cuja finalidade é despertar o interesse das pessoas pela política e aproximá-las do Poder Legislativo.

Como se vê, não faltam instrumentos que concorrem para a participação do cidadão nas deliberações do Poder Legislativo, o que demonstra a preocupação do Parlamento mineiro com o aprimoramento da cidadania.

Por outro lado, a Casa ainda disponibiliza, em um mesmo local, o chamado “Espaço Cidadania”, que abarca os serviços do Procon Assembleia, da Delegacia de Polícia de Defesa do Consumidor (Decon) e da Unidade de Atendimento ao Trabalhador do Sistema Nacional de Emprego (Sine). Além disso, a Assembleia dispõe da Internet Popular e do Posto de Atendimento do Sindicato das Empresas de Transporte de Passageiros do Estado (Sindpas). Todos esses serviços são oferecidos gratuitamente aos interessados e foram criados para facilitar a vida do cidadão, já que esta é uma das prioridades do Parlamento mineiro.

## 7. CONCLUSÃO

A Constituição da República de 1988 contém um conjunto de princípios e regras que organizam e estruturam o Estado, definem a forma e o sistema de governo, estabelecem os direitos e garantias individuais e coletivos e fixam limites ao exercício do poder, o que é típico de uma lei fundamental.

Entre as inúmeras inovações do texto constitucional, destaca-se a ênfase dada aos direitos fundamentais e aos valores democráticos, haja vista o extenso rol de garantias previstas no art. 5º e os instrumentos que propiciam uma participação ativa do cidadão na vida política, como o plebiscito, o referendo, a iniciativa popular para a apresentação de projetos de lei, além dos mecanismos de controle do poder público.

Ao erigir a cidadania como um princípio fundamental do Estado, a Lei Maior quis realçar a importância da participação do indivíduo nos negócios públicos em geral, e não apenas no processo eleitoral. A cidadania não se efetiva apenas pelo exercício do direito de votar e ser votado, periodicamente. Ela é uma atividade perene, constante, que deve ser aperfeiçoada paulatinamente. A ideia de cidadão que nos interessa é em sentido amplo, como titular de direitos civis, políticos e sociais, pois não basta votar para presidente da República e não ter liberdade de opinião ou acesso adequado à educação, à saúde e ao trabalho. A verdadeira cidadania é a que faz do indivíduo um agente de transformação da sociedade, que luta por seus direitos, critica decisões do poder público, reclama de serviços ineficientes, fiscaliza os órgãos estatais, aciona o Judiciário para a defesa de seus interesses e respeita as leis.

No plano teórico, a Carta de 88 é um sucesso, um exemplo de Constituição democrática. A par da riqueza na enumeração de princípios e direitos fundamentais, estabeleceu as bases jurídicas para o exercício da cidadania. Entretanto, sob o ponto de vista prático, ainda há um déficit de cidadania no Brasil, principalmente em face das desigualdades sociais. Não é novidade para ninguém que muitos não têm o devido acesso aos serviços de saúde e educação, embora sejam direito de todos e dever do Estado. Igualmente, o princípio da isonomia, consagrado no

ordenamento constitucional em vigor, é constantemente desrespeitado, pois, a rigor, não há igualdade de oportunidades. As diferenças salariais entre homens e mulheres, o contingente populacional de pobres e negros no sistema penitenciário, entre tantos outros aspectos, evidenciam o quanto é necessário lutar para a efetivação da cidadania.

A Assembleia de Minas vem dando sua parcela de contribuição para a participação cidadã nas decisões do Parlamento por meio de vários procedimentos e ações, como os seminários legislativos e os fóruns técnicos, as audiências públicas e as ferramentas que disponibiliza em seu *site* para proporcionar mais interação entre o Legislativo e a sociedade civil. Essa prática também valoriza a democracia, uma vez que inexistente, efetivamente, Estado Democrático de Direito sem a participação do indivíduo na vida pública.

Portanto, há estreita relação entre Constituição e cidadania, uma vez que o exercício desta depende, em grande parte, dos parâmetros fixados na lei fundamental. Mas não é só. Isso depende da vontade política dos governantes, da conscientização de todos sobre seus direitos e obrigações e da contribuição que cada um pode dar para a mudança da sociedade.

## REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. Comentário ao art. 1º, II. – a cidadania. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coord.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 118-121.

ASSEMBLEIA de Minas: poder e voz do cidadão. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/home/index.html>>. Acesso em: 10 set. 2015.

BARROSO, Luiz Roberto. Princípios constitucionais brasileiros. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 60, p. 263-282, 2014.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. por Samantha Meyer-Pflug. São Paulo: Malheiros, 2010. 703 p.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24.ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 827 p.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9784.htm)>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm)>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 855-PR. Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei 10.248/93, do Estado do Paraná, que obriga os estabelecimentos que comercializem Gás Liquefeito de Petróleo - GLP a pesarem, à vista do consumidor, os botijões ou cilindros entregues ou recebidos para substituição, com abatimento proporcional do preço do produto ante a eventual verificação de diferença a menor entre o conteúdo e a quantidade líquida especificada no recipiente. 3. Inconstitucionalidade formal, por ofensa à competência privativa da União para legislar sobre o tema (CF/88, arts. 22, IV, 238). 4. Violação ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos. 5. Ação julgada procedente. Requerente: Confederação Nacional do Comércio – CNC. Requerido: Governador do Estado do Paraná; Assembleia Legislativa do Estado do Paraná. Relator: Ministro Octávio Gallotti. *Diário da Justiça*, Brasília, 27 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=855&processo=855>>. Acesso em: 10 set. 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.158-8-AM. EMEN-TA: Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei estadual que concede gratificação de férias (1/3 da remuneração) a servidores inativos – vantagem pecuniária irrazoável e destituída de causa – liminar deferida. – A norma legal que concede a servidor inativo gratificação de férias correspondente a um terço (1/3) do valor da remuneração mensal ofende o critério da razoabilidade que atua, enquanto projeção concretizadora da cláusula do “substantive due process of law”, como insuperável limitação ao poder normativo do Estado. Incide o legislador comum em desvio ético-jurídico, quando concede a agentes estatais determinada vantagem pecuniária cuja razão de ser se revela absolutamente destituída de causa. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Governador do Estado do Amazonas; Assembleia Legislativa do Estado do Amazonas. Relator: Ministro Dias Toffoli. *Diário da Justiça*, 26 maio 1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=1158&processo=1158>>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 4.467-DF. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Medida Cautelar. art. 91-a, caput, da Lei 9.504, de 30.9.1997, inserido pela Lei 12.034, de 29.9.2009.

art. 47, § 1º, da Resolução 23.218, de 2.3.2010, do Tribunal Superior Eleitoral. Obrigatoriedade da exibição concomitante, no momento da votação, do título eleitoral e de documento oficial de identificação com fotografia. Alegação de ofensa ao postulado do livre exercício da soberania e aos princípios constitucionais da proporcionalidade, da razoabilidade e da eficiência. necessidade de fixação de interpretação conforme a Constituição Federal das normas impugnadas. Perigo na demora consubstanciado na iminência das eleições gerais marcadas para o dia 3 de outubro de 2010. Requerente: Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores. Requerido: Presidente da República; Congresso Nacional; Tribunal Superior Eleitoral. Relator: Ministra Rosa Weber. *Diário da Justiça*, 1 jun. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=4467&processo=4467>>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de liminar n. 623-DF. Requerente: União. Requerido: Juiz federal da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal. Relator: Ministro Presidente. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4272552>>. Acesso em: 10 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de segurança n. 3.902-AgR. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2688865>>. Acesso em: 10 set. 2015.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 14. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011. 236 p.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2004. 2922 p.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. 383 p.

LEGISLAÇÃO. In: ASSEMBLEIA de Minas: poder e voz do cidadão. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas

Gerais. 2015. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html>>. Acesso em: 3 ago. 2015.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Comentário ao art. 1º. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (Coord.). *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 7-25.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. 1150 p.

MINAS GERAIS. Constituição (1989). *Constituição do Estado de Minas Gerais de 1989*. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=CON&num=1989&comp=&ano=1989&texto=consolidado>>. Acesso em: 10 set. 2015.

PEREIRA, Flávio Henrique Unes; DIAS, Maria Tereza Fonseca (Org.). *Cidadania e inclusão social: estudos em homenagem à Professora Miracy Barbosa de Sousa Gustin*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. 581 p.

RESENDE, Antônio José Calhau de. O princípio da razoabilidade dos atos do poder público. *Revista do Legislativo*, Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, n. 26, p. 55-58, abr./dez. 1999.

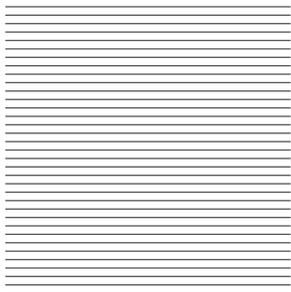
SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. 1.054 p.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 1. reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2013. 631 p.



# **CIDADANIA, EDUCAÇÃO E LEGISLATIVO**

Ruth Schmitz de Castro





## 1. INTRODUÇÃO

A complexidade das sociedades contemporâneas fez crescer seus dilemas e crises. As grandes questões atuais não podem mais ser respondidas de forma linear, sem exigir a ponderação de diversos pontos de vista. O rompimento dos limites espaciais e o acesso ilimitado à informação ampliou e adensou as interfaces entre as pessoas. As relações humanas são cada vez mais controversas e a convivência nos espaços públicos cada vez mais complexa.

Dessa forma, o contexto em que se insere o homem contemporâneo vem exigindo e produzindo modificações nos conceitos, nos sentidos, nas instituições e nas formas de agir.

Entre os conceitos que vêm sendo ressignificados diuturnamente, podemos citar os conceitos de cidadania e de democracia. Nunca se falou tanto em exercer a cidadania, em lutar pelos direitos de cidadão. A ideia de democracia como forma legítima de governo é quase uma unanimidade (pelo menos no ocidente) e nenhuma época discutiu tanto seus percursos e percalços. Paralelamente, as instituições políticas estão cada vez mais desacreditadas e a apatia em relação à vida política vem só crescendo. Esse não é um fenômeno localizado no Brasil, mas identificado em todo o mundo: a população vem, num ritmo crescente, desinteressando-se pelos instrumentos e órgãos existentes para cuidar dos rumos da pólis.

Esse despreço pela política atinge principalmente o Poder Legislativo, que sofre mais que as outras instituições do Estado as consequências dessa aporia configurada por uma luta declarada pela cidadania que se faz acompanhar de uma ferrenha negação da política. Espaço público de deliberação democrática e de decisão política, o Parlamento vem atravessando uma crise e um esvaziamento que produzem riscos para a manutenção do aprimoramento do Estado Democrático de Direito.

A complexificação das relações humanas em uma sociedade que particulariza cada vez mais seus posicionamentos e o menosprezo à vida política leva ao abandono da esfera pública e, em consequência, à deterioração dos valores democráticos. Para barrar essa tendência que já dá sinais de confirmação, é urgente o cuidado na discussão e no exercício tanto da cidadania quanto das funções do Parlamento, para avançarmos na construção de uma sociedade “com uma esfera pública vibrante, onde muitas visões conflitantes podem se expressar e onde há uma possibilidade de escolha entre projetos alternativos legítimos.” (MOUFFE, 2003, p. 11).

Neste texto, vamos refletir sobre qual cidadania e qual Legislativo deve-se ter em mente quando se quer enfrentar os perigos que a negação da política representa para a construção da democracia. Além disso, discutiremos como o conhecimento e a educação podem ser mobilizados, especialmente no Parlamento, para auxiliar no afastamento desses perigos.

## **2. AS TRANSFORMAÇÕES DO CONCEITO DE CIDADANIA**

Do latim *civitas*, a palavra cidadania diz respeito à cidade e guarda relação estreita com a palavra política, do

grego *politikos*, que diz respeito ao que está relacionado a grupos que integram a pólis. Contudo, se o conceito de cidadania surgiu na sociedade grega, não se pode esquecer que tanto lá quanto em Roma, berço da palavra que nomeou o conceito, somente indivíduos de determinadas classes eram considerados cidadãos.

Ressalte-se que as relações entre cidadania e política não são meramente etimológicas. Na verdade, a cidadania democrática a que vamos nos reportar neste trabalho é plural, complexa e sempre inconclusa, e está em concordância com uma democracia radical, definida por Chantal Mouffe, em diversos de seus trabalhos, como uma democracia que preserva as conquistas liberais no campo privado, mas não perde seu caráter político, conflituoso e “agonístico”, e que permite aos indivíduos identificarem, entre múltiplas alternativas, seus pertencimentos e engajamentos. Cidadania, portanto, está umbilicalmente ligada à política, definida como o “conjunto de práticas, discursos e instituições que procuram estabelecer uma certa ordem e organizar a coexistência humana em condições que são sempre potencialmente conflituosas, porque afetadas pela dimensão do político.”<sup>1</sup> (MOUFFE, 2003, p.15).

Saltando da Antiguidade Clássica para a Idade Média, não há muito que se falar de cidadania. Com o Feudalismo, a rigidez dos estamentos sociais, a forte influência religiosa na sociedade e as relações de servidão entre senhor e vassalo praticamente extinguíram o espaço público e anularam qualquer perspectiva de igualdade e liberdade. É só no final desse período que o aumento da população e das relações comerciais traz para as cidades uma perspectiva de mobilidade social e o retorno do

1 A autora define o termo político como sendo “a dimensão do antagonismo que é inerente a todas as sociedades humanas, antagonismo que pode assumir formas muito diferentes e emergir em relações sociais diversas”. (MOUFFE, 2003, p.15)

conceito de cidadania. Com a emergência dos estados nacionais, ressurge a ideia clássica de cidadania ligada a direitos políticos, a direitos oriundos e usufruídos na pólis então ressignificada.

No Século das Luzes, mudanças políticas, econômicas e culturais contribuíram para o surgimento de novos princípios constitutivos da ideia de cidadania, fato propiciado principalmente pela substituição do direito divino pelo direito fundado na razão. As revoluções democráticas dos séculos XVII e XVIII trouxeram para o novo Estado instaurado por elas os ideais de liberdade e igualdade e, para a cidadania, a especificidade de declarar o cidadão como autor do poder político e beneficiário de direitos civis e políticos. A tradição de construção de cidadania que teve origem no movimento revolucionário norte-americano tem sua ênfase no indivíduo, é liberal e busca proteger o cidadão diante do Estado. Já a tradição associada à Revolução Francesa tem sua ênfase na comunidade, é republicana e pressupõe a participação política e o papel ativo do Estado na realização de valores comuns à sociedade. O entrelaçamento do princípio do indivíduo com o princípio da comunidade é a base das duas ideias que compõem o conceito de cidadania na modernidade: a soberania do povo e a igualdade dos cidadãos perante a lei. (SORJ, 2004). Cidadania é, pois

o mecanismo que permite ao indivíduo ao mesmo tempo reivindicar sua condição singular, sua liberdade pessoal, e afirmar seu pertencimento a um grupo. O pertencimento implica reconhecer que sua individualidade depende dos rumos da comunidade (ou da sociedade nacional), já que o destino do conjunto afetará seu próprio destino e que a cidadania nunca pode ser passiva e autorreferente, ainda que limitada à defesa da liberdade individual. Nas sociedades democráticas, a esfera pública é o espaço po-

lítico em que se dá a passagem da vontade individual à vontade coletiva, o lugar onde os indivíduos negociam seus interesses pessoais e suas representações de bem comum. (SORJ, 2004, p. 24-25)

No século XX, a ligação do conceito de cidadania ao de direitos humanos incluiu como uma de suas condições de realização a necessidade de se avançar rumo à estruturação de um Estado que garantisse a fruição desses direitos. É nele também que ganhou corpo a ideia de cidadania democrática. Nesse século, também a tensão entre a dimensão política e a dimensão social da democracia trouxe contradições difíceis de serem ultrapassadas. O direito à propriedade e os direitos distributivos, o direito à informação e o direito à privacidade, o direito à liberdade individual e o direito à igualdade dentro de uma comunidade nacional são exemplos de antinomias advindas da aplicação de valores diversos que sustentam os vários direitos (SORJ, p. 27-28). Mesmo garantida a igualdade política, traduzida na afirmação de que um homem ou uma mulher equivalem a um voto, que dá ao cidadão o mesmo peso numa decisão de interesse do conjunto de cidadãos, a desigualdade social e econômica ainda determina as diferenças de poder, o que pode comprometer a democracia. Isso faz o direito de votar insuficiente para caracterizar a cidadania, exigindo uma democracia radical, com seus conflitos e dificuldades, que exige a participação popular e o direito efetivo do povo de fazer parte do poder.

O conceito de cidadania complexa, ancorada numa concepção de democracia radical, é um conceito aberto, polissêmico, que se reconfigura em cada contexto. Gira em torno do estatuto de pertencimento de um indivíduo a uma comunidade politicamente articulada que lhe

confere direitos e obrigações e explicita seus vínculos e compromissos com o mundo que se deseja construir e preservar, com a continuidade das gerações e com a solidariedade entre contemporâneos. À busca pela garantia dos direitos civis, políticos e sociais, incorpora-se a formulação dos direitos ecológicos, culturais e de minorias. É uma concepção de cidadania marcada por múltiplas vozes e linguagens num mundo também múltiplo, que é ponto de partida para uma variedade ético-política em que a pluralidade possa se configurar mais como uma oportunidade do que como um desastre, mais como uma promessa do que como uma ameaça.

Um dos desafios dessa cidadania democrática radical, engendrada na modernidade e complexificada na atualidade, é enfrentar a antinomia entre a liberdade individual e a igualdade entre diversos. A nova cidadania busca formas de conter e ultrapassar as ideias de liberdade como partilha do poder social entre os cidadãos e de liberdade como garantia concedida pelas instituições aos direitos individuais privados. A liberdade presumida nesse conceito de cidadania em construção é “mais uma atividade de relação do que de autonomia”, que ultrapassa também a máxima segundo a qual a liberdade de cada um termina onde começa a do outro, porque “faz parte da vocação para a liberdade e sinal de sua fecundidade tornar-se fonte de outras liberdades”. Ela “não se logra pela vitória do ser humano sobre os outros – humanos ou não –, mas, pelo contrário, torna-se possível, adensa-se e amplia-se pelo desenvolvimento da dimensão dos outros.” (GONÇALVES, 1997, p. 78). Já a ideia de igualdade contida na cidadania por vir é uma igualdade acionada contra as desigualdades que inferiorizam, mas que não exclui a desigualdade que caracteriza, ou seja, que não exclui a singularidade (SANTOS, 2006. p. 316).

### 3. A CENTRALIDADE DO PODER LEGISLATIVO NA CONSTRUÇÃO DA DEMOCRACIA

#### 3.1 Política e democracia

Antes de passarmos à análise das relações entre cidadania e Legislativo, vamos discutir brevemente as relações entre política e democracia, presente nas discussões teóricas da ciência política na atualidade. Optamos por não aprofundar na apresentação das divergências entre deliberativistas e seus críticos. Assumimos, contudo, não uma total concordância, mas uma afinidade com o modelo agonístico proposto por Chantal Mouffe que usaremos como referência nesta breve seção. Para um aprofundamento nessas discussões, ver Mouffe (1996; 2003; 2005); Gonçalves (2009); Oliveira e Pereira (2007); e Miguel (2012).

Partimos, pois, do princípio de que o resgate da política<sup>2</sup> é fundamental para o bom funcionamento da democracia. Sem ela,

há o perigo de que a confrontação democrática seja substituída dentre outras formas de identificação coletiva, como é o caso da política da identidade. Muita ênfase no consenso e na recusa da confrontação leva à apatia e ao desapeço pela participação política. Ainda pior, o resultado pode ser a cristalização de paixões coletivas em torno de questões que não podem ser manejadas (managed) pelo processo democrático e uma explosão de antagonismos que pode desfiar os próprios fundamentos da civilidade. (MOUFFE, 2005, p. 21)

As relações sociais são constituídas pelo poder – não há como eliminá-lo dos debates e das construções coletivas.

2 No segundo parágrafo do item 2 deste trabalho já apresentamos a distinção entre os termos “política” e político” feita por Mouffe (2003).

Ao negar as categorias poder/não poder como constitutivas das relações entre as pessoas, menospreza-se a dimensão política e entronizam-se as dimensões jurídica, econômica e moral, entre outras, que permeiam essas relações. Não há que se eliminar o poder: é preciso transformá-lo<sup>3</sup> para que ele seja compatível com a democracia. Não há que se negar ou eliminar a oposição entre “nós” e “eles”, mas que se construir coletivamente uma unidade em meio às divergências, compatível com a democracia. “Não se trata de eliminar as paixões da esfera pública, de modo a tornar o consenso racional, mas de mobilizar tais paixões em prol de desígnios democráticos.” (MOUFFE, 2005, p. 21).

Decisões são escolhas que implicam exclusão de possibilidades. Decidir exige assumir a responsabilidade pelos efeitos dessas escolhas.

Mais que enfatizar os procedimentos pretensamente neutros e as regras do debate e da argumentação, é preciso repovoar o espaço público numa perspectiva essencialmente política. E isso deve ser feito levando em conta os tipos de práticas que constroem as palavras, os argumentos e o discurso de quem os enuncia, pois, para “alcançarem-se acordos de opinião, deve haver acordo sobre as formas de vida.” (WITTGENSTEIN, 1958 *apud* MOUFFE, 2005, p. 18). Isso significa que não basta definir termos e regras para tornar possível o debate, é necessário acordar sobre a maneira como esses termos e regras são utilizados. Deve-se esmiuçar as artimanhas do poder, já que os sentidos são construídos nas relações, nos modos de vida compartilhados, na “artesanaria das práticas.”<sup>4</sup> Isso se faz

---

3 “O século XX provou com uma crueldade imensa que tomar o poder não é suficiente e que, em vez de tomar o poder, é necessário transformá-lo.” (SANTOS, 2008, p. 23).

4 Para melhor entender essa expressão, ver Santos (2008, p. 30-33).

no trabalho quase artesanal de perscrutação da realidade, mobilizando os saberes que interessam para cada discussão, para cada conflito:

Esta prioridade das práticas produz uma transformação fundamental na relação entre os saberes em presença. A superioridade de um dado saber deixa de ser definida pelo nível de institucionalização e profissionalização desse saber para passar a ser definida pelo seu contributo pragmático para uma dada prática. Fica assim desativado um dos motores do fascismo epistemológico que tem caracterizado a relação da ciência moderna com outros saberes. Para certas práticas, a ciência será certamente determinante, tal como para outras será irrelevante ou até contraproducente. Esta deslocação pragmática das hierarquias entre saberes não elimina as polarizações entre os saberes, mas reduzi-las às que decorrem dos contributos práticos para a ação almejada. (SANTOS, 2008, p. 31)

Os conflitos como nós/eles, poder/não poder, esquerda/direita, maioria/minoria são constitutivos da política. Assumi-los de forma explícita revela não só os limites das escolhas, mas suas potencialidades, não só suas fronteiras, mas como essas se transformam em passagens, além de explicitar as formas de exclusão geradas por essas escolhas, permitindo, assim, “a criação de identidades coletivas em torno de posições claramente diferenciadas, assim como a possibilidade de escolha entre alternativas reais”. (MOUFFE, 2003, p. 20). Essa é uma exigência da democracia.

### **3.2 Legislativo e democracia**

Passamos agora a discutir o papel do Legislativo no resgate da dimensão política das decisões coletivas e, consequentemente, na construção da cidadania democrática e da própria democracia. É fundamental que se fortaleçam

as instituições que possibilitam o dissenso e a assunção dos conflitos inerentes às relações sociais. O Legislativo, na configuração atual do Estado e da sociedade, é o *locus* privilegiado para abrigar os embates coletivos gerados pela diversidade de interesses e pela pluralidade dos atores sociais.

A expansão da luta pelos direitos mais particularizados e pelo combate à exclusão – inevitavelmente ampliada pelo aumento da inclusão<sup>5</sup> – fizeram os interesses se segmentarem de tal forma que tornaram múltiplas e fluidas as frentes de disputas na esfera política. Os partidos políticos e os sindicatos, por exemplo, deixaram de ordenar as identidades e as escolhas da população. Os primeiros, devido à perda progressiva do caráter ideológico das agremiações e da ausência de programas e propostas claramente identificadas com as visões políticas que diferenciam um partido do outro. Os segundos, devido às mudanças no mercado de trabalho, que fizeram desaparecer as “grandes categorias populacionais outrora passíveis de representação por sua posição na estrutura ocupacional” (LAVALLE; HOUTZAGER; CASTELLO, 2006) Dessa forma, o Legislativo e as eleições como possibilidade e espaço de representação e de inclusão de todos no sistema da política vêm sendo ameaçados e desacreditados exatamente por aumentarem a vulnerabilidade da política em face da opinião pública.

Agravando o quadro acima descrito, a tradição centralizadora da União, a tendência de supervalorização do

---

5 Em relação à exclusão gerada pela inclusão, Raffaele Di Giorgio diz o seguinte: “Na democracia moderna o sistema dos direitos fundamentais tornou possível a universalização. Mas possibilitou também o tratamento exclusivo das diferenças através da política. Isso significa que a prática política da inclusão produz exclusão e amplia as diferenças. O risco da democracia moderna decorre da possibilidade de produzir ampliação das diferenças – por meio da compensação do tratamento de outras desigualdades. Em outros termos: a inclusão universalizante produz, assim, as formas especificamente modernas de exclusão.” (DE GIORGIO, 1998, p. 46.)

Poder Executivo, que obscurece a importância das atividades parlamentares no aprimoramento e na fiscalização das ações do governo, e o crescente movimento de transferência para o judiciário dos conflitos que deveriam ser resolvidos no âmbito da política – a chamada judicialização da política, fazem com que o Legislativo sofra, de uma forma mais contundente, os efeitos dessa crise. O poder – que, por sua própria natureza plural e aberta, tem maiores condições de enfrentar os desafios que a contemporaneidade impõe às instituições públicas e políticas – é o mais afetado pela crise de representatividade. O não reconhecimento dos legisladores como representantes do povo é agravado pelas imperfeições de um sistema eleitoral que dilui a escolha do eleitor, que sequer sabe a quem seu voto ajudará a eleger.

### **3.3 Um novo olhar sobre as funções do Legislativo**

Imprescindível que novos caminhos sejam criados para produzir o adensamento do sentido nas funções do Parlamento. A mudança de perspectiva na definição dessas funções pode acenar para a possibilidade de se deslocar o Parlamento do lugar da regulação para o lugar da emancipação.

No que se refere à função de legislar, é preciso ultrapassar a mera vontade e empreender a criação de leis mais afinadas com os anseios populares. Leis consistentes e de qualidade que captem melhor as demandas da sociedade, o que requer a ampliação dos mecanismos de construção coletiva das leis. Requer também o avanço na avaliação dos impactos que as leis produzidas têm na sociedade e a disponibilização de informações que permitam aos cidadãos conhecer a legislação. A criação de mecanismos que efetivamente promovam a participação popular, o debate

de interesses divergentes, a utilização de recursos de informação e comunicação e a capacitação permanente dos atores dessa rede de ações podem promover o deslocamento de que falamos, da regulação à emancipação. Isso será possível com a redefinição das estratégias para a qualificação da lei, seja em sua elaboração, no seu acolhimento ou na avaliação de sua eficácia.

Para adensar o sentido da função de fiscalizar, o Legislativo precisa comprometer-se efetivamente com a avaliação de políticas públicas e, ao mesmo tempo, disponibilizar as informações necessárias para os cidadãos participarem do controle das ações do Poder Executivo. O monitoramento dessas ações pela sociedade e pelo Parlamento pode induzir à melhoria da gestão pública. Por meio da fiscalização, o Legislativo pode também qualificar as escolhas do governo, garantir a implementação do que foi planejado e aprimorar as decisões políticas presentes e futuras.

Já o exercício da função de representação, pilar da democracia moderna e contemporânea, é que pode ampliar a inclusão dos cidadãos no sistema da política. Legitimado pelo sufrágio universal, o Legislativo é a tradução do princípio constitucional de que todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente. Essa função é adensada com a participação da sociedade na agenda política, na avaliação de políticas públicas, na fiscalização do Poder Executivo e na produção legislativa. Construções coletivas envolvendo a sociedade, seus representantes no Poder Legislativo e o governo podem gerar melhores resultados e atender melhor os interesses de todos.

Reconhecer-se como instituição marcada pelo pluralismo e assumir sua centralidade no processo de organização e funcionamento da democracia exige, por fim, que o Legislativo assuma sua função educativa e pedagógica, que se materializa na interação de grupos diversos, no

diálogo, no confronto de marcos teóricos e na tomada de decisão responsável e comprometida com os interesses da sociedade. Essa função educativa é apresentada também por RIBEIRO (2010), quando reflete sobre o entrelaçamento da informação e da aprendizagem, a partir da inovação nos parlamentos municipais:

Os ganhos epistêmicos decorrentes da fase de discussão no processo legislativo são importantes não apenas para a formação política da comunidade, mas também para o alcance das soluções almejadas para os problemas que motivam o debate, ainda que raramente tais soluções derivem apenas do debate. A dimensão educativa inerente ao Parlamento reside na forma em que as funções de representação, fiscalização e legislativa são desempenhadas. Afinal, o que distingue o Poder Legislativo dos demais órgãos constitucionais não é a lei como resultado de sua atividade, mas a forma de produzir leis, materializada em um devido processo legislativo que prevê e disciplina as fases de discussão e votação. (RIBEIRO, 2010, p. 168)

Adensar essa função educativa também pode ajudar a deslocar o Legislativo para o espaço da emancipação. Ao se ocupar com a formação política da sociedade, particularmente de sua juventude, o Legislativo assume seu papel na construção das condições de enfrentamento dos conflitos e pode, assim, ajudar a transformá-lo, como anteriormente já demonstramos. Contudo, a inclusão da sociedade na transformação do poder é necessária, mas não é suficiente. Para transformar o poder é preciso um Legislativo que se reconheça como espaço de produção de conhecimento, o lugar da enunciação que Santos (2008) chama de “ecologia de saberes”, onde os saberes são convocados a se converterem em experiência transformadora. Saberes diversos e temáticas múltiplas, construídos coletivamente por uma rede de cidadãos com

diferentes papéis, campos de atuação, realidades, memórias e experiências e que, exatamente por toda essa diversidade, precisam ser conectados.

Cada saber só existe dentro de uma pluralidade de saberes, nenhum deles pode compreender-se a si próprio sem se referir aos outros saberes, ou seja, cada saber só pode ser explorado e valorizado na comparação com outro. Contudo, existe uma diferença epistemológica, uma assimetria entre os saberes. Ecologia dos saberes é o reconhecimento dessa assimetria e a transformação dela num motor de comparação com outros saberes.

Sendo infinita, a pluralidade de saberes existentes no mundo é inatingível enquanto tal, já que cada saber só dá conta dela parcialmente, a partir da sua perspectiva específica. Mas, por outro lado, como cada saber só existe nessa pluralidade infinita de saberes, nenhum deles pode compreender-se a si próprio sem se referir aos outros saberes. O saber só existe como pluralidade de saberes, tal como a ignorância só existe como pluralidade de ignorâncias. As possibilidades e os limites de compreensão e de ação de cada saber só podem ser conhecidas na medida em que cada saber se propuser uma comparação com outros saberes. Essa comparação é sempre uma versão contraída da diversidade epistemológica do mundo, já que esta é infinita. É, pois, uma comparação limitada, mas é também o modo de pressionar ao extremo os limites e, de algum modo, de os ultrapassar ou deslocar. Nessa comparação consiste o que designo por ecologia de saberes. (SANTOS, 2008, p. 27)

O Parlamento pode ser o lugar de traduzir esses saberes, para que a comparação entre eles seja possível, e, também, o lugar de apostar<sup>6</sup> que é possível construir uma

---

6 O conceito de tradução e a ideia de aposta encontram-se presentes em Santos (2008).

realidade melhor, que é possível caminhar coletivamente para as melhores escolhas.

## **4. A EDUCAÇÃO COMO REQUISITO DA CONSTRUÇÃO DA DEMOCRACIA**

Com a democratização do conhecimento na atual sociedade da informação, a educação básica e profissional regular não tem dado conta das demandas impostas pela vida. O monopólio da criação de conhecimento pelas instituições formais criava certa estabilidade: o conhecimento e as relações por ele mantidas eram estáveis, previsíveis. A contemporaneidade tornou-os fluidos, dinâmicos, instáveis e variáveis, transformando tanto as instituições que antes detinham a exclusividade de ensinar e produzir a novidade, quanto as que passaram a assumir essa missão também como sua.

Nesse contexto, num esforço de sistematização de saberes engendrados na prática e nos procedimentos rotineiros de atuação técnica e instrumental, a educação se constrói a partir de necessidades e premências do mundo. A formação tradicional, fundada na lógica da divisão do conhecimento em campos especializados e muitas vezes incommunicáveis, não responde mais, de maneira satisfatória, à complexidade das práticas diárias, dos problemas enfrentados no cotidiano do trabalho e da incessante transformação produzida pelas construções coletivas. Emerge um movimento crescente de diversas instituições e grupos sociais para promover, por meio do fazer e de suas práticas, uma ressignificação dos conhecimentos compartimentados e distribuídos em indivíduos e instituições.

Assistimos a um processo de configuração de uma sociedade descentrada, em que os cidadãos podem se tornar

autores de seus próprios direitos e deveres e passam a debater publicamente questões concretas, postas em cena pelo conflito de interesses diversos, pela proliferação de possibilidades e pela complexificação das relações. Repercutem aqui as transformações pelas quais passou a ideia de cidadania. Nas sociedades democráticas contemporâneas, como já mencionamos, o debate público vem se mostrando como uma das formas de enfrentamento dos problemas complexos que afetam, de modo diverso, diferentes setores da sociedade. O coletivo de cidadãos, com seus mitos, crenças, incongruências e também com seus saberes, suas epistemologias diversas, num fluxo comunicativo incessante sobre dilemas e direitos, cria condições para o aprimoramento da democracia e para a criação de um novo conceito de cidadania, no qual o mundo possa ser habitado por todos, solidariamente.

Falar de educação na perspectiva dessa cidadania que se reinventa diuturnamente é assumir o compromisso com os modos de educar, com as práticas pedagógicas e as escolhas que orientem o percurso educativo. Mas é preciso também não se esquecer da educação como direito social, como política pública imprescindível para a realização de um projeto de nação. Uma educação comprometida com a democracia, com a não violência, com a solidariedade e a justiça, que habilite os cidadãos a participar de espaços públicos como sujeitos sociais e políticos, com preocupações que contemplem mas ultrapassem os limites territoriais, temporais e ideológicos. Uma educação que deseje a cidadania.

Numa rápida incursão pelos objetivos dos projetos educacionais em andamento tanto no País quanto no exterior, pode-se identificar como meta presente em todos eles a formação do cidadão pleno. A preparação dos estudantes para uma participação crítica na sociedade é objetivo

explícito nos projetos de ensino e nas diretrizes curriculares em nível municipal, estadual e federal. Já no final do século XX, o relatório Jaques Delors (DELORS, 1998) apontava aprender a viver juntos como um dos quatro pilares da educação no século XXI. O texto produzido pela comissão coordenada por Delors, em seu primeiro parágrafo, já apontava para uma preocupação da ligação explícita da educação com os problemas cruciais da vida e do viver coletivamente.

Ante os múltiplos desafios do futuro, a educação surge como um trunfo indispensável à humanidade na sua construção dos ideais da paz, da liberdade e da justiça social. Ao terminar os seus trabalhos a Comissão faz, pois, questão de afirmar a sua fé no papel essencial da educação no desenvolvimento contínuo, tanto das pessoas como das sociedades. Não como um “remédio milagroso”, não como um “abre-te sésamo” de um mundo que atingiu a realização de todos os seus ideais mas, entre outros caminhos e para além deles, como uma via que conduza a um desenvolvimento humano mais harmonioso, mais autêntico, de modo a fazer recuar a pobreza, a exclusão social, as incompreensões, as opressões, as guerras...” (DELORS, 1998, p. 5)

Educação para a paz, a cidadania, o consumo, o trânsito, a preservação ambiental, o desenvolvimento durável, enfim, educação para que a vida seja preservada, para que o futuro seja possível. Educação que remete ao que está por vir, mas que está no presente de forma latente, e que, por isso mesmo, deve ser

aberta ao debate, à pluralidade, à iniciativa. Não somente à iniciativa capaz de vencer as pressões de mercado, mas à iniciativa que reflita o fato de que o futuro está ainda por se inventar, que ele é potencialmente plural. Queremos estudantes autônomos, livres e responsáveis,

abertos às diversidades, flexíveis e tolerantes (AUDIGIER, 2006, p. 2, tradução nossa).

A educação e nossas tentativas de empreender ações educativas devem estar no terreno do inesperado, porque os estudantes, jovens e crianças, são um outro, portanto são aquilo que não sabemos, o que nos escapa e se apresenta além dos nossos limites. Como nos diz Jorge Larrosa, são “um presente inatual, intempestivo, uma figura do acontecimento.” (LARROSA, 2001, p. 284).

Intrinsecamente ligada à sociedade, a educação tem natureza inconclusa, assim como a democracia por se consolidar ou a cidadania por se construir. Educação, cidadania e democracia revelam a dificuldade das escolhas feitas mesmo a partir de informações incompletas e de escassez de certezas; a dificuldade das decisões tomadas sem a referência prévia de modelos.

E é aí, no desprendimento, que a educação se relaciona com o talvez e que o dar a educação tem a ver com a fecundidade. A citação de Levinas diz assim: “um ser capaz de outro destino diferente do seu é um ser fecundo”. Algumas variações dessa citação podiam ser as seguintes: uma vida capaz de outra vida diferente da sua é uma vida fecunda; um tempo capaz de dar outro tempo diferente do seu é um tempo fecundo.; uma palavra capaz de dar outra palavra diferente da sua é uma palavra fecunda; um pensamento capaz de dar outro pensamento diferente do seu é um pensamento fecundo; um homem capaz de dar outra humanidade diferente da sua humanidade é uma humanidade fecunda. E aí, dar é dar o que não se tem; é dar o que escapa à propriedade à reapropriação e, portanto, como o talvez, uma figura do impossível (LARROSA, 2001, p. 290).

A abordagem analítica, estritamente racional e pretensamente neutra nos processos educativos se mostra insufi-

ciente para preparar sociedade, crianças, jovens e adultos para pensar e agir num mundo complexo. Mais que nunca, é preciso educar para as escolhas e para a tomada de decisão. A componente política dos saberes não pode mais ser ignorada, porque ela vai compor o quadro necessário que vai informar as decisões e as ações que afetam a coletividade, o mundo e o futuro. Desenvolver as competências para o debate, para decidir apesar das incertezas, para identificar os reais valores que estão em jogo, para lidar com conflitos sem perder de vista os princípios democráticos, é tão necessário quanto trabalhar os conteúdos disciplinares que vão resultar conhecimentos básicos de leitura, escrita e cálculos. Ler o mundo, escolher a história que se quer escrever e ser capaz de calcular os riscos e as consequências das escolhas presentes são resultados que uma educação preocupada com a formação do cidadão pretende colher. Pautada em valores e compromissos, como nos dizeres de Jorge Larrosa e Walter Koahan, na apresentação da *Coleção Educação: Experiência e Sentido*, é uma educação que reconhece que

educamos para transformar o que sabemos, não para transmitir o já sabido. Se alguma coisa nos anima a educar é a possibilidade de que esse ato de educação, essa experiência em gestos, nos permita libertar-nos de certas verdades, de modo a deixarmos de ser o que somos, para ser outra coisa para além do que vimos sendo (VALLE, 2002, p. 5).

Necessário fazer um inventário dos valores que informam a educação cidadã, valores que reclamam profundidade, desígnio e senso de relação com a vida. Para isso, assumimos, como Santos (2005, p. 109-117) uma matriz triádica para aprender a cidadania: educação **em (sobre)** cidadania, educação **pela (na)** cidadania e educação **para a** cidadania.

Ao buscarmos a educação **em (sobre)** cidadania, pretendemos nos capacitar a nos conhecermos como cidadãos. Numa perspectiva cognitiva, precisamos buscar um letramento político. Para tanto, é preciso promover a informação e a capacidade do cidadão de se tornar capaz de se pronunciar sobre temas fundamentais da cidadania. Conteúdos e valores, princípios e atitudes devem ser conhecidos, e também formas de ação adequadas a situações e contextos diversos. Na perspectiva da educação **pela (na)** cidadania, o que entra em jogo é atuar como cidadão, porque “não há nada que controle os órgãos máximos do poder, a não ser a cidadania. E não há escola possível para a cidadania; nada nos prepara para ela, somente o risco do seu exercício” (CARVALHO NETTO, 2009, p. 116). Ou, de outra forma, é na ação cidadã que se educa para a cidadania. A perspectiva aqui é a do presente, da experiência: aprende-se cidadania praticando a autonomia, a participação e a cooperação. Aprende-se cidadania política e coletivamente. À medida que concorremos para pensar como cidadãos, estamos construindo diária e incessantemente uma educação **para a** cidadania. A perspectiva é futura, e compreende as duas anteriores. Traduz a complexidade do nosso contexto e do conceito de cidadania, além de potencializar um conjunto de ferramentas que nos habilitam a encarar novas situações, a fazer nossas próprias escolhas, a enfrentar novos dilemas com autonomia, senso crítico e responsabilidade com a vida e com o mundo.

## 5. CONCLUSÃO: DA RELAÇÃO ENTRE EDUCAÇÃO, CIDADANIA E LEGISLATIVO

A educação que almejamos, que quer formar cidadãos, visa a capacitar o indivíduo a contribuir, de forma

autônoma e responsável, para o desenvolvimento e o bem-estar da sociedade na qual ele vive.

Para tanto, segundo uma linha recente de pesquisa em educação, ela precisa incorporar, no âmbito do conhecimento e da aprendizagem, questões socialmente vivas, que, na definição de LEGARDEZ (2006, p. 21-22), são aquelas que são vivas na sociedade, vivas no interior dos saberes de referência e vivas nos saberes escolares. Ser uma questão viva na sociedade significa ser capaz de remeter os atores escolares à reflexão de práticas e representações sociais e de suscitar debates. É viva no interior dos saberes de referência quando trata de temáticas sobre as quais existem controvérsias e os especialistas não chegam a um consenso. São temáticas polêmicas que podem ser interpretadas à luz de diferentes paradigmas.

No nível da educação formal, são questões que, devido à incerteza, à polêmica e à incompletude que carregam, confrontam os estudantes e os professores, que se sentem desprovidos de fontes para abordar um questionamento estranho a seu modelo pedagógico de referência. A educação é da ordem do acontecimento, do imprevisto, do por vir. E ensinar o que não se sabe é ensinar a pensar e a construir conhecimento.

No nível das relações cotidianas e no campo da atuação política e cidadã, também podemos falar do enfrentamento de questões vivas. Nesse terreno, são questões que afetam diretamente os grupos sociais e que, por isso, precisam ser do domínio e da responsabilidade de todos. São questões que devem invadir o espaço público, por meio principalmente da política e, sobretudo, nas instituições que, a exemplo do Legislativo, possibilitam o enfrentamento dos conflitos e das paixões inevitáveis frente à diversidade humana.

Educação, democracia, conhecimento e política são a matéria-prima do Parlamento – educação como ação transformadora; democracia como forma de reconhecer a igualdade e a singularidade do outro; conhecimento como construção que liberta, e política como forma de enfrentar os conflitos inerentes às relações humanas. Entender a relação entre esses termos pode nos ajudar a viver em sociedade, com respeito pelo outro, com competência para participar em comunidades democráticas e com capacidade de pensar criticamente e de agir responsável e responsivamente num mundo pluralista.

## REFERÊNCIAS

AUDIGIER, François. *L'éducation a la citoyenneté*. 2006. 13 p. *Conférence dans le cadre du Département de la Formation et de la Jeunesse du canton de Vaud*, 28 juin 2006. Disponível em: <[http://www.didactique-histoire.net/IMG/pdf/Citoyennete\\_Conference\\_Audigier.pdf](http://www.didactique-histoire.net/IMG/pdf/Citoyennete_Conference_Audigier.pdf)>. Acesso em: 23 set. 2015.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A contribuição da Legística para uma política de legislação: concepções, métodos e técnicas. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE LEGÍSTICA: QUALIDADE DA LEI E DESENVOLVIMENTO (2007: Belo Horizonte, MG). *Legística: qualidade da lei e desenvolvimento*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. p. 103-116.

DE GIORGIO, Raffaele. Democracia, parlamento e opinião pública. In: DE GIORGIO, Raffaele. *Direito, democracia e risco: vínculos com o futuro*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 1998. p. 35-47.

DELORS, Jaques et al. *Educação: um tesouro a descobrir*: relatório para a UNESCO da Comissão Internacional sobre Educação para o século XXI. São Paulo: Cortez; Brasília: UNESCO, Ministério da Educação e do Desporto, 1998. 288 p. Disponível em: <[http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=14470](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=14470)>. Acesso em: 18 set. 2015.

GONÇALVES, Joaquim Cerqueira. Criatividade ética. *Revista da Faculdade de Letras: Filosofia*, série II, v. 14, p. 73-78, 1997. Disponível em: <<http://ler.letras.up.pt/uploads/ficheiros/1914.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2015.

GONÇALVES, Nicole Pilagallo da Silva Mader. O risco da crise do Poder Legislativo para o Estado Democrático de Direito: a necessária reconstrução da esfera pública, o resgate do político e a reformulação da democracia. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 5, p. 1-33, 2009.

LARROSA, Jorge. Dar a palavra: notas para uma dialógica da transmissão In: LARROSA, Jorge; SKLIAR, Carlos. *Habitantes de Babel: políticas e poéticas da diferença*. Belo Horizonte: Autêntica, 2001. p. 281-295.

LARROSA, Jorge. *Linguagem e educação depois de Babel*. Traduzido por Cynthia Farina. Belo Horizonte: Autêntica, 2004. 360 p.

LAVALLE, Adrián Gurza; HOUTZAGER, Peter P.; CASTELLO, Graziela. Democracia, pluralização da representação e sociedade civil. *Lua Nova*, São Paulo, n. 67, p. 49-103, 2006.

LEGARDEZ, Alain. Enseigner de question socialment vives: quelques points de repères. In: LEGARDEZ, Alain; SIMONNEAUX, Laurence (Coord.). *L'école à l'épreuve de l'actualité, enseigner les question vive*. Issy-les Moulineaux: ESF Ed., 2006. p.19-31.

MIGUEL, Luis Felipe. Consenso e conflito na teoria democrática: para além do "agonismo". *Lua Nova*, São Paulo, n. 92, p. 3-43, 2014.

MOUFFE, Chantal. *O regresso do político*. Trad. Ana Cecília Simões. Lisboa: Gradiva, 1996.

MOUFFE, Chantal. Democracia, cidadania e a questão do pluralismo. *Política e Sociedade*, n. 3, p. 11-26, out. 2003.

MOUFFE, Chantal. Por um modelo agonístico da democracia. *Revista Sociologia Política*, Curitiba, n. 25, p.11-13, nov. 2005.

OLIVEIRA, Fabiano Vianna; PEREIRA, Aliger dos Santos. A noção de cidadania em Chantal Mouffe dentro do debate entre liberais e comunitaristas. *Revista Argumento*, Salvador, v. 6, n. 8, 2007. Disponível em: <[http://www.ibes.edu.br/aluno/arquivos/artigo\\_nocao\\_cidadania\\_chantal\\_mouffe.pdf](http://www.ibes.edu.br/aluno/arquivos/artigo_nocao_cidadania_chantal_mouffe.pdf)>. Acesso em: 28 set. 2015.

RIBEIRO, Guilherme Wagner. *Informação, aprendizagem e inovação nas Câmaras Municipais de Minas Gerais*. Belo Horizonte: 2010. Orientadora: Léa Guimarães Souki. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais.

SANTOS, Boaventura de Souza. A construção intercultural da igualdade e da diferença. In: SANTOS, Boaventura Santos de. *A gramática do tempo*. São Paulo: Cortez, 2006. p. 279-316.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A filosofia à venda, a douda ignorância e a aposta de Pascal. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 80, p. 11-43, mar. 2008. Disponível em: <[http://www.ces.uc.pt/bss/documentos/A\\_filosofia\\_a\\_venda\\_RCCS80\\_Março2008.pdf](http://www.ces.uc.pt/bss/documentos/A_filosofia_a_venda_RCCS80_Março2008.pdf)>. Acesso em: 23 set. 2015.

SANTOS, Maria Eduarda Vaz Muniz dos. *Que cidadania?* Lisboa: Santos-Edu, 2005.

SORJ, Bernardo. *A democracia inesperada: cidadania, direitos humanos e desigualdade social*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004, 127 p.

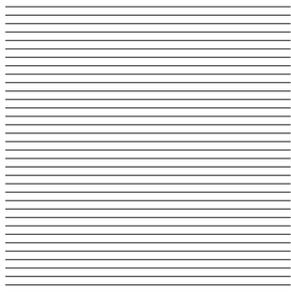
VALLE, Lílian do. *Os enigmas da educação: a paideia democrática entre Platão e Castoriadis*. Belo Horizonte: Autêntica, 2002.





# **DIREITOS FUNDAMENTAIS, DEMOCRACIA E CIDADANIA**

José Alcione Bernardes Júnior



## 1. INTRODUÇÃO

O homem é um ser eminentemente social, de modo que onde há o homem, necessariamente há a sociedade. Não é possível, pois, concebê-lo senão inserido no contexto social, em permanente interação com outros indivíduos, salvo hipóteses raríssimas, como é o caso de um naufrago em uma ilha ou de alguém que se perde em uma floresta ou, ainda, a hipótese de ausência de sociabilidade decorrente de insanidade mental que afasta qualquer possibilidade de interação social. Para além desse impulso associativo inato ao homem e que o impele ao convívio social, concorrem também motivos de ordem racional para a associação entre os indivíduos, de modo a viabilizar, tanto quanto possível, a coexistência pacífica entre eles. Nessa perspectiva, a cidadania expressa a relação de pertencimento a uma comunidade que se autoconduz, uma associação de homens livres e iguais que pactuam entre si as regras de seu viver em comum.

Obviamente, o termo cidadania comporta inúmeros outros significados, a depender do contexto histórico-social, conforme veremos adiante, da acepção mais ou menos estrita do vocábulo ou mesmo do contexto de enunciação. Em sentido estrito, cidadania expressa o gozo dos direitos políticos, mais especificamente o direito de votar e ser votado. Já em uma acepção mais ampla, reconhece-se como expressão de cidadania a consciência cívica que

se traduz, por exemplo, na participação em um serviço voluntário, na doação de sangue ou no singelo gesto de exigir nota fiscal com vistas a coibir a sonegação – atitudes, entre tantas outras, reveladoras do sentimento de pertencimento a uma coletividade e do senso de solidariedade para com os demais integrantes dessa associação.

Essa concepção da cidadania como relação de pertencimento a uma comunidade suscitou profundas reflexões de Arendt (1989), para quem a cidadania exprime o direito a ter direitos. Daí a angustiante situação daqueles que são destituídos dos laços de nacionalidade, os apátridas, os quais, ante a ausência de um vínculo político-jurídico com um Estado, sentem-se desamparados e abandonados à própria sorte.

Em meio ao extenso catálogo de direitos e obrigações que regem os coassociados jurídicos, sobrelevam os chamados direitos fundamentais, como o direito à vida, à integridade física, à liberdade, à segurança pessoal e o direito de resistência à opressão, os quais, dada sua relevância e centralidade, teriam, a partir de uma perspectiva jusnaturalista, caráter universalizante, desconhecendo, assim, fronteiras, bandeiras, etnias, religião, sexo, cor, orientação sexual ou origem social. A propósito, nos termos do art. 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, a razão de ser da associação entre os indivíduos repousa na necessidade de salvaguardar os chamados direitos naturais.

É inegável a necessidade de proteção efetiva desses direitos, sobretudo quando volvemos nossos olhos para a trajetória histórica dos povos, repleta de atrocidades e iniquidades, como, por exemplo, a inquisição, a escravidão, o nazismo, o fascismo, o stalinismo, os genocídios étnicos, as guerras civis, as duas guerras mundiais, entre outras. É óbvio que experimentamos um grande salto qualitativo

em termos de redução de injustiças e de arbitrariedades e alcançamos patamares civilizatórios indiscutivelmente superiores aos de outras quadras históricas, o que é facilmente constatável em fatos como a abolição da escravidão, a aversão à tortura, o afloramento da consciência ecológica e a proliferação de movimentos pacifistas. Se na Grécia Antiga, berço da democracia, um bebê que nascesse com uma deficiência física era arremessado do alto de um penhasco, hoje os países democráticos trazem toda uma legislação que confere um tratamento preferencial às pessoas com deficiência, de que são exemplos as normas de acessibilidade nas edificações, as normas de trânsito ou mesmo as disposições que preveem cotas especiais para tais pessoas em concursos públicos. A intolerância religiosa foi motivo de guerras sangrentas, sobretudo nos séculos XVI e XVII, ceifando um número imensurável de vidas humanas; hoje, a laicidade é um traço conspícuo dos Estados de tradição democrática, sendo assegurada a todos a liberdade de culto. A própria forma de referir-se ao indivíduo em relação ao Estado é emblemática desses avanços civilizatórios: ontem, súdito, hoje, cidadão. Mas tudo isso demandou um longo percurso histórico de lutas e reivindicações, que, em última análise, apontam para o caráter ampliativo do conceito e da prática da cidadania no correr dos anos.

Mas como se deu a trajetória ascendente dos direitos do cidadão no evolver histórico? Quais as críticas endereçadas à visão romântica dos direitos fundamentais inspirada pelo pensamento jusnaturalista, anteriormente mencionado? Como ocorreu a migração desses direitos do plano da filosofia política para os textos jurídicos? Quais as características dos direitos fundamentais que os tornam tão especiais? Como promover a implementação prática dos direitos fundamentais sob o paradigma do Estado Democrático de Direito? Eis algumas questões a serem abordadas neste trabalho.

## 2. DO PENSAMENTO POLÍTICO-FILOSÓFICO PARA OS TEXTOS JURÍDICOS: A POSITIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Costuma-se dizer que os direitos fundamentais seriam aqueles direitos inerentes ao homem, que lhe são devidos pela própria condição humana e que tutelam valores autoevidentes, intrinsecamente bons e, por isso, inalienáveis, imprescritíveis e irrenunciáveis, como o direito à vida, à preservação da integridade física, à resistência à opressão. Nesse sentido, por serem direitos inatos ao ser humano, sequer dependeriam do beneplácito ou do reconhecimento do Estado, já que preexistem ao Estado. Eles surgiram inicialmente no plano do pensamento filosófico e político, quando então questionava-se a sua força executória, o seu caráter impositivo. Para os adeptos do jusnaturalismo tais direitos, precisamente por integrarem o acervo do direito natural, não dependiam de positivação pelo Estado. A este cumpriria tão somente declará-los, externando assim o reconhecimento de sua preexistência. Porém, para os adeptos do positivismo jurídico, só teria força jurídica o chamado direito positivo, vale dizer, aquele direito posto pelo Estado, oriundo de fontes estatais. Com o advento do constitucionalismo e a consagração expressa dos direitos fundamentais nos textos constitucionais dos diversos países, essa discussão naturalmente perde força e interesse. Mas não é tanto o caráter de juridicidade que merece um exame crítico mais detido, mas, sim, a própria visão dos direitos fundamentais inspirada no pensamento jusnaturalista, que parte de uma concepção romântica de tais direitos.

Portanto, um marco fundamental nesse movimento em direção à ampliação dos direitos do homem foi o advento do constitucionalismo, na esteira das revoluções burguesas,

que propiciaram mudanças paradigmáticas da maior importância, sob o influxo das ideias libertárias voltadas para a limitação do poder político. Nesse contexto, merecem destaque os textos constitucionais esparsos da Inglaterra no século XVII, como o *Petition of Rights* e o *Bill of Rights*, e, sobretudo, a Declaração Francesa, de 1789. De fato, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão serviu de figurino para a positivação dos direitos fundamentais nos textos constitucionais de vários Estados, ao lado de outros marcos referenciais, como a Constituição norte-americana de 1787, e a Constituição francesa, de 1791.

Ressalte-se que a migração dos direitos fundamentais do plano político-filosófico para os documentos jurídicos não se limitou às constituições dos Estados, mas alcançou também os tratados e convenções internacionais.

Para bem compreendermos a tendencial ampliação dos direitos de cidadania ao longo da história, torna-se imprescindível identificar os três grandes paradigmas de Estado que se sucederam no constitucionalismo: o paradigma do Estado Liberal, o do Estado Social e o do Estado Democrático de Direito, cada qual promovendo significativas mudanças na sociedade em razão de distintos condicionantes histórico-sociais e impactando, de maneira sensível, a concepção e a fisionomia dos direitos fundamentais.

Nesse passo, faz-se oportuna uma noção introdutória do conceito de paradigma, que consiste no conjunto de pré-compreensões, de pré-juízos, de pré-conceitos que moldam o nosso olhar e condicionam a percepção da realidade que nos cerca, como se fora uma grade seletiva dos valores intersubjetivamente compartilhados num dado momento histórico, afastando, assim, alternativas improváveis de entendimento no processo comunicativo. Não há como interpretar ou compreender o que quer

que seja senão à luz de um paradigma dominante. Todo e qualquer processo comunicativo depende de pressupostos já estabelecidos, que formam um pano de fundo naturalizado de silêncio – a expressão é do Prof. Carvalho Netto (1998) – a permitir a intersubjetividade. Nesse sentido, os paradigmas operam como condição de possibilidade da linguagem.

O não dito dispensa a explicitação, em palavras, daquilo que é intersubjetivamente compartilhado, em valores, num dado momento histórico-social, a demarcar horizontes de significação nos processos comunicativos. Assim, conforme sejam os condicionantes histórico-sociais específicos, há pontos de vista prevalentes, concepções dominantes, valores e princípios que sobressaem. Nesse sentido, os paradigmas operam como condição de possibilidade da comunicação, a evidenciar o papel do silêncio como signo essencial da linguagem. Somente desse prisma é possível compreender o silêncio ensurdecedor dos constitucionalistas brasileiros do império em relação à escravidão, embora tecessem loas ao princípio da igualdade de todos perante a lei. Também os Estados Unidos da América, cuja Constituição proclamava solenemente o princípio da isonomia de todos perante a lei, conviviam normalmente com o instituto da escravidão. Foram necessários praticamente cem anos para que ela fosse abolida, ao custo inclusive de uma guerra civil.

Portanto, somente à luz da ideia de paradigma é possível compreender como a escravidão já foi tida como “natural” na sociedade, sobretudo porque representava uma importante força motriz da economia. Hoje, é algo que repugna a consciência jurídica de qualquer país civilizado. Figure-se ainda o exemplo da tortura, que já chegou a ser considerada um procedimento comum para obter confissões de atos ilícitos. Felizmente, faz tempo que tal

prática passou a ser considerada odiosa por todos os países civilizados.

Um episódio recente, que teve ampla repercussão internacional, dá bem a medida da importância do silêncio enquanto signo essencial da linguagem, lastreado nos pressupostos intersubjetivamente compartilhados que dão sentido às interações sociais. Trata-se do caso de um jornalista estrangeiro que cobria a guerra na Síria. Ao apontar sua câmera para uma pequena garotinha à sua frente, ela, prontamente, ergueu seus braços num gesto de rendição.

Assentada a premissa de que o paradigma se apresenta como condição de possibilidade da linguagem, como caracterizar a linguagem dos direitos fundamentais? Como qualquer outra, também ela é marcada pela historicidade, pela pragmática social, por isso que contingente e historicamente datada.

Os direitos fundamentais são, pois, plasmados historicamente, para atender a necessidades essenciais que surgem em contextos e contingências históricas específicas e como fruto de renhidas lutas sociais. Mas aquilo que é essencial suscita a pergunta: essencial para quem? Essencial em que época, em que lugar? Assim, não é possível dissociar os direitos fundamentais das coordenadas de tempo e de lugar, bem como dos reais fatores de poder que têm curso no seio social.

Impõe-se, pois, superar a visão romântica dos direitos fundamentais, de inspiração jusnaturalista, segundo a qual integrariam seu repertório aqueles direitos que tutelam valores autoevidentes, direitos que refletem valores imutáveis, universais, intrinsecamente bons. É necessário ter presente que aquilo que se entende por autoevidente, na verdade, é o que é intersubjetivamente compartilhado por uma comunidade num determinado momento histórico.

Assim, sob o paradigma do Estado Liberal, que inaugura o constitucionalismo moderno, a necessidade maior era assegurar a esfera de livre arbítrio do indivíduo ante o poder estatal. Objetivava-se limitar o poder absoluto dos monarcas, bem como eliminar os privilégios de casta e de sangue próprios do antigo regime. Daí as inversões paradigmáticas que marcam o período e que foram promovidas pelas revoluções burguesas, conforme ensina Bobbio (1992): o indivíduo passa a preceder o Estado, a liberdade sobleva ao poder, os direitos precedem os deveres. O próprio fundamento do poder político se desloca do campo teológico para o terreno democrático. Ganham relevo as liberdades públicas, a liberdade de ir e vir, a liberdade de expressão, a liberdade de imprensa, a liberdade de iniciativa.

Já sob o paradigma do Estado Social, restou evidente que a ameaça aos direitos fundamentais passa a originar-se não mais do Estado, mas, sim, do mercado e da sociedade. Aliás, quanto ao Estado, uma vez asseguradas as liberdades públicas, este, longe de ser uma ameaça, passa a ser a única possibilidade de redenção social dos desafortunados, dos desvalidos, daqueles que não dispõem de outra coisa senão de sua força de trabalho, que é explorada a mais não poder pela classe burguesa, proprietária dos bens de produção. Nesse contexto, a necessidade premente era a de reduzir as profundas desigualdades que resultaram do liberalismo, a ponto de se cunhar a expressão “darwinismo social”, em alusão a um quadro de exploração do homem pelo homem em termos jamais vistos na história, com salários aviltantes, exploração do trabalho infantil, jornadas de trabalho estafantes, entre outras aberrações, abrindo-se um profundo fosso entre a classe burguesa e o operariado.

Objetivava-se, pois, promover a efetiva materialização dos direitos em todos os níveis, de modo a dar substância à

igualdade meramente formal e solene prevista nos textos constitucionais. Relativamente a essa igualdade meramente formal, Anatole France dizia, com fina ironia, que a lei permitia igualmente a ricos e pobres dormir sob as pontes de Paris. Segue-se a mobilização da classe operária em prol dos chamados direitos socioeconômicos, direitos trabalhistas (salário digno, jornada de trabalho justa, proibição de trabalho infantil, repouso semanal remunerado), direitos previdenciários, direito à educação, à cultura. Nesse contexto, o Estado absenteísta, próprio do liberalismo, deve ceder passo ao Estado interventor. Não basta mais um “*non facere*” do Estado, de modo a alargar a esfera de livre arbítrio do indivíduo. Impõe-se um Estado prestacional, que proveja saúde, educação, segurança.

Já sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, cuida-se de assegurar a mais ampla participação do cidadão no processo político-decisório. O cidadão não mais admite ser visto como um mero objeto do orçamento estatal, mas quer ser sujeito de seu destino; não aceita mais ser um mero recebedor passivo de provimentos civilizatórios do Estado-providência, mas deseja sim ser um ator importante no processo de deliberação política. Nesse contexto, não há lugar para uma cidadania passiva, mas para uma cidadania ativa, que não se resigna a ser beneficiária inerte de uma pretensa justiça meramente distributiva de bens materiais. Até porque o que singulariza o ser humano é precisamente o fato de que este age orientado à realização de fins, o que pressupõe a liberdade de escolha. E os cidadãos passam a reivindicar a participação efetiva na deliberação acerca dos fins que devem ser prestigiados e buscados pela sociedade política.

Desse breve apanhado dos paradigmas de Estado que se sucederam no constitucionalismo, é possível depreender que, longe de constituírem verdades autoevidentes ou

direitos de caráter universal, inatos ao homem e que tutelam valores intrinsecamente bons, os direitos fundamentais têm uma inafastável dimensão histórica. Eles refletem valores e necessidades marcados pelas contingências históricas, são fruto de intensas lutas sociais, que se deram a duras penas, conforme veremos adiante.

### **3. HISTORICIDADE, EXPANSIVIDADE, INDIVISIBILIDADE E RELATIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Para além da inafastável dimensão de historicidade, os direitos fundamentais apresentam a característica da expansividade, sendo que esta é uma decorrência natural daquela. De fato, enquanto a nota de historicidade significa que os direitos fundamentais, em vez de serem direitos inatos ao homem, são, antes, resultado de intensas lutas históricas, a expansividade significa que os direitos fundamentais estão em contínua expansão, de modo a atender às crescentes e renovadas demandas decorrentes do inevitável e contínuo processo de complexificação da sociedade.

Assim, conforme ensina Bobbio (1992), não existe um fundamento absoluto para os direitos fundamentais. Esses direitos dependem de determinadas circunstâncias, são resultantes de lutas por novas liberdades e surgem de modo gradual, segundo cada contexto histórico-social. Segundo Bobbio, eles não surgem nem todos de uma vez, nem de uma vez por todas. De fato, conforme visto, a liberdade religiosa resulta das guerras de religião, as liberdades civis resultam da luta do parlamento contra o absolutismo monárquico, as liberdades políticas e sociais são consequências das lutas das classes operárias. Daí

falar-se em gerações de direitos, que surgem em contextos histórico-sociais diferenciados.

Sampaio (2004) alude a três matrizes básicas dos direitos fundamentais: a religião, as garantias processuais e a propriedade. A partir desse tripé irradiam-se vários direitos fundamentais, como uma decorrência natural de suas matrizes.

Tome-se o exemplo da questão religiosa. Os abusos e desmandos da Igreja Católica ensejaram a reforma. Lutero, diante da venda maciça de indulgências empreendida pela Igreja Católica, lança-lhe duras críticas e empenha-se em difundir o protestantismo, que acabou gerando outras vertentes, como o calvinismo. A Igreja Católica reage com o movimento da contrarreforma. Os séculos XVI e XVII são palco de sangrentas guerras religiosas, sobretudo na França e na Alemanha. O poder estatal tentava a todo custo, à base de muita repressão, sufocar a liberdade de fé religiosa. Após muita luta e derramamento de sangue, prevalecem as ideias libertárias, consolidando-se o reconhecimento jurídico da liberdade de crença religiosa. Na esteira dessas ideias libertárias, vieram a liberdade de opinião, de imprensa, de reunião, de contratação, etc.

Outra matriz dos direitos fundamentais são as garantias processuais, que comportam inúmeros desdobramentos, como o acesso ao Judiciário em caso de lesão ou ameaça a direito, a impossibilidade de incorrer em crime sem lei anterior que o defina, a inexistência de pena sem prévia cominação legal, a garantia do contraditório e da ampla defesa aos acusados em geral, a garantia do juiz natural, a exigência de trânsito em julgado de sentença para a caracterização da culpa, entre tantas outras.

Temos ainda a propriedade, com todos os direitos que dela derivam, como a liberdade de usá-la, de dela dispor e de aliená-la.

Cumprir dizer que a Constituição de 1988 foi extremamente generosa na previsão dos direitos fundamentais, que estão basicamente arrolados no art. 5º da Lei Maior, o qual se desdobra em uma série enorme de dispositivos. Não obstante, tendo em vista a característica da expansividade dos direitos fundamentais, o legislador constituinte fez constar no § 2º do referido art. 5º a seguinte disposição: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Trata-se, pois, de norma constitucional elástica, apta a receber novos conteúdos, desde que compatíveis com o espírito da Constituição. Nesse passo, andou bem o constituinte federal, pois como prever hoje as novas demandas que surgirão do desenvolvimento tecnológico e da ciência? Quem, em outras quadras, poderia imaginar direitos associados às células-tronco, ao biodireito, à bioética ou à inclusão digital? Quantas não são as possibilidades de novas demandas em face dos desenvolvimentos que certamente ocorrerão no campo do genoma humano?

Essa tendencial ampliação dos direitos, reflexo do avanço civilizatório, traz como consequência o surgimento de novos destinatários de suas disposições, para além do homem, daí falar-se até nos direitos dos animais. De fato, já há várias normas protetoras dos animais, seja contra maus-tratos, seja contra o abate por meio cruel. Em outras épocas, essa questão sequer era cogitada, ficando no terreno da invisibilidade, da total indiferença. Portanto, já há um avanço significativo quando algo é retirado do terreno da invisibilidade e passa a ser alvo de um debate público, passa a ser problematizado, tematizado. É o que ocorreu com os animais. Fala-se também em direitos da própria natureza, da terra-mater. Como diz Bobbio

(1992), está emergindo quase que um direito da natureza de não ser espoliada, explorada de maneira desmesurada.

Há ainda os chamados direitos intergeracionais, os direitos das futuras gerações, ameaçadas seja pela proliferação de armas de destruição em massa, seja pela degradação do meio ambiente, ações promovidas pelas gerações presentes, mas que podem comprometer as gerações futuras, daí utilizar-se a expressão direitos da espécie humana.

A nota de indivisibilidade significa que os direitos individuais não podem ser considerados de forma compartimentada, independente, pois, na verdade, eles são complementares, entrelaçados, interdependentes. Desse modo, não há como falar em igualdade e liberdade, senão no contexto de gozo dos direitos sociais e econômicos. Estes, por outro lado, são condição indispensável para o exercício dos direitos políticos, de participação no processo decisório. Assim, para que o cidadão possa exercer de modo pleno os direitos fundamentais, esses devem ser vistos como direitos incindíveis, indivisíveis. Desse modo, a liberdade de expressão não se limita à simples aceção de que o Estado não pode insurgir-se contra a liberdade de alguém se expressar, mas deve significar também que esse alguém deve ter o que falar, o que pressupõe o acesso a condições materiais mínimas, à educação, à cultura, de modo que o cidadão tenha voz e fala, conforme ensina o Prof. José Luís Quadros de Magalhães. Voz, no sentido de que o cidadão tenha a oportunidade de se pronunciar livremente. Fala, no sentido de que o seu discurso tenha conteúdo, consistência, já que lhe terão sido dadas as condições para o amadurecimento de suas convicções políticas, filosóficas e religiosas. Do mesmo modo, só faz sentido falar no exercício de direitos políticos se atendidas determinadas necessidades materiais básicas, que se

colocam como condição de possibilidade para o exercício de escolhas conscientes. É fato evidente que, abaixo de certo nível de bem-estar material e social, o indivíduo não está capacitado a participar da vida política, a promover escolhas conscientes. Para tanto, há que se alimentar o corpo e o espírito. Aquele que troca seu voto por meia dúzia de telhas e por uma cesta básica, a rigor, não exerce seus direitos políticos, não faz uma escolha fundada em suas convicções políticas mais íntimas, até porque tais convicções inexistem.

Quanto à relatividade dos direitos fundamentais, é preciso dizer que as normas que os preveem são disposições abertas, principiológicas, e, por isso mesmo, elas podem entrar em concorrência entre si. Um exemplo clássico é o da concorrência que se estabelece entre o direito à intimidade, à privacidade, e o direito à liberdade de imprensa. Somente diante de uma situação concreta, com todas as suas especificidades e singularidades, é que se pode dizer qual direito deve prevalecer. Ressalte-se também que um direito fundamental não pode servir de escudo para a prática de atos ilícitos. Daí a possibilidade, por exemplo, da quebra de sigilo bancário mediante ordem judicial fundamentada. Cite-se também o confisco de terras utilizadas para o cultivo de substâncias entorpecentes, quando então não há que se falar em direito de propriedade.

Outro exemplo de relativização recíproca entre direitos fundamentais ocorre no cotejo entre a liberdade de manifestação e o direito de ir e vir. É evidente que é uma expressão de cidadania organizar manifestações populares, mas é claro que se as principais avenidas e artérias de uma cidade se veem tomadas pelos protestos, isso pode acarretar a violação ao direito fundamental de ir e vir das pessoas. Figure-se a hipótese de uma artéria importante, em uma grande capital, que daria acesso a vários hospi-

tais, mas que se vê obstruída em razão de protestos populares. Nesse caso, o direito de ir e vir pode significar a diferença entre viver e morrer, como seria a hipótese de uma ambulância em atendimento emergencial impedida de chegar ao seu destino.

Cumpra enfatizar que os direitos fundamentais só podem entrar em concorrência com outros direitos fundamentais. Nesse sentido, cabe invocar a preciosa lição de Dworkin (1999), segundo a qual os direitos fundamentais operam como trunfos contra medidas fundadas em cálculos utilitaristas. Assim, não se podem violar direitos fundamentais como meio ou forma de se conseguir melhorias coletivas, ou como forma de se otimizar o bem-estar da comunidade em geral. Nesse passo, vale lembrar a impagável lição de Kant (2000) de que o homem é um fim em si mesmo, e não um meio. Os direitos fundamentais, pela sua própria condição, são oponíveis a tais medidas, são trunfos contra elas e não podem ficar à mercê de cálculos utilitários.

Assim, os direitos fundamentais integram o chamado núcleo duro, um núcleo intangível de direitos que não podem ser superados nem mesmo pela deliberação majoritária. São as chamadas cláusulas pétreas, previstas no § 4º do art. 60 da Constituição da República. Segundo tal preceito, não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais.

Portanto, os direitos fundamentais não são absolutos e comportam relativizações recíprocas, salvo, no entender de Bobbio (1992), dois tipos de direito que não entram em concorrência com nenhum outro: o direito de não ser torturado e o de não ser escravizado. Tais direitos teriam, assim, um caráter absoluto.

## 4. INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Para além de se disseminarem nos textos constitucionais dos diversos Estados, a partir das ideias libertárias das revoluções burguesas, os direitos fundamentais ingressaram também nos documentos internacionais, sobretudo a partir dos horrores da Segunda Guerra Mundial, passando a constar de declarações, tratados e convenções entre os países. Há uma tendência a se referir a tais direitos, quando consignados nos textos constitucionais, como direitos fundamentais. Já no âmbito dos tratados e das convenções internacionais, emprega-se a expressão direitos humanos. Como marco institucional da internacionalização dos direitos fundamentais, temos a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. Desse modo, a ordem internacional deixou de ser um espaço exclusivo dos Estados soberanos, para acolher também o indivíduo. Os direitos humanos deixam de ser questões meramente domésticas ou internas dos Estados e se tornam uma exigência de toda a comunidade internacional. Anteriormente, sujeito de direitos no plano internacional era o Estado soberano. Com a internacionalização dos direitos humanos, o indivíduo passa a ser um potencial sujeito de direitos na ordem internacional.

Posteriormente, conforme aponta Bobbio (1992), verifica-se uma proliferação de cartas de declaração de direitos, que renovam seu conteúdo e passam a dispor não mais sobre o indivíduo abstratamente considerado, mas, sim, o indivíduo inserido na sociedade real, em suas possíveis especificações e em seus vários contextos de interação, consignando-se os direitos dos idosos, das crianças, das mulheres, dos índios, dos prisioneiros, dos refugiados, das pessoas com deficiência, entre outros.

Ressalte-se que o § 3º do art. 5º da Constituição da República de 1988 estabelece que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

É importante dizer que, no plano internacional, surge uma dificuldade quanto às diferentes concepções acerca dos direitos humanos. De fato, é relativamente fácil chegar-se a um consenso quando se consideram esses direitos em termos abstratos: qual Estado que se diz democrático seria contrário a fazer inscrever em um tratado internacional o direito à paz? As dificuldades começam a surgir quando se parte para a implementação prática desses direitos, porquanto são as práticas sociais que são atributivas de sentido aos signos linguísticos. Daí a importância da pragmática social como elemento essencial a ser considerado por ocasião da atividade interpretativa. Quais as medidas necessárias à operacionalização concreta do direito à paz? Se estamos a falar de um país de índole pacífica, sem histórico frequente de guerras com outros países, pode ser viável o discurso do desarmamento. Já para um país de tradição marcadamente bélica, como, por exemplo, Israel, pode-se alegar que a maneira de se chegar à paz é armando-se até os dentes, até como uma forma efetiva de intimidação de seus potenciais inimigos. Tome-se também o exemplo da liberdade. Que país deixaria de subscrevê-la? No momento das medidas implementadoras desse direito, um país de índole fortemente capitalista se mostraria favorável à liberdade de iniciativa, que seria uma das múltiplas manifestações da liberdade, ao passo que um país de orientação comunista poderia vislumbrar na apropriação privada dos bens de produção uma forma objetiva de aniquilar a liberdade.

Exatamente em razão do conteúdo valorativo e ideológico desses direitos, o consenso só existe nas fórmulas genéricas, suscitando polêmicas no momento de implementação desses direitos, por ocasião, pois, de sua concretização. Muitas vezes, portanto, a divergência reside não nos valores em si, mas na concepção que se tem deles. Nesse ponto, cabe lembrar a distinção estabelecida por Dworkin (1999, p. 87) entre conceito e concepção. Nas palavras do autor, “o contraste entre conceito e concepção é aqui um contraste entre níveis de abstração nos quais se pode estudar a interpretação da prática.” Assim, o conceito introduz uma noção mais geral sobre o objeto conceituado. Já a concepção promove um maior adensamento de tal conceito, conferindo-lhe contornos mais nítidos. Os problemas surgem não no plano dos conceitos, mas no plano da concepção.

Com a internacionalização dos direitos fundamentais, surge a ideia de “cidadania-mundo”, expressão utilizada por Canotilho (2001), que se refere à consciência de que pertencemos todos à pátria-mãe, representada pelo planeta Terra, e compartilhamos um destino comum, sobretudo em face da magnitude e da dimensão dos problemas que afligem a comunidade internacional, como a desigualdade social, a pobreza, os problemas ambientais, os problemas climáticos, o terrorismo, entre outros. Impõe-se assim um diálogo intercultural que há de ser mediado pelos direitos fundamentais. A propósito, já tivemos ocasião de dizer que:

No contexto da globalização, impõe-se resgatar a importância dos direitos humanos, os quais devem operar como substrato de integração entre os povos no cenário internacional. Tais direitos, de natureza inalienável e imprescritível, devem subsistir como pautas normativas aplicáveis a qualquer sociedade, por mais complexa e

multicultural que seja, como é próprio da comunidade mundial, regida pelo direito internacional e pelo direito comunitário. A função integradora dos direitos humanos é facilitada pela nota de universalidade de que estes se revestem, tendo em vista o seu caráter prospectivo e sua textura aberta às mudanças de uma sociedade dinâmica e em permanente transformação, o que lhes permite exercer a tutela jurídica dos indivíduos em face dos inúmeros riscos sobrevivendo na esteira da globalização, como os problemas ambientais, climáticos, o terrorismo, a expansão da pobreza etc. O direito internacional e o direito comunitário, na medida em que incorporam ao seu repertório jurídico os direitos humanos, cumprem importante papel como instâncias aptas a fornecerem as possibilidades de resgate de uma cidadania-mundo, expressão utilizada pelo Prof. Canotilho. (BERNARDES JÚNIOR, 2010, p. 147-148)

## 5. PERSPECTIVAS DISTORCIDAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Muitas vezes os direitos fundamentais são perspectivados de maneira distorcida, às vezes de modo deliberado, outras, em razão meramente de visões equivocadas sobre o assunto. Assim, é comum ouvirmos, sobretudo quando em pauta questões criminais, que quem protege os direitos humanos estaria a defender bandidos. Aos que pensam dessa forma é preciso dizer que o grau de civilidade de um país pode ser aferido pela forma como se punem os infratores das leis. E nosso ordenamento jurídico veda penas cruéis e degradantes. Mas mesmo para aqueles que não se deixam convencer por tal argumento – a nosso juízo, por si só convincente – é preciso lembrar que os direitos humanos se prestam também a salvaguardar indivíduos que, embora acusados de crimes gravíssimos, em

razão de circunstâncias aparentemente incriminadoras, são, na verdade, inocentes, mas não podem prescindir de direitos como a presunção da inocência e da ampla defesa para provar tal condição.

Não raro identificamos um uso meramente retórico dos direitos fundamentais, sobretudo os de cunho socioeconômico, para encobrir relações de dominação, quando então tais direitos são expressamente previstos nos textos constitucionais, mas sua implementação prática é postergada indefinidamente. O argumento normalmente usado é o de que as normas que os consagram são disposições de natureza programática, e, como tais, dependentes de mudanças fáticas imprescindíveis para sua consecução, a qual fica diferida para um futuro que nunca chega. Para os que invocam o caráter programático dos direitos fundamentais é preciso apresentar o disposto no § 1º do art. 5º da Constituição da República, segundo o qual “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

É comum também a indevida invocação de direitos fundamentais para respaldar a manutenção de privilégios, como ocorre com a invocação de direito adquirido para a preservação de vantagens remuneratórias lastreadas em situações jurídicas precárias, como o acúmulo indevido de apostilamentos ou de cargos incompatíveis, fazendo lembrar a irônica expressão empregada pelo ex-senador Roberto Campos, segundo o qual muitos dos direitos adquiridos não passam de “abusos consentidos”.

Vale ressaltar que, no plano internacional, muitas vezes, a pretexto de se defenderem direitos fundamentais, o que se tem em vista é garantir a consecução de interesses geopolíticos e econômicos. Cite-se como exemplo a retórica do discurso norte-americano em favor dos direitos humanos e da democracia, como justificativa para a invasão do

Iraque. De fato, uma vez desnudada a farsa da existência de armas de destruição em massa naquele país, buscou-se vender a ideia de que os norte-americanos libertariam os iraquianos do jugo implacável de um tirano sanguinário. Chomsky (2009) é irônico ao abordar a questão, indagando se, em vez de possuidor de grandes reservas de petróleo, fosse o Iraque um grande produtor de alface, os EUA teriam o mesmo ânimo e a mesma disposição para “libertar” os iraquianos e “instaurar” a democracia naquele país, como se esta fosse um produto exportável como outro qualquer. Um olhar para as condições atuais do Iraque nos mostra no que deu o “militarismo norte-americano para fins humanitários”. A propósito dessa tentativa de travestir interesses geopolíticos e econômicos em direitos humanos, confira-se a seguinte passagem da obra de Sampaio (2004, p. 55):

Essa linha argumentativa projeta os direitos humanos não apenas como um imperialismo cultural dos valores ocidentais demoliberais, mas como uma “ideologia política” que se acompanha, como é da tradição ocidental, de interesses econômicos bem definidos (Koskenniemi. 1989:68 et seq.). A ideologia, sob uma roupagem ética e um discurso de direitos humanos e de várias organizações não governamentais, termina por legitimar uma nova espécie de militarismo “para fins humanitários”, escondendo o verdadeiro móvel geopolítico e econômico (Chandler. 2002:35, 133). As intervenções militares em Kosovo e em Timor Leste, por exemplo, a pretexto de defenderem os direitos humanos, impuseram a abertura dos mercados, confundindo, na prática, o que no discurso se tenta negar: direitos humanos e livre mercado (Anderson. 2002; Treanor. 2002; Mandel. 2004).

Em todas essas questões fica evidente que os textos jurídicos são, na verdade, arenas de disputas semânticas, de disputas de idealidades, o que bem demonstra que o

direito, e em especial os direitos fundamentais, tanto podem ser um instrumento de libertação, de emancipação, como também de opressão e de dominação.

## **6. O DESAFIO DA IMPLEMENTAÇÃO PRÁTICA DOS DIREITOS DE CIDADANIA**

A questão da implementação prática dos direitos do cidadão tem como pressuposto inafastável o fortalecimento e a consolidação de nossas instituições democráticas. Desse modo, faz-se necessário o pleno funcionamento de uma complexa rede institucional que compõe o aparato do Estado para a efetiva proteção desses direitos, de modo que estes não se transformem em meras promessas não cumpridas, para usarmos uma expressão de Norberto Bobbio.

Figure-se o exemplo dos direitos sociais, os quais, conforme visto, dependem de prestações positivas do Estado. A tarefa fiscalizadora da gestão pública repercute de modo significativo no âmbito desses direitos, os quais são os mais afetados pela corrupção sistêmica. Daí a importância de mecanismos de controle e fiscalização institucional. E nesse ponto ganham relevo órgãos como o Poder Legislativo, que tem como missão constitucional empreender a função fiscalizadora do Executivo, bem como o Tribunal de Contas, órgão auxiliar do Legislativo no exercício desse controle.

Assim, de nada adianta, por exemplo, uma excelente legislação sobre licitação, se não há mecanismos eficientes de controle que assegurem a sua efetiva aplicação. Com isso, o que originariamente fora concebido para garantir, de um lado, a isonomia entre os particulares que queiram contratar com a administração, e, de outro, a melhor

proposta de contratação para o poder público, acaba, na prática, acarretando direcionamento do processo licitatório e superfaturamento.

Com os recursos do erário escoando pelo ralo da corrupção, compromete-se, em boa medida, a efetivação dos direitos sociais, os quais ficam à mercê da chamada teoria do “possível orçamentário”.

Nem é preciso dizer que, no Brasil, os mecanismos de controle institucional têm funcionado de modo precário. De fato, os grandes escândalos que surgiram no País só vieram a público não porque tenham funcionado os mecanismos institucionais de controle, mas por razões totalmente diversas e contingentes, motivadas, muitas vezes, pelo trabalho da imprensa investigativa, a colher elementos de convicção surpreendentes, como o inusitado depoimento de um motorista, ou de uma secretária, ou de um caseiro, ou mesmo de um político enredado em atos de corrupção sistêmica, com o que se chega à descoberta de escândalos de proporções amazônicas.

No que tange ao Tribunal de Contas, impõe-se urgentemente rever o modo de investidura dos conselheiros, porquanto tal órgão deveria ser eminentemente técnico, mantendo o necessário distanciamento das paixões políticas, que, não raro, rendem ensejo a conchavos e articulações contrários ao interesse público. Não por acaso, muitos políticos flagrados em atos de corrupção invocam em sua defesa a aprovação de suas contas pelo Tribunal de Contas. Trata-se, muitas vezes, de um controle meramente formal, e não substancial, de fundo, o que decorre das indevidas injunções políticas.

Outra sugestão de aprimoramento desse importante órgão de controle da gestão pública parte do eminente publicista argentino Prof. Roberto Dromi, que propõe a

realização de parcerias entre universidades e o Tribunal de Contas, de modo a assegurar assessoramento técnico qualificado àquele órgão julgador. Essa medida conduziria a um maior compromisso dos professores com a vida pública, promovendo um maior engajamento social da classe docente.

Portanto, o fortalecimento dos mecanismos institucionais de controle do dinheiro público trará grande impacto na implementação prática dos direitos fundamentais. Basta pensar no montante de recursos desviados nos escândalos do mensalão e da Petrobras, que bem poderiam ter sido aplicados no sistema educacional, na melhoria das rodovias (são inúmeras as que, País afora, reivindicam a mórbida alcunha de rodovia da morte), na construção de hospitais e postos de saúde e na melhoria de inúmeros serviços públicos que se acham sucateados, sobretudo na área da saúde, fazendo multiplicarem-se as mortes de pacientes em fila de espera ante a ausência de leitos hospitalares e de condições mínimas para o atendimento médico-hospitalar.

Considere-se a questão do sistema prisional no Brasil. Temos a quarta população carcerária do mundo, atrás somente dos Estados Unidos, da China e da Rússia, conforme recente relatório divulgado pelo Ministério da Justiça (BRASIL, 2015), sendo que os presos ficam confinados em verdadeiras masmorras medievais, em condições absolutamente sub-humanas. O dado estarrecedor é que cerca de 40% dos presidiários encontram-se encarcerados provisoriamente, sem que tenha havido formação de culpa contra eles, e 60% desses estão nessa condição há mais de 90 dias, o que viola o princípio constitucional da presunção de inocência. Muitos adentram essas instituições prisionais como trombadinhas e saem como homicidas qualificados. Não há, no Brasil, a utilização adequada das

penas alternativas, que poderiam, em boa medida, contribuir para a mitigação do problema e evitar o convívio de infratores sem perfil de periculosidade com assassinos frios e cruéis.

A situação é de tal forma intolerável, que, não raro, os próprios presos deliberam realizar entre eles um sorteio macabro em que o “sorteado” é morto para aliviar a superlotação. Muitos dos que se acham presos são réus primários, não têm perfil violento, mas se veem misturados a marginais da pior estirpe e não contam com nenhuma assistência jurídica.

Uma condenação penal, ainda que pela pena mais severa que temos em nosso ordenamento jurídico, que é a privação da liberdade, há de cumprir-se em condições minimamente condizentes com a dignidade humana, a teor da Constituição da República, que veda penas cruéis e degradantes. Assim, um indivíduo que eventualmente comete um assalto é condenado à pena restritiva de liberdade, e não a contrair AIDS e outras doenças infectocontagiosas, a ser molestado e a apodrecer em uma masmorra medieval em condições sub-humanas, o que se torna ainda mais inaceitável nos casos de confinamento ilegal, dada a ausência de julgamento final, com a violação acintosa do princípio da presunção da inocência.

No papel, a lei de execução penal prevê cela individual e um dos objetivos do sistema penal, para além de promover a punição do infrator, é a de proporcionar a ressocialização do preso. Mas a realidade concreta é totalmente diferente. A Constituição Mineira, há um quarto de século em vigor, exige a criação de defensoria pública em todas as comarcas do Estado, órgão constitucional da maior relevância, porquanto destinado a prestar assistência jurídica aos mais necessitados. O contraste do texto legal com a realidade crua é desolador: das cerca de 290 comarcas

instaladas, aproximadamente 80 não dispõem de defensoria pública. E os descalabros apontados correm à solta. Certamente se houvesse no Brasil afora defensorias públicas bem-estruturadas, com os seus membros remunerados de modo condizente com a relevância da função, essas barbaridades não teriam lugar.

Outro ponto que chama atenção no relatório diz respeito ao elevadíssimo número de “supostos” bandidos mortos nos “enfrentamentos”, decorrentes de “resistência à prisão”, conforme costuma constar nos relatórios policiais, o que evidencia o alto grau de letalidade de nossas forças policiais. Não por acaso temos a manchar a história da polícia casos como o massacre do Carandiru, a chacina da Candelária, o massacre de Eldorado dos Carajás. Parecem-nos que, nos quadros policiais, há força bruta demais e inteligência de menos. Nunca é demais lembrar a máxima de que o Estado detém o monopólio do uso *legítimo* da força, e o adjetivo aqui faz toda a diferença!

Compondo o amplo repertório dos direitos do cidadão, temos os chamados direitos difusos, de natureza transindividual, pois não têm um titular individualizado, mas são titularizados por todos os indivíduos que compõem a sociedade, como, por exemplo, o direito à preservação do patrimônio histórico e paisagístico ou mesmo o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Sua efetivação passa necessariamente pela existência de um Ministério Público operante, órgão constitucionalmente investido da prerrogativa de propor a devida ação civil pública em defesa de tais direitos.

Sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, impõe-se fomentar ao máximo práticas participativas, com a ampliação de espaços abertos à discussão pública e a disponibilização, por parte das instituições oficiais, de canais de interlocução com a sociedade civil organizada. Há

que se ter distância das chamadas democracias delegatárias, em que a participação dos cidadãos se esgota com o depósito do voto popular nas urnas, por ocasião das eleições, e o mandato eletivo se transmuda em um cheque em branco nas mãos dos eleitos. Ao contrário, o voto popular deve ser o primeiro passo ao lado de tantos outros voltados para o controle social da atividade política, para o contínuo monitoramento da atuação dos representantes.

Dessa perspectiva, o Poder Legislativo tanto pode transformar-se numa instância de construção de cidadania, marcado por uma atuação voltada para a consecução do interesse coletivo, com a produção de leis dotadas de legitimidade popular, como pode, ao contrário, degenerar-se em uma instância de exclusão de cidadania, com a aprovação de leis casuísticas ou voltadas para interesses corporativos e elitistas. O grau de legitimidade de uma lei será tanto maior quanto mais intensa for a participação da sociedade civil organizada na sua elaboração. Daí a necessidade de mecanismos institucionais que promovam práticas participativas no âmbito dos parlamentos, como a constituição de comissões de participação popular, a realização de fóruns técnicos, seminários legislativos e audiências públicas, de modo a subsidiar a atividade parlamentar.

De fato, todo o prestígio de que goza a lei no sistema de fontes do direito decorre do fato de que esta deve emanar de um procedimento adrede concebido para promover o mais amplo debate público acerca da matéria objeto de legislação.

Do mesmo modo, há que se ter um Poder Executivo cada vez mais permeável à sociedade, conferindo-se a devida importância aos conselhos de participação popular e a outros mecanismos participativos, de que constitui um dos principais exemplos o orçamento participativo, que deve ser cada vez mais decisivo no momento da definição

da alocação dos recursos públicos para fazer face às inúmeras demandas sociais.

Também o Poder Judiciário deve evitar uma postura de enclausuramento, instituindo, na medida do possível, mecanismos de abertura para a salutar interação com a sociedade civil organizada. Um exemplo bem ilustra o que se diz. Por ocasião do importante julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510, relativa à Lei nº 11.105/2005, conhecida como Lei de Biossegurança, cuidava-se de decidir acerca da constitucionalidade do disposto em seu art. 5º, que permitia a experimentação científica com células embrionárias, as chamadas células-tronco, para fins terapêuticos e atendidos determinados requisitos. Naquela oportunidade, o STF promoveu uma audiência pública com especialistas no assunto, de modo a colher subsídios para uma decisão adequada.

Cite-se ainda a criação, no âmbito da legislação processual, do instituto do *amicus curiae*, que também aponta para essa tendência de ampliar os espaços de discussão das questões judiciais, de modo a alargar as perspectivas de análise da matéria *sub judice*.

Também no campo da jurisdição constitucional, louve-se a mudança instituída pela Constituição da República de 1988 no que toca à legitimação para propor ação direta de inconstitucionalidade. Consoante a ordem constitucional anterior, tal prerrogativa era exclusiva do procurador-geral da República. Com a Constituição de 1988, foi estendida a vários sujeitos: ao presidente da República, à Mesa do Senado Federal, à Mesa da Câmara dos Deputados, à Mesa das assembleias legislativas ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, aos governadores dos estados ou do Distrito Federal, ao procurador-geral da República, ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, aos partidos políticos com representação no Con-

gresso Nacional e às confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

Esse alargamento do elenco de legitimados a propor ação direta de inconstitucionalidade aponta para a ampliação do rol de intérpretes da Constituição, na linha preconizada por Häberle (1997), que difundiu a ideia de uma sociedade aberta de intérpretes da Constituição. Com efeito, Häberle preconizava uma Constituição intersubjetiva, cujos horizontes de sentido são socialmente delimitados. Nessa perspectiva, todos somos intérpretes dos horizontes de significação possíveis de uma Constituição. A propósito, já deixamos consignado que:

se a Corte Constitucional é a autoridade oficial a quem incumbe decidir com caráter de definitividade a matéria constitucional, essa competência encontra limites na credibilidade e legitimidade suscitadas por suas decisões, as quais devem consagrar horizontes de sentido que confluem com os daqueles que vivenciam a Constituição e são, portanto, coautores dela. [...] Nessa linha de entendimento, há que se ter a Constituição como algo vivenciado por todos, e não como um mero texto normativo cujo sentido seria fixado monopolisticamente por um seletor tribunal com acesso exclusivo e privilegiado à verdade. Nesse passo, sobe de ponto a questão relativa ao pragmatismo da semântica, a revelar que as práticas sociais são atributivas de significado aos signos linguísticos. Daí a necessidade de internalização coletiva daquilo que Pablo Lucas Verdú (1985) denomina “sentimento de Constituição”. (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 121)

Para além do aprimoramento das instituições, há que haver uma sinergia entre elas, uma adequada articulação entre os Poderes. O que adianta uma boa lei aprovada pelo Poder Legislativo se o seu cumprimento não é devidamente fiscalizado pelo Executivo? De que vale um orçamento bem concebido pelo Executivo, aprimorado pelo

Legislativo, mas comprometido, na prática, por decisões judiciais marcadas pela visão da microjustiça, que impactam significativamente as contas públicas? Qual o préstimo da previsão constitucional de vários direitos sociais, se os recursos necessários ao seu financiamento escoam pelo ralo da corrupção sem que o Tribunal de Contas fiscalize a contento?

## 7. SOBREINTEGRADOS E SUBINTEGRADOS

Nossa realidade apresenta profundas assimetrias sociais, clivagens entre ricos e pobres, entre incluídos e excluídos. Essa desconcertante desigualdade é referida pelo bispo Morelli (2000, p. 33) com impressionante concisão ao afirmar que, no Brasil, há o Código Civil para aquele que é, que sabe e que tem, e há o Código Penal para aquele que não é, não sabe e não tem.

Mesmo no âmbito estritamente penal, é impressionante o contraste entre a eficácia das normas relativas a delitos como furto, roubo, crimes próprios das classes mais pobres, e a flagrante ineficácia das normas tipificadoras de crimes do colarinho branco. A impunidade é um apanágio das classes mais afortunadas. E frise-se que os reflexos antissociais, em termos de escala, causados por aquele que rouba com a caneta são bem maiores do que os daquele que rouba com a faca. Sem falar que, em boa medida, o segundo é um subproduto do primeiro.

Contudo, recentemente tem-se verificado uma postura menos leniente dos tribunais em relação a tais crimes, em especial nos casos da Operação Lava Jato e do mensalão, quando se percebe a acolhida, pelo STF, do entendimento que dispensa a existência de provas cabais ante um forte conjunto de indícios, os quais, inobstante a ausência de

provas definitivas, conduzem, no seu conjunto, à formação do convencimento do julgador. Até porque, à medida que se ascende na hierarquia da cadeia criminosa, torna-se mais difícil a obtenção dessas provas, que alcançam mais facilmente os laranjas, os “peixes pequenos”. O fato é que esforços devem ser feitos para evitar que haja essa impunidade seletiva, como se tivéssemos indivíduos de primeira e de segunda classe, sobreintegrados e subintegrados. Por outro lado, há que se ter o devido cuidado para que não se vá ao extremo oposto, quando a sede de justicamento pode induzir a decisões violadoras dos direitos e garantias fundamentais, em especial o princípio da presunção da inocência e o direito à ampla defesa.

Muitas dessas assimetrias e desigualdades sociais resultam da omissão do Estado. Não raro, a culpa do Estado ultrapassa a mera omissão e este drasticamente assume a condição de autor de atos comissivos e lesivos aos direitos fundamentais. Cite-se o dramático exemplo, ocorrido no Estado do Pará, de uma menor de 16 anos de idade que, após supostamente ter cometido um furto de objeto de pequeno valor, foi encarcerada por quase um mês em uma cela masculina repleta de criminosos da pior estirpe e passou a sofrer todo tipo de sevícias e abusos sexuais. O delegado responsável pela prisão chegou ao cúmulo de dizer, em audiência na Comissão de Direitos Humanos do Senado, que a menina devia ter “algum problema, uma debilidade mental, porque em nenhum momento manifestou sua menoridade penal”. A fala do delegado choca por si mesma, além de sugerir que o desconhecimento da idade da menina fosse uma escusa aceitável para medida tão despropositada e absurda.

O que particularmente chama atenção nesse caso é que uma menina nessas condições, menor de idade, sem instrução formal, oriunda de família desestruturada, inserida

em um meio social marcado por carências de toda ordem, teria de ser acolhida por uma rede de proteção estatal voltada para atender a casos como esse. Contudo, o próprio Estado, que haveria de ser o responsável por dar guarida e proteção a essa garota, transmudou-se tragicamente em seu algoz, em seu carrasco.

Essas profundas desigualdades que marcam a realidade brasileira nos fazem meditar, uma vez mais, acerca da lapidar frase de Arendt (1989), para quem “a cidadania consiste no direito a ter direitos”. A brilhante pensadora, ela própria uma judia alemã refugiada do regime nazista, dedicou páginas admiráveis à angustiante situação dos apátridas, daqueles que se ressentem da ausência de um vínculo político-jurídico com um Estado que lhes possa amparar quando necessário. Mas o que dizer da ausência de direitos decorrente não da inexistência de um vínculo político-jurídico com um Estado, mas sim de um mínimo de condições materiais sem as quais não há que se falar em cidadania. Essa humilhante situação transforma o indivíduo em um pária em seu próprio país.

## 8. CONCLUSÃO

Embora tenha ocorrido uma tendencial expansão dos direitos do cidadão ao longo dos anos, é preciso ressaltar que a história não avança de modo linear; ela é feita de avanços e retrocessos, marchas e contramarchas. Assim é que três séculos antes de Cristo, na Grécia Antiga, berço da democracia, os cidadãos gregos decidiam na ágora as normas regentes de seu viver em comum. Contudo, muitos séculos adiante, a história registrou o apogeu das monarquias absolutas, com a total concentração de poder nas mãos de uma só pessoa. Em pleno século XX, tivemos os horrores do nazismo e do stalinismo.

No Brasil, vivenciamos a ditadura do Estado Novo em 1937, sob a égide da chamada Constituição polaca. Buscamos retomar a trilha democrática com a Constituição de 1946, que, contudo, teve duração efêmera. Sobreveio a ditadura militar nas décadas de 1960 e 1970, com os “anos de chumbo”, e em 1988, após o período de distensão política, retomamos uma vez mais o caminho da democracia.

Esses avanços e recuos institucionais nos remetem uma vez mais à lição de Bobbio (1992), segundo a qual os direitos fundamentais não surgiram nem todos de uma vez, nem de uma vez por todas. Essa afirmação denota não só que os direitos fundamentais surgem de modo gradual, segundo contextos históricos específicos, mas também o fato de que devemos estar permanentemente vigilantes quanto aos direitos já conquistados, para evitar retrocessos, sobretudo ante a constatação empírica de que há esses fluxos e refluxos no evolver histórico. Aliás, a vedação do retrocesso é, em si mesma, um direito, oriundo de construção jurisprudencial e doutrinária.

Tudo isso aponta para o caráter ambivalente da condição humana, que tanto ostenta uma dimensão de dignidade, de nobreza, quanto uma dimensão de depravação, consoante a lição do pastor e teólogo anglicano Stott (2004), ambivalência essa que se faz ainda mais evidente quando cotejamos os direitos fundamentais com os fatos históricos que lhes deram ensejo, na linha exposta por García-Pelayo (1991). De fato, a liberdade religiosa, conforme visto, só existe porque havia a intolerância religiosa; a liberdade de expressão só se fez realidade porque precedida por uma censura implacável; se hoje falamos em proibição do trabalho infantil, em vedação de salários aviltantes e em proibição de jornada de trabalho injusta é porque tudo isso era a crua realidade engendrada pela revolução industrial; se os textos constitucionais asseguram

a incolumidade física das pessoas, isso se dá em razão das inomináveis atrocidades já perpetradas pelo homem em câmaras de tortura e campos de concentração.

É precisamente em razão dessa ambivalência que, no plano político, a democracia é a melhor forma de governo já concebida, porquanto ela reconhece tanto a dimensão de dignidade do ser humano, quanto a sua dimensão de depravação, conforme nos ensina magistralmente Stott (2004). Por um lado, ela reconhece nossa dignidade, quando se recusa a nos impor governantes que irão nos conduzir sem o nosso consentimento. Ela nos trata com respeito e consideração ao permitir que participemos do processo político-decisório, da tomada de decisões coletivamente vinculantes. Por outro lado, ainda segundo John Stott, ela reconhece nossa dimensão de depravação ao se recusar a concentrar poderes nas mãos de poucos, ao criar mecanismos institucionais de controle do poder, como a tripartição do poder político, de modo a evitar abusos e arbitrariedades.

Síntese lapidar dessas reflexões pode ser colhida na frase de Reinhold Niebhur, citado por Stott (2004, p. 84), segundo a qual “a capacidade do homem para praticar a justiça torna a democracia possível, mas a inclinação do homem para a injustiça torna a democracia necessária”.

## REFERÊNCIAS

BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. *O controle jurisdicional do processo legislativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. 177 p.

BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. A crise do Estado contemporâneo e a soberania: o resgate da cidadania democrática no contexto de uma sociedade globalizada. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 4, n. 14, p. 133-149, abr./jun. 2010.

BOBBIO, Norberto. *El futuro de la democracia*. Barcelona: Plaza y Janes, 1985.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. 217 p.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Seminário problemas do constitucionalismo moderno*. Belo Horizonte: CAD – Centro de Atualização em Direito, 2001.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Levantamento Nacional de Informação Penitenciária – Infopen – junho de 2014*. Brasília: 2015. 148 p. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/brasil-possui-a-quarta-maior-populacao-prisonal-do-mundo-7555.html/relatorio-infopen/view>>.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. *Notícia do Direito Brasileiro*. Nova série, n. 6. Brasília: Ed. UnB, p. 233-250, jul./dez. 1998.

CHOMSKY, Noam. *Estados fracassados: o abuso do poder e o ataque à democracia*. Tradução de Pedro Jorgensen Jr. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009. 349 p.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. 513 p.

GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Madrid: Alianza, 1991. 636 p.

HANNAH, Arendt. *As origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989. 562 p.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e 'procedimental' da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

KANT, Immanuel. *Fundamentos da metafísica do costume*. Tradução: Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2000.

MORELLI, Mauro Mendes. A persistência da fome. *Cadernos da Escola do Legislativo*, Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, v. 6, n. 11, p. 27-49, jul./dez. 2000.

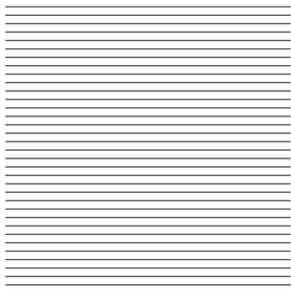
SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direitos fundamentais: retórica e historicidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. 432 p.

STOTT, John. *Por que sou cristão*. Tradução de Jorge Camargo. Viçosa, MG: Ultimato, 2004.



# **CIDADANIA E TEORIA DEMOCRÁTICA**

Wladimir Rodrigues Dias



## 1.

Cidadania e democracia são conceitos que têm percursos históricos interligados. A ideia de democracia perpassa as sociedades contemporâneas, ainda que somente se possa estabelecer algum consenso sobre seu conteúdo em linhas bastante gerais e amplas. Cidadania é, igualmente, elemento de base nas organizações políticas modernas, expressando, no plano conceitual, situação político-social do indivíduo em função dos direitos que detém e da consideração social a que se sujeita. Reflete, pois, condição de mais ou menos igualdade que envolve, em complexa relação, teias de direitos civis, políticos e sociais.

Conquanto cidadania e democracia não sejam termos unívocos, é, todavia, cabível o estabelecimento de discursos descritivos em torno de suas possibilidades conceituais, tanto mais em um cenário no qual a filosofia política se desenvolve no domínio da história conceptual.<sup>1</sup>

Cidadania pode, nesse sentido, ser definida como um “estatuto oriundo do relacionamento existente entre pessoa

---

1 Ver em: PIRES, E. B. Ensaio de um programa de filosofia política. *Revista Filosófica de Coimbra*, n. 36, p. 259-296, 2009. Informação: p. 260. Nesse sentido, conforme o autor, o “esclarecer conceitos neste domínio significaria apropriar uma tradição e nela evidenciar um enredo terminológico, em que nós próprios nos situamos. O saber filosófico-político seria uma variante reflexiva do saber histórico e impor-se-ia uma análise do presente mediante o esclarecimento da efetividade histórica do passado”.

natural, ordem política e sociedade, fundamentado no direito e no princípio da igualdade.”<sup>2</sup> Envolve, assim, um sentido geral entremeado por dimensões distintas a que o cidadão se sujeita nas searas política, jurídica, filosófica ou econômica. Perpassa-o, de um lado, uma ideia de igualdade, de sujeição de todas as pessoas a um mesmo estatuto no âmbito da comunidade política. De outro lado, complementarmente, há o entendimento da cidadania como “o direito a ter direitos.”<sup>3</sup>

E o cidadão é, assim, “um membro de uma comunidade política com direitos e deveres associados a esse fato.”<sup>4</sup> Casimiro Ferreira recorda que, ligados ao termo, compõem um portfólio mais ou menos amplo valores como universalismo, comunidade, identidade e pertença, além de instituições como o Estado Nacional, o Estado de Direito e o *Welfare State*. Envolve pertencimento simultâneo à sociedade civil e à comunidade política, o que implica uma cidadania sedenta por políticas de reconhecimento e inclusão.<sup>5</sup>

A cidadania moderna comporta dois aspectos, a saber: um, de matriz republicana, inerente aos compromissos morais do indivíduo com a coletividade a que pertence; e outro, relacionado a seu direito de participar da definição dos rumos da sociedade política, o que conduz ao vínculo entre cidadania e democracia.<sup>6</sup>

---

2 SILVA, B. (Coord.). *Dicionário de ciências sociais*. Rio de Janeiro: FGV MEC, 1987. p. 177.

3 ARENDT, H. *O sistema totalitário*. Lisboa: Dom Quixote, 1978.

4 GIDDENS, A. *Sociologia*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2013. p. 1223.

5 FERREIRA, A. C. *Política e sociedade: teoria social em tempo de austeridade*. Porto: Vida Econômica, 2014.

6 BROGAN, D. W. *Citizenship today*. Chapel Hill: Univ. North Carolina Press, 1960.

## 2.

Verifica-se nas primeiras décadas deste século um processo de afirmação da cidadania e consolidação do modelo democrático em escala mundial, na sequência de uma difusão em espiral das democracias de massa no século XX.<sup>7</sup>

Estabelecer a democracia como princípio legitimador e unificador de uma gramática política conducente à universalização<sup>8</sup> não só dissimula sua polissemia, como suscita atenção sobre seus contextos de aplicação.<sup>9</sup> Impõe, ainda, a possibilidade de reflexão ampliada sobre o tema<sup>10</sup>, posicionando-o além do modelo básico estandarizado pela cultura política norte-ocidental, e ensejando disputas alargadas em torno de sua apropriação social.

Apesar de a experiência histórico-social evidenciar, desde o século XIX, o crescimento de um tipo de organização política dito democrático, a discussão sobre seus limites e sua eficácia o acompanha, mormente desde meados do século XX. Trata-se, fundamentalmente, de um procedimento constituído por eleições livres a intervalos regulares, segundo regras socialmente reconhecidas, cujos resultados devem ser pacificamente acatados pelos contendores, em um contexto de pretensa universalização da cidadania.<sup>11</sup>

Pugna-se, conforme tal modelo, pela prevalência de um princípio de garantias mútuas entre adversários, o que

7 SANTOS, W. G. dos. *Governabilidade e democracia natural*. Rio de Janeiro: FGV, 2007. p. 69.

8 HELD, D. *Models of democracy*. Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1987.

9 HESPAÑA, A. M. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Lisboa: Europa-América, 2003, p. 19-20.

10 SANTOS, B. de S.; AVRITZER, L. (Org.). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

11 SANTOS, W. G. dos, op. cit., p. 70.

implica não apenas a transitoriedade de quem exerce o poder, mas a expectativa de que cidadãos e grupos políticos minoritários possam se tornar – e, eventual e efetivamente, se tornem –, maioria a governar. Não há preocupação de conferir um sentido forte à noção de cidadania ou dimensões mais densas à ideia de governo do povo, mas, pelo contrário, muitas vezes se admite uma concepção democrática de caráter elitista, restrita à representação política e à agenda formulada por governos e agências estatais.

Essa posição consolidada decorre de um percurso histórico recente, mediante o qual, desde o século XIX e até as primeiras décadas do século XX, a conveniência da democracia foi debatida.<sup>12</sup> A partir da metade do século passado e, de maneira mais contundente, desde a década de 1970<sup>13</sup>, a legitimidade de qualquer regime político passa a requerer uma justificação democrática, assim como, no plano da teoria política, a democracia é tematizada, podendo-se alocar experiências e desenvolvimentos teóricos nesse campo consoante posições assumidas em torno de conceito, conteúdo e alcance do termo.

Há, atualmente, intensa discussão a respeito da democracia, nomeadamente as experiências empreendidas sob a fórmula representativa desde aproximadamente duzentos anos. Debate-se certa exaustão desse modelo, no bojo de uma crise mais ampla das instituições jurídico-políticas de base ocidental. Busca-se, adicionalmente, alternativas capazes de superar seus limites, pela via da ampliação da cidadania, incluindo-se a adoção de políticas de inclusão social, de reconhecimento e diálogo

---

12 Ver a respeito, entre outros, em MILL (1980), TOCQUEVILLE (1977), WEBER (1999), SCHUMPETER (1961), PARETO (1968), KELSEN (2000), MICHELS (2002).

13 SANTOS, W. G. dos, op. cit.

multicultural, e, ainda, pelo alargamento da participação democrática.

É que, mesmo ante o apontado prestígio da democracia, os modelos vigentes têm se defrontado com imputações acerca de sua legitimidade e funcionalidade.<sup>14</sup> Aponta-se um esgotamento dos modelos restritivos de democracia, a qual é afirmada como deficitária, ilegítima, em crise e submissa à função de regulação social<sup>15</sup>, pressionada, ainda, pelo individualismo extremo e por fundamentalismos de toda sorte.<sup>16</sup>

As propostas que ambicionam permitir uma cidadania en-corpada e induzir mais participação na esfera política, em espaços tradicionalmente ocupados pela representação eleita, têm origem diversa, mas confluem no sentido da adoção, institucional e procedimentalizada, de instrumentos que permitem ao cidadão ou a grupos sociais, organizados ou não, atuar diretamente em parcela dos negócios públicos a contribuir para escolhas e decisões no sistema político, afrontando as linhas limitadoras que demarcam a democracia representativa.

### 3.

A fórmula tradicional de democracia representativa tem alicerce na experiência de determinados Estados europeus e americanos e em concepções teóricas que a justificam. Sob essa concepção, cidadania consiste em liberdade

14 DIAS, W. R. *Democracia na sociedade contemporânea*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais. Universidade de Coimbra, 2015. Paper.

15 SANTOS, B. de S. *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. São Paulo: Boitempo, 2007.

16 MOUFFE, C. *Deliberative democracy and agonistic democracy*. Viena: Institute of Advanced Studies, 2000.

individual e igualdade jurídica, em uma sociedade que não se reconhece como comunidade política, mas que a ela se opõe. Não por acaso, a cidadania civil se sobrepõe à política, no mais das vezes limitada à participação eleitoral.

Na ideia de governo representativo, tal como concebida nos debates e nas teorias que surgiram nos séculos XVIII e XIX, há evidente propósito de incitar a formação de governos limitados e responsáveis, embora não propriamente democráticos<sup>17</sup> ou identificados com a ampla difusão da cidadania.

Essa concepção combina dois tipos de fundamentos.<sup>18</sup> Um, que adota uma visão da representação como delegação, e que defende a existência de instâncias de poder elitizadas e concentradas, aliada à eleição de representantes, como momento legitimador. E outro, no qual o papel da cidadania é mais relevante, que reivindica uma organização do poder de forma a harmonizar representantes eleitos, instituições formais e intervenção de atores sociais, ainda que informalmente, na arena deliberativa, à maneira da conjugação de eleições periódicas e interação comunitária a que se refere Paine<sup>19</sup>, ou da cidadania ativa no republicanismo de Condorcet.<sup>20</sup>

Mcpherson<sup>21</sup> recorda a presença de autores como James Mill e J. Bentham a forjar uma tradição de democracia representativa alicerçada na cidadania eleitoral. Também na órbita das fontes que orientaram a edificação das demo-

---

17 PITKIN, H. F. *Representação: palavras, instituições e ideias*. Lua Nova. São Paulo, n. 67, p. 15-47, 2006.

18 URBINATI, N. *O que torna a representação democrática?* Lua Nova, São Paulo, n. 67, p. 191-227, 2006.

19 PAINE, T. *O senso comum e a crise*. Brasília: UnB, 1982.

20 CONDORCET, M. J. A. N. de C., Marquês de. *Cinq mémoires sur l'instruction publique*. Paris: Garnier-Flammarion, 1994.

21 MACPHERSON, C. B. *A democracia liberal*. São Paulo: Zahar, 1978.

cracias representativas, Madison<sup>22</sup> confere centralidade ao estabelecimento de governo legítimo, somado a medidas tendentes a evitar o uso tirânico e arbitrário do poder.

Para o federalista, quanto mais o conjunto de cidadãos e o interesse geral estivessem espelhados na representação, maior seria a imunidade contra os particularismos e o faccionismo. O vínculo entre a representação e o interesse geral minimizaria o risco de eventual abuso de poder por parte de grupos determinados. Se, em uma democracia de fato, deveria ser o conjunto de cidadãos a administrar pessoalmente a coisa pública, o que seria factível apenas nas comunidades compostas por poucos cidadãos, nas sociedades mais populosas, diversificadas e complexas, seria inescapável a divisão em facções e o estabelecimento de governos ordenados pelo polo majoritário.<sup>23</sup>

No modelo madisoniano, conjugam-se uma cidadania civil pretensamente igualitária e estendida a todos<sup>24</sup> e uma cidadania política restrita, centrada em eleições e na formação de um governo representativo, do qual participa um pequeno grupo de cidadãos eleitos para o exercício temporário do poder. A legitimidade da representação estaria em sua origem, já que do processo eleitoral poderiam participar todos os cidadãos, ainda que cidadania, naquela altura, fosse atributo de poucos.

A democracia representativa em Madison é resposta pragmática ante a impossibilidade de uma democracia pura e aberta a todos os cidadãos. É antídoto republicano contra os interesses das facções, por ele definidas como grupos de cidadãos, majoritários ou minoritários na sociedade,

22 MADISON, J., HAMILTON, A.; JAY, J. *O federalista*. Campinas: Russell, 2003.

23 MADISON, J., HAMILTON, A.; JAY, J., op. cit., p. 82.

24 Assinale-se, todavia, que naquele contexto a noção prevalecente de cidadania universalizada não cogitava alcançar escravos, índios, e, tampouco, mulheres.

que se unem em torno de objetivos comuns, opostos ou indiferentes aos direitos dos outros cidadãos e aos interesses permanentes e coletivos da comunidade.<sup>25</sup> Segundo o autor, a aplicação do princípio republicano implica controle sobre as facções, compelidas a respeitar a Constituição e o “governo popular” e, mesmo quando majoritárias, a curvar-se ante o bem público e os direitos dos outros cidadãos.<sup>26</sup>

Madison define-se, então, pela república em face da democracia, sob a ameaça das facções, resguardando a base comunitária da cidadania. Realça, todavia, a questão da escala em que a forma de governo é aplicada, esclarecendo que a forma federativa é mais conveniente nos Estados mais amplos, nos quais “os interesses maiores e de conjunto são tratados pelo Legislativo nacional; os locais e particulares, pelos estaduais.”<sup>27</sup> Haverá, nessa ótica, cidadania ativa na proporção da proximidade do cidadão com a organização política que exerce autoridade e poder.

No século seguinte, Stuart Mill<sup>28</sup> oferece uma versão mais sofisticada de democracia, também com perfil republicano, a exigir envolvimento do cidadão na coisa pública com o fim de produzir uma democracia “desenvolvimentista”. Para o pensador, a cidadania orbitaria a disputa entre liberdade e autoridade, característica marcante na trajetória política das sociedades, a infundir uma aspiração geral a que os governantes, representantes da coletividade, passassem a atuar, de fato, por delegação, suscetíveis a controles e mesmo à destituição.<sup>29</sup>

---

25 MADISON, J.; HAMILTON, A.; JAY, J., op. cit., p. 78-79.

26 MADISON, J.; HAMILTON, A.; JAY, J., op. cit., p. 80.

27 MADISON, J.; HAMILTON, A.; JAY, J., op. cit., p. 82.

28 MILL, J. S. *Considerações sobre o governo representativo*. Brasília: UnB, 1980.

29 MILL, J. S., op. cit.

Sob tal racionalidade, Mill assinala o papel das democracias representativas, com governos eleitos por prazo certo, instados a agir em nome do interesse público. Essa moldura institucional, no entanto, não seria suficiente para a defesa do interesse geral e das liberdades individuais, cumprindo adotar, conseqüentemente, uma fórmula que aliasse ampliação de cidadania e democracia a suficientes controles sobre a representação.<sup>30</sup>

#### 4.

Teorias desse naipe constituiriam a base sobre a qual, de meados do século XIX até a primeira metade do século XX, ocorrem desdobramentos no plano da experiência histórica, bem como no da produção teórica. Correm a par e passo os debates sobre democracia e cidadania, aquela a relacionar legitimidade e eficácia governativa, esta a incorporar atributos<sup>31</sup>, sendo pontuada pela perspectiva da confluência de três dimensões distintas e complementares entre si, quais sejam a civil, a política e a social.<sup>32</sup>

As democracias contemporâneas têm como base uma cidadania centrada no sistema eleitoral, que seleciona a representação política e se sustenta na hipótese de esse

30 MILL, J. S., op. cit.

31 MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

32 Segundo T. H. Marshall, essa progressividade da cidadania pode ser vista na história britânica, na qual são reconhecidos direitos civis no século XVII, direitos políticos no século XVIII e direitos sociais desde meados do século XIX. São dimensões que conjugam as perspectivas da liberdade individual e da igualdade formal, os direitos inerentes à participação política, ao exercício da representação e de funções nos governos, bem como os direitos sociais que, ancorados em uma concepção alargada de justiça, devem assegurar a todo cidadão um padrão razoável de bem-estar. A formulação de Marshall é matriz de amplo debate que vem se realizando no período que se lhe seguiu. Ver em: DIAS, W. R. Sobre o conceito de cidadania e sua aplicação ao caso brasileiro. *Revista da Gestão Pública*, n. 1, v. 1, 2007. Disponível em: <[http://www.academia.edu/800333/Sobre\\_o\\_conceito\\_de\\_cidadania\\_e\\_sua\\_aplicacao](http://www.academia.edu/800333/Sobre_o_conceito_de_cidadania_e_sua_aplicacao)>C3%A7%C3%A3o\_ao\_caso\_brasileiro>. Acesso em: 21 maio 2014.

direito de escolha pelos cidadãos ser instrumento suficiente contra eventuais abusos e arbítrios por parte dos governantes.<sup>33</sup> Assim, a teoria democrática passa a apartar as democracias modernas do modelo fixado pela antiguidade grega, que dependia de intervenção direta dos cidadãos na pólis, ainda que sob vários mecanismos de participação.<sup>34</sup>

Não obstante essa diferença de fundo, com a oposição entre princípios da identidade e da representação<sup>35</sup>, a democracia dita representativa seria, para seus arautos, o sucedâneo moderno da experiência grega, em vista da complexidade da sociedade contemporânea e da alegada impossibilidade operacional de se organizar a política por meio de procedimentos de participação direta do cidadão nas atividades público-estatais.

A defesa da democracia representativa sob base competitivo-elitista tem em J. A. Schumpeter um de seus principais expoentes<sup>36</sup>, a preconizar um tipo de democracia minimalista e procedimental, focada na representação e na cidadania limitada. É uma fórmula política elitizada, restritiva, todavia concorrencial, que funcionaria tanto melhor quanto mais efetiva fosse a competitividade na arena política. Seu núcleo é a legitimidade eleitoral e a primazia do controle parlamentar sobre os atos de governo. É uma posição que, assumidamente, confere prioridade não à democracia, enquanto participação dos cidadãos nos negócios públicos, mas à escolha de governos.

---

33 MACPHERSON, C. B., op. cit.

34 FINLEY, M. *Democracia antiga e moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

35 SCHMITT, C. *O conceito do político*. Petrópolis: Vozes, 1992. Segundo Schmitt, a identidade democrática baseia-se na ideia de que tudo o que há internamente ao Estado como atuação do poder estatal e governo permanece dentro da homogeneidade substancial. Todo pensamento democrático se move, com clara necessidade, em ideias de imanência. E, ainda: democracia é identidade de dominantes e dominados, governantes e governados, daqueles que mandam e daqueles que obedecem.

36 SCHUMPETER, J. A. *Capitalismo, socialismo e democracia*. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1961.

Para Max Weber, a moderna democracia de massas caracteriza-se pela diversidade e por uma multiplicidade de perfis e interesses<sup>37</sup>, razão pela qual converge com processos burocratizantes, que a tensionam, porém a viabilizam. É um ambiente social complexo, no qual o exercício da cidadania ocorre de forma difusa e as decisões da macropolítica ficam a cargo de poucos. Essa caracterização contrasta com a perspectiva de governo autônomo e democrático visto em pequenas unidades políticas, nas quais a cidadania é orientada por um sentido de homogeneidade, simetria nas relações sociais, e conexão comunitária. Não à toa, o autor considera contrário à cidadania o uso de instrumentos de democracia direta em uma sociedade complexa.<sup>38</sup>

A obra de Weber expressa a improbabilidade de intervenção direta do cidadão nas democracias de massas, reduzidas à dimensão eleitoral.<sup>39</sup> São as eleições o elemento que legitima a política democrática, e o exercício das funções de governo é atribuição de políticos profissionais.<sup>40</sup> Democracia, segundo Weber, é, assim, reduzida a um procedimento<sup>41</sup> que legitima a representação política, possibilita ações de governo e resguarda a cidadania.

A perspectiva individualista de Kelsen<sup>42</sup> possui pontos de contato com as abordagens de Weber e Schumpeter. Kelsen assume como premissas a identidade entre Estado e ordem jurídica, forjada pelo normativismo, e certa

---

37 WEBER, M. C. E. Parlamentarismo e governo numa Alemanha reconstruída: uma contribuição à crítica política do funcionalismo e da política partidária. In: Weber. *Coleção Os Pensadores*. São Paulo: Abril, 1974. p. 1-85.

38 WEBER, M. C. E., op. cit., p. 81 et seq.

39 GIDDENS, A. *Política, sociologia e teoria social*. São Paulo: Unesp, 1998. p. 33.

40 GIDDENS, A., op. cit., 1998, p. 51.

41 COHEN, J. Moral pluralism and political consensus. In: COPP, D. et al.. *The idea of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1993. p. 270-291.

42 KELSEN, H. *A democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

tensão entre ordem social e liberdade individual. Como Schumpeter, também advoga a pretensão de uma teoria descritiva e neutra, despida de conteúdo ideológico. Sua concepção de cidadania é limitada, ligada ao exercício de escolhas, por indivíduos racionais, nos campos político e jurídico-civil.<sup>43</sup>

O modelo de democracia kelseniano é procedimentalista e relativista. Permite, em tese, a participação alargada dos cidadãos, especialmente no processo eleitoral, bem como a proteção jurídico-constitucional das minorias.<sup>44</sup> Nesse aspecto, a obra de Kelsen influenciará o trabalho de inúmeros autores posteriores, sendo visível, por exemplo, na concepção democrática de Bobbio<sup>45</sup>, que, sob fundamento kelseniano<sup>46</sup>, busca assentar-se na conjugação de uma cidadania composta por competição político-eleitoral, liberdade individual e proteção a direitos fundamentais.<sup>47</sup>

## 5.

No século XX, a ideia hegemônica de democracia no pensamento político ocidental combinou liberalismo e uma visão elitista de sociedade e poder. Trabalhos como os de Weber<sup>48</sup> e Schumpeter<sup>49</sup> estão na raiz das chamadas teorias das elites. Por essa via, toda democracia possível

---

43 DIAS, W. R. A democracia no pensamento de Hans Kelsen. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 16, n. 2.930, 2011.

44 KELSEN, H. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

45 BOBBIO, N. *Liberalismo e democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1988.

46 BOBBIO, N. *Teoria geral da política*. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

47 BOBBIO, N. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

48 WEBER, M. C. E. *Ciência e política: duas vocações*. São Paulo: Cultrix, 1999; WEBER, M. C. E., op. cit., 1974.

49 SCHUMPETER, J. A., op. cit.

será representativa, com os direitos de cidadania distribuídos de forma desigual e o poder exercido por poucos. Na base dessa vertente teórica, há uma concepção de desigualdade inerente à condição do homem em sociedade, a resultar diferentes maneiras de realização, em concreto, da cidadania. Apesar das já aludidas semelhanças e diferenças entre Weber e Schumpeter<sup>50</sup>, a desigualdade é o pano de fundo imanente às duas concepções, das quais deriva, necessariamente, uma perspectiva política elitista e, em termos, excludente.<sup>51</sup>

As teorias elitistas conferem papel central à desigualdade estrutural da sociedade, a qual operaria nas esferas econômica, política, cultural e social. Essa ideia de desigualdade tanto atende às necessidades de um sistema liberal, no qual cidadania consiste em liberdade individual atrelada a igualdade jurídica, quanto justifica a necessidade de o poder político ser dirigido por quadros minoritários.<sup>52</sup> Na obra da conhecida tríade fundadora<sup>53</sup> da teoria das elites encontram-se sofisticados argumentos em torno da desigualdade fundamentando a ordem política. É uma abordagem que abre pouco espaço para democracia e cidadania, já que a forma representativa comparece como modo inevitável de estruturação do poder.

A “teoria natural de talentos”, de Pareto<sup>54</sup>, concebe a sociedade sob a direção de uma elite, classe integrada por talentos que, em cada segmento da atividade humana, sobressaem e tomam posição de comando, coordenação e liderança. A cidadania, nesse caso, é apenas a

---

50 VOGEL, L. H. *A redução da política na teoria da democracia liberal*. Brasília: UnB, 2002.

51 DAHL, R. A. *Um prefácio à teoria democrática*. Rio de Janeiro: Zahar, 1989.

52 PARETO, V. Textos selecionados. In: RODRIGUES, J. A. (Org.). *Pareto: sociologia*. São Paulo: Ática, 1984, p. 86.

53 Referência aos trabalhos de V. Pareto, G. Mosca e R. Michels.

54 PARETO, V. *Traité de sociologie générale*. Genebra: Droz, 1968.

base mínima de igualdade, liberdade e direitos conferidos a todos, em uma sociedade dividida. Não há qualquer pretensão de democracia mais densa, já que dessa divisão referida decorre a formação de grupos e lideranças políticas, que competirão pelo poder em eleições massificadas. Essa disputa servirá, por sua vez, para distinguir o grupo que governará do que não o fará. Tais grupos devem alternar-se no exercício do poder, mas sempre como “circulação das elites”<sup>55</sup>, uma vez que democracia de fato seria impossível.

Ao contrário de Pareto, Mosca<sup>56</sup> não produz uma teoria social ampla, mas se concentra na seara política. Justifica instituições e órgãos políticos elitizados em função da maior capacidade de ação coordenada das minorias. Tal ação eficaz demarca a diferença entre essa elite política e os grandes contingentes massificados, os quais, mesmo em um ambiente de cidadania generalizada, não lograriam ultrapassar uma heterogeneidade impeditiva de mobilização eficiente e organizada.<sup>57</sup> A prática social, na visão do autor, registra o poder sob essa minoria de cidadãos, que assume ares de superioridade e fundamenta seu agir em um discurso baseado em princípios morais universalizados.<sup>58</sup>

## 6.

Trilhando outra senda, há, no âmbito da teoria da democracia, autores que tendem a reduzir a cidadania a seu aspecto civil, posicionando a liberdade individual como

---

55 PARETO, V., op. cit., 1968.

56 MOSCA, G. *Elementi di scienza politica*. Bari: Laterza, 1953.

57 MOSCA, G., op. cit.

58 MIGUEL, L. F. Teoria democrática atual: esboço de mapeamento. *Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais*, n. 59, p. 5-42, 2005.

escopo da política e o mercado como espaço vital da sociedade moderna. Neste caso, a democracia é mero instrumento orientado para a proteção do cidadão-indivíduo e dos grupos minoritários contra os riscos de eventuais excessos das maiorias.<sup>59</sup>

Do ponto de vista político, prevalece a defesa normativa de um modelo minimalista de cidadania e democracia, organizadas em torno de um sistema jurídico voltado à proteção das liberdades negativas. Aqui, o viés liberal se combina com o diagnóstico formulado, por exemplo, nas obras de Weber e Schumpeter. A base madisoniana sobressai, notadamente no realce que atribui aos mecanismos de freio do poder. Postula-se, afinal, um Estado mínimo, limitado pela Constituição e pelo direito, no qual atividades políticas e de governo ocupem espaço restrito e controlado.<sup>60</sup>

Em tal modelo, privilegia-se a cidadania civil e os direitos de primeira geração<sup>61</sup>. Nele, “a democracia não é um fim em si mesmo, mas um meio, um instrumento útil para salvaguardar a mais elevada finalidade política”.<sup>62</sup> Tem-se a prevalência de um Estado mínimo<sup>63</sup>, no qual se confina a cidadania política a espaço reduzido e a segundo plano, e se desconhece a noção de cidadania social.

---

59 HAYEK, F. *Os fundamentos da liberdade*. Brasília: UnB, 1983.

60 HAYEK, F. *O caminho da servidão*. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1990.

61 A ideia de “gerações de direitos” na modernidade ocidental consiste no processo de ampliação gradativa e cumulativa de conjuntos de direitos relacionados à liberdade individual e à igualdade formal (1ª geração), aos direitos sociais (2ª geração), aos interesses coletivos difusos (3ª geração), e outros que se seguiram. O conceito guarda certo paralelismo com as dimensões da cidadania desenvolvidas por T. H. Marshall. Tem sido objeto de debate e críticas, na medida em que é reducionista e compartimentaliza direitos que devem ser percebidos em unidade sistêmica. Sobre o tema, ver em: BOBBIO, N. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992; VASAK, K. *Human rights: a thirty-year struggle: the sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights*. *UNESCO Courier*, Paris, n. 30, p. 837-850, nov. 1977.

62 HELD, D., op. cit., 1987.

63 NOZICK, R. *Anarquia, estado e utopia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.

Trata-se de um modelo fortemente despolitizado<sup>64</sup>, no qual a democracia não se encontra na cidadania política, status de igualdade no trato dos negócios públicos, mas em sua ausência, substituída pelas liberdades civis e pela igualdade jurídica. Afirma-se a primazia da lei como instrumento de regulação de condutas, especialmente a estatal, submissa à *rule of law*. Nesse enfoque, a política não deve buscar o interesse coletivo ou uma ordem social de bem-estar, mas apenas a proteção para as liberdades e projetos individuais de vida.<sup>65</sup>

## 7.

A democracia econômica guarda semelhanças com o modelo liberal desde seus fundamentos de base, uma vez que é teorizada a partir do indivíduo racional como premissa. Também nesse caso, prevalece a concepção de cidadania civil e a primazia do mercado como *locus* do cidadão. Dada a impossibilidade de democracia de fato, até mesmo pela improbabilidade de se alcançar escolhas firmes e certas<sup>66</sup>, trabalha-se com a hipótese da concorrência no mercado eleitoral, no qual o cidadão demanda políticas públicas ofertadas pelos políticos, tendo o voto como moeda de troca.<sup>67</sup>

A teoria econômica da democracia apresenta uma visão meramente instrumental da democracia, na qual partidos e cidadãos-eleitores buscam somente maximizar benefi-

---

64 NOBRE, M. Participação e deliberação na teoria democrática. In: NOBRE, M.; COELHO, V. S. P. (Org.). *Participação e deliberação*. São Paulo: Editora 34, 2004. p. 21-40.

65 HAYEK, F., op. cit., 1983.

66 ARROW, K. *Social choice and individual values*. New Haven: Yale University Press, 1963.

67 DOWNS, A. *Uma teoria econômica da democracia*. São Paulo: Edusp, 1999.

cios e minimizar custos. Seu fundamento epistemológico se baseia na teoria da escolha racional, e sua descrição do sistema político, com primazia das relações privadas e de uma lógica de mercado, reflete, nessa seara, postulados firmados pela doutrina econômica neoclássica.

Trata-se de uma forma de democracia que compreende cidadãos atomizados e comprometidos apenas com seus interesses pessoais. Prevalece a barganha no mercado eleitoral, avessa à politização e às nuances contextuais que informam o cenário da disputa política, produzindo uma representação dissociada de compromissos com ideais ou com um suposto interesse geral.

## 8.

Em todas essas teorias predominam elementos do pensamento liberal e uma visão elitista da democracia representativa. Os aspectos civis da cidadania são dominantes, com pequeno espaço para a cidadania política e quase nenhuma discussão a respeito de cidadania social.

São modelos que podem ser classificados como de baixa intensidade democrática<sup>68</sup>, já que vocacionados à manutenção de estruturas de poder elitizadas e cidadania excludente, em uma democracia representativa despolitizada e destituída de *accountability*.<sup>69</sup> Não há preocupação com aspectos substantivos relacionados à vocação da democracia para ampla e generalizada participação na política. Pelo contrário, há resignação em face de certo caráter oligárquico presente na democracia representativa, na qual o exercício da cidadania civil tem prioridade e

68 SANTOS, B., op.cit., 2007.

69 SANTOS, B., op. cit., 2007, p. 91-92.

a cidadania política, para a maioria, fica restrita ao momento das eleições.

A disputa política limitada a eventos eleitorais não somente impede uma democracia ampliada, mas reserva espaço minúsculo ao cidadão. O elitismo assumido, excludente por definição, impede uma sociedade mais politizada e um exercício mais contundente da cidadania. É, consequentemente, obstáculo à emergência de discursos contra-hegemônicos e mudanças de mais envergadura nas estruturas de poder.

## 9.

Tentativas de explorar possibilidades no âmbito da tradição democrático-representativa liberal podem ser vistas na obra de autores como Robert Dahl<sup>70</sup>, John Hart Ely<sup>71</sup>, Norberto Bobbio<sup>72</sup> ou Adam Przeworski<sup>73</sup>. Em uma linha teórica que guarda semelhança parcial com a visão esposada por Schumpeter ou Kelsen, a defesa da representação pluralista, em suas variantes, se apresenta como contraponto às posições minimalistas e elitistas.

Tem-se, em síntese, democracia como um conjunto que compreende liberdades individuais, cidadania generalizada, competição eleitoral livre e plural, com multiplicidade de grupos políticos em disputa, atividades de grupos de pressão e opinião pública livre em condições de informação isonômicas.

---

70 DAHL, R. A. *Sobre a democracia*. Brasília: UnB, 2001; DAHL, R. A. *Um prefácio à teoria democrática*. Rio de Janeiro: Zahar, 1989.

71 ELY, J. H. *Democracy and distrust*. Cambridge: Harvard University Press, 1980.

72 BOBBIO, N., op. cit., 2000; BOBBIO, N., op. cit., 1989; BOBBIO, N., op. cit., 1988.

73 PRZEWORSKI, A. *Capitalismo e social-democracia*. São Paulo: Cia. das Letras, 1989.

Dahl<sup>74</sup> partilha a ideia de procedimentalização da democracia; todavia, preocupa-se em assegurar um mínimo de pluralismo, objetivando um sistema o mais próximo possível do ideal democrático de governo do povo, que denomina poliarquia.<sup>75</sup> O autor discorre, também, sobre critérios mínimos para um governo democrático, no qual cidadania é elemento destacado. Nele deve haver possibilidade de participação efetiva dos cidadãos; igualdade de voto; entendimento esclarecido acerca de políticas alternativas importantes e eventuais consequências; controle do programa de planejamento; e cidadania larga e generalizada.<sup>76</sup>

Held<sup>77</sup> acrescenta a ênfase em arranjos nos quais o poder seja colocado de forma competitiva e não hierárquica. Przeworski<sup>78</sup> afirma, assim, que a questão da democratização consiste na escolha de instituições, às quais caberia a tarefa de induzir, nas modernas poliarquias, boas práticas na confluência das tradições liberal, republicana e democrática.<sup>79</sup>

A negociação democrática está no cerne do modelo pluralista<sup>80</sup>, que repele posições restritivas e elitizantes. Compreende, assim, um pluralismo que admite cidadania incorporada, sob uma visão ampliada do mercado eleitoral e da competitividade exigida por este em um cenário democrático.<sup>81</sup> Não obstante, concebe uma democracia como

---

74 DAHL, R. A., op. cit., 1997.

75 DAHL, R. A., op. cit., 1989.

76 DAHL, R. A., op. cit., 2001, p. 49-50.

77 HELD, D., op. cit., 1987.

78 PRZEWORSKI, A. A escolha de instituições na transição para a democracia: uma abordagem da teoria dos jogos. *Dados: Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 35, n. 1, p. 5-48, 1992. Informação: p. 6-7.

79 O'DONNELL, Guillermo. *Accountability horizontal e novas poliarquias*. Lua Nova, n. 44, p. 27-54, 1998.

80 ELY, J. H., op. cit.; DAHL, R. A., op. cit., 1989.

81 HELD, D. *Political theory and the modern state*. Stanford: SUP, 1989.

governo de cidadãos agregados em múltiplas minorias, variáveis em número, tamanho, mobilidade e diversidade.<sup>82</sup>

A perspectiva liberal-pluralista não apenas se opõe ao elitismo, mas a certo monolitismo presente na teoria democrática tradicional. Trabalha-se com viés institucionalista e com a ideia de racionalidade e autonomia do cidadão no seio da pólis. Objetiva-se restaurar a “competência” política desse cidadão, bem como adotar um critério societário, e não apenas procedimental, para se estabelecer, legitimar e avaliar tais democracias.

## 10.

A crítica aos modelos tradicionais de democracia representativa e cidadania restrita, com a densificação de uma crença em torno de sua insuficiência como fonte de legitimidade e de decisões eficientes e condizentes com a expectativa da sociedade, leva, também, à busca de alternativas, entre as quais a chamada democracia deliberativa.<sup>83</sup>

A questão posta pela crítica deliberativista não se resume aos dilemas da representação formal, mas incide sobre as perspectivas da democracia representativa como forma política que conjugue cidadania ativa com participação política, mediante uma arquitetura institucional vinculada à ideia de controle e supervisão do poder público pelos cidadãos.<sup>84</sup>

Cabe assinalar inúmeras referências teóricas a sustentar o primado da democracia deliberativa<sup>85</sup>, assim como a

---

82 DAHL, R. A., op. cit., 1989.

83 DRYZEK, J. *Discursive democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

84 URBINATI, N., op. cit.

85 HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre a faticidade e a validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997; COHEN, J. *Deliberation and democratic legitimacy*. In: HAMLIN, A.; PETTIT, P. *The good polity: normative analysis of the state*. New York: Basil Blackwell, 1989; DRYZEK, J. *Deliberative democracy and beyond: liberals, critics, and contestations*. Oxford: Oxford University Press, 2000.

perspectiva de radicalização democrática que ultrapassa a mera deliberação, observada, por exemplo, na obra de Ranciere<sup>86</sup>, de Mouffe<sup>87</sup>, ou em Santos<sup>88</sup>, que explora as possibilidades da cidadania em torno da formação de democracias de alta intensidade.

Pode-se afirmar que a defesa da democracia deliberativa se assenta em um “conjunto de pontos de vista segundo o qual a deliberação pública de cidadãos livres e iguais é o centro do processo legítimo de tomada de decisão política e do autogoverno.”<sup>89</sup> Há, tangenciando o modelo, a possibilidade de se alcançar, mediante a deliberação participativa, um bem coletivo<sup>90</sup>, insuscetível de se atingir pela representação tradicional.<sup>91</sup>

Tem-se a pretensão de cidadania alargada, a partir da inclusão de todos os submetidos a uma dada decisão política no processo de tomada dessa decisão<sup>92</sup>, tendo em vista a probabilidade de esse procedimento afetar a decisão política final.<sup>93</sup> O modelo se constitui mediante a

---

86 RANCIÈRE, J. *La haine de la démocratie*. Paris: La Fabrique, 2005.

87 MOUFFE, C. *The democratic paradox*. Londres: Verso, 2000.

88 SANTOS, B. de S.; AVRITZER, L. (Orgs.). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

89 BOHMAN, J. Survey article: the coming of age of deliberative democracy. *The Journal of Political Philosophy*, v. 6, n. 4, p. 400-425, 1998. Citação: p. 401.

90 Discute-se, no campo teórico, a relevância de se trabalhar com o conceito de bens coletivos puros, que produz modelos abstratos incidentes sobre a realidade, ou de se priorizar o enfoque direto sobre a realidade, distinguindo possibilidades de bens coletivos impuros (ORENSTEIN, 1993). Um bem coletivo puro pode ser caracterizado como o resultado da ação governamental dotado de indivisibilidade, não exclusividade e possibilidade de uso ou apropriação social ou coletiva. Assim, o bem coletivo deve poder ser fruído universalmente, por todos os cidadãos. Segundo Olson (1997), há um problema de ação coletiva quando essa ação é requerida para a formação de um bem público. É que se deve assegurar suprimento indivisível e geral por meio de escolhas realizadas por agentes que, mesmo situados na esfera pública, muitas vezes se dispõem a atingir objetivos particulares.

91 DRYZEK, J., op. cit., 2000.

92 MANIN, B. *The principles of representative government*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997; COHEN, J., op. cit., 1989; DRYZEK, J., op. cit., 2000.

93 GUTMAN, A.; THOMPSON, D. *Democracy and disagreement*. Cambridge: Harvard University Press, 1996.

adoção de processo coletivo de deliberação, que levará a decisões informadas por intensa troca argumentativa.<sup>94</sup> Admite-se a ideia de consenso racional entre cidadãos e de serem possíveis decisões adequadas derivadas de debate justo e racional.<sup>95</sup>

Noções como bem comum e interesse público informam o processo deliberativo, que é impulsionado pela perspectiva de densificação da cidadania e aprimoramento da democracia. O método é procedimental, com argumentação dialógica exposta em relações intersubjetivas.<sup>96</sup> O debate argumentativo é considerado a força motriz da deliberação, sobrepondo-se aos interesses em jogo.<sup>97</sup>

Distinguem-se, no âmbito dessas teorias, uma corrente que justifica a deliberação por seu valor intrínseco, e outra que o justifica por sua instrumentalidade.<sup>98</sup> Habermas, precursor dessa vertente, consigna a possibilidade de o processo deliberativo, como ação comunicativa que pretende ser, gerar decisões a expressar uma razão pública intersubjetivamente compartilhada entre cidadãos livres e iguais, inclusive na apropriação simétrica das condições de comunicação que regem o debate público.<sup>99</sup> Ter-se-ia decisões tomadas mediante procedimento deliberativo e dotadas de valor

---

94 MANIN, B.; STEIN, E.; MANSBRIDGE, J. On legitimacy and political deliberation. *Political Theory*, v. 15, n. 3, p. 338-368, Aug. 1987. Informação: p. 352 et seq.

95 CHRISTIANO, T. The significance of public deliberation. In: BOHMAN, J.; REHG, W. (Org.). *Deliberative democracy: essays on reason and politics*. Cambridge: MIT Press, 1997.

96 HABERMAS, J. *Theory of communicative action*. Boston: Beacon Press, 1984. v. 1; HABERMAS, J. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Loyola, 2002; COHEN, J. Procedimento e substância na democracia deliberativa. In: WERLE, D. L.; MELO, R. S. (Org.). *Democracia deliberativa*. São Paulo: Esfera Pública, 2007, p. 115-144.

97 GUTMAN, A.; THOMPSON, D., op. cit.

98 BOHMAN, J., op. cit.; CHRISTIANO, T. The authority of democracy. *The Journal of Political Philosophy*, v. 12, n. 3, p. 266-290, Sept. 2004.

99 HABERMAS, J., op. cit., 1997, v. 1.

epistêmico, assim como de legitimidade democrática e efetividade política.<sup>100</sup>

Tal concepção de democracia torna necessárias redefinições institucionais, com o objetivo de adequar os procedimentos políticos a novos componentes verificados no contexto contemporâneo e, especificamente, de permitir ao conjunto de cidadãos atuar diretamente na arena pública, à moda de um quarto poder.<sup>101</sup> Pressupõe-se a insuficiência da dimensão eleitoral isoladamente, conquanto seja bem recebida a combinação de sufrágio com a ação deliberativa e participativa.<sup>102</sup>

A função da deliberação pública é, de um lado, balancear a democracia representativa, e, de outro, criar meios para ultrapassá-la.<sup>103</sup> Trata-se, assim, de institucionalizar procedimentos aptos a organizar a deliberação no espaço público<sup>104</sup>, a conectar a participação direta do cidadão à representação, à burocracia e aos sistemas peritos que informam o objeto da deliberação.

## 11.

Também como contraponto às fontes de cariz liberal, mas igualmente em debate com a corrente deliberativista,

100 MANIN, B., op. cit., 1987; ESTLUND, D. Who's afraid of deliberative democracy? On the strategic/deliberative dichotomy in recent constitutional jurisprudence. *Texas Law Review*, Austin, n. 71, p. 1437-1477, June 1993; NINO, C. S. *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1997; COHEN, Joshua. An epistemic conception of democracy. *Ethics*, n. 97, v. 1, p. 26-38, 1986.

101 SINTOMER, Y.; GRET, M. P. A. *A esperança de uma outra democracia*. Porto: Campo das Letras, 2003.

102 BOHMAN, J., op. cit., p. 415.

103 SINTOMER, Y.; GRET, M. P. A., op. cit., p. 146.

104 SINTOMER, Y.; GRET, M. P. A., op. cit., p. 148.

autores como Chantall Mouffe<sup>105</sup> ou Iris Young<sup>106</sup> problematizam alguns de seus pontos fundamentais, sejam pressupostos epistemológicos, sejam questões a envolver a efetividade da democratização proposta e da cidadania alcançada.

Mouffe crítica, nos deliberativistas, as aspirações de argumentação racional e deliberação livre entre cidadãos. Assinala a improbabilidade de haver, em um contexto de complexidade social, pluralidade política e multiculturalismo, ambiente para os jogos de linguagem universalizados que devem nortear a deliberação política, concluindo pela impossibilidade de consenso na esfera pública.<sup>107</sup> Adota, por essa razão, o modelo dito agonístico<sup>108</sup>, que, alternativamente, admite o conflito como base para a democra-

---

105 MOUFFE, C., op. cit. 2000a. Essa crítica também absorve um componente epistemológico. A autora impugna o ponto de vista liberal e o deliberativismo em função das premissas individualistas que adotam (MOUFFE, C. Por um modelo agonístico de democracia. *Revista de Sociologia Política*, n. 25, p. 11-23, 2005.). A dialogar com autores como Gramsci, Wittgenstein e Rorty, Mouffe rechaça premissas próprias do racionalismo moderno, o que a dissocia tanto da defesa da representação, quanto de prescrições democráticas que abrigam pretensão de consenso mediado por processo argumentativo, diálogo esclarecido ou discurso intersubjetivamente construído.

106 YOUNG, I. M. Activist challenges to deliberative democracy. *Political Theory*, v. 29, n. 5, p. 670-690, Oct. 2001.; YOUNG, I. M. Comunicação e o outro: além da democracia deliberativa. In: SOUZA, J. (Org.). *Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Brasília: UnB, 2001, p. 365-386.

107 MOUFFE, C., op. cit., 2000a.

108 Tal ponto de vista pressupõe o conflito e o pluralismo e assinala a participação cidadã ativa como elemento estruturante do cenário democrático. Sua proposta implica a convivência entre opositores no campo político, sabendo-se ambos depositários de diferentes concepções em conflito, mas vinculados entre si pelas crenças e valores compartilhados em torno da disputa que os envolve (MOUFFE, C., op. cit., 2005; MOUFFE, C., 2000a.). Note-se que o conflito se sobrepõe ao consenso ou à decisão racionalizada neste caso. Apoiada em Rorty, a autora recorda que não é possível derivar uma filosofia moral universal da filosofia da linguagem, motivo pelo qual também não há nada na natureza da linguagem capaz de justificar, por si, a superioridade da democracia liberal (MOUFFE, C. *Desconstrucción, pragmatismo e política de la democracia*. In: MOUFFE, C. (Org.). *Desconstrucción y pragmatismo*. Buenos Aires: Paidós, 1998, p. 13-33.). Para o filósofo americano, nem a democracia moderna é resultado de avanços sociais progressivos, nem as instituições liberais oferecem uma solução racional ao problema da vida em sociedade (RORTY, R. Verdade, universalidade e política democrática. In: SOUZA, J. C. (Org.). *Filosofia, racionalidade, democracia: os debates Rorty e Habermas*. São Paulo: Unesp, 2005, p. 247-270.).

cia, na ausência de pretensões à representação geral, com o estabelecimento de consensos provisórios e hegemônias temporárias.<sup>109</sup> Tem-se, sob esse ângulo, uma noção de cidadania a ser exercida no conflito dialógico, cujo produto não será consensual ou conclusivo, mas constituído de posições móveis e parciais dentro de um processo em curso permanente.

A opção democrática passa a ser, então, não decorrência de uma racionalidade, mas de uma crença compartilhada, porque a democracia não necessita de justificação com base em uma teoria da verdade, mas de uma variedade de práticas cidadãs e movimentos sociais destinados a persuadir as pessoas acerca de seu compromisso com as demais. Para Mouffe<sup>110</sup>, em diálogo com Rorty, democracia implica tão somente a opção por determinadas estruturas e jogos de linguagem possíveis. A autora explica, todavia, que a democracia rortyana não leva em consideração a complexidade da sociedade hipermoderna, com sua dinâmica de diferenciação e especialização em um ambiente no qual cidadania é permeada por pluralismo, multiculturalismo e diversidade social. Por isso, sua opção pelo modelo agonístico e sua crítica ao representacionismo liberal e ao deliberativismo, ambos insuficientemente abertos e atrelados a agendas e possibilidades de decisão previamente fixadas por uma elite que remanesce à frente do sistema político.

A crítica de Iris Young às fórmulas deliberativas passeia por terreno análogo. A autora recorda que, apesar do aparente consenso da teoria deliberativa quanto às virtudes de seus arranjos – dos quais ela desconfia –, existem espaços ocupados por um exercício ativo e não institucional da cidadania que não são alcançados por estratégias

---

109 MOUFFE, C., op. cit., 2005, p. 14-17.

110 MOUFFE, C., op. cit., 1998.

de institucionalização.<sup>111</sup> Esse ativismo importa porque, ao contrário da deliberação procedimentalizada, é mais vigoroso ao exibir desigualdades sociais, econômicas, políticas e jurídicas que limitam a cidadania e condicionam processos ditos democráticos, oferecendo contraponto externo e desobrigado de limites determinados em ritos formais.

Complementarmente, Young esclarece que, ao contrário do que se possa argumentar, o cidadão ativista avesso a instituições não é, necessariamente, movido por autointeresse ou benefícios corporativos.<sup>112</sup> Afinal, vasto seria o elenco de casos nos quais prepondera o ativismo voltado para temas gerais, interesses coletivos e difusos, ou ideais que passam além dos interesses pessoais dos cidadãos. Por esses motivos, a autora coloca em dúvida que fóruns deliberativos ou experiências de participação possam suplantarem os esforços ativistas. Trata-se de uma dimensão que não poderia ser desconsiderada ou ultrapassada pela teoria democrática, mormente se cidadania é tomada como um componente essencial para a democracia.

Adicionalmente, Mouffe afirma a importância de elementos de base cultural para a democracia<sup>113</sup>, o que não costuma ser considerado pela racionalidade deliberativa, todavia influencia as experiências de democracia e cidadania<sup>114</sup>, dada a importância conjunta de instituições, discursos e formas de sociabilidade que fomentem a identificação do cidadão com valores democráticos.<sup>115</sup> Nessa linha, Iris Young observa que tais elementos se postam frente a conteúdos

---

111 YOUNG, I., op. cit., 2001a.

112 YOUNG, I., op. cit., 2001a.

113 Sobre o papel da cultura cívica nas práticas democráticas, ver, por exemplo, em: PUTNAM, R. *Democracies in flux: the evolution of social capital in contemporary society*. New York: Oxford University Press, 2002; PUTNAM, R. *Comunidade e democracia*. São Paulo: FGV, 1996.

114 MOUFFE, C., op. cit., 2005.

115 MOUFFE, C., op. cit., 2005.

ideológicos e hegemônicos, em situação de conflito, o que torna ainda mais incertos os processos deliberativos em sociedades marcadas por desigualdades estruturais.<sup>116</sup> Para a autora, práticas ativistas não podem ser sobrepostas por procedimentos institucionalizados em dinâmicas de modificações na política, reconhecimento de direitos e ampliação da cidadania<sup>117</sup>, tendo em vista que a incorporação do ativismo por deliberações institucionalizadas poderia fragilizar tais práticas, bem como legitimar decisões que, ao chegar em fóruns deliberativos, já estão devidamente demarcadas por instâncias decisórias não democráticas superpostas.

## 12.

O ativismo e a participação cidadã comparecem na sociedade, especialmente no sistema político, redefinindo espaços de emancipação social e se estabelecendo sobre a diluição do poder político tradicional e o compartilhamento de relações de autoridade.<sup>118</sup> Nesse ponto, Santos se refere a formas de resistência que se colocam em face de estruturas de dominação estabelecidas, a constituir o que denomina uma “constelação de práticas emancipatórias”<sup>119</sup>, com origem nos movimentos sociais<sup>120</sup>, tanto a exercer pressão por transformações sociais e inovações institucionais, quanto a resgatar tradições locais de compartilhamento e democracia.

116 YOUNG, I. M., 2001b.

117 YOUNG, I. M., 2001b.

118 SANTOS, B. de S. *Para uma concepção multicultural dos direitos humanos*. Contexto Internacional, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, p. 7-34, jan./jun. 2001.

119 SANTOS, B. de S., op. cit., 2001, p. 269.

120 SANTOS, B. de S. Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 63, p. 237-280, Out. 2002. Informação: p. 71.

Santos propõe uma distinção básica entre democracia representativa e democracia participativa<sup>121</sup>, esta organizada e hierarquizada em função de seu maior ou menor potencial de inclusão de cidadãos no processo decisório público, e aquela segundo sua capacidade de gerar governabilidade política e uma sociedade aberta fundamentada em mercados livres transnacionais.<sup>122</sup> Aponta, ademais, novas experiências de democracia<sup>123</sup>, hoje vistas em diferentes escalas e por todas as partes do mundo.

Assume-se como premissa fundamental a necessidade de aportar mais conteúdo à democracia, que não ficaria restrita a procedimentos legais ou método eleitoral, mas constituiria um tipo de sociedade, realizando um conjunto amplo de relações sociais.<sup>124</sup> A proposta trata, assim, de mesclar participação, como exercício de cidadania ativa, à representação tradicional, reconhecida como necessária, mas não suficiente.<sup>125</sup>

Ao explorar possibilidades semelhantes, Ranciére<sup>126</sup> rediscute o conceito de democracia, que deveria ser compreendida como forma de vida social. A redução da democracia a modelos excludentes, ainda que nominalmente democráticos, consistiria em estratégia antidemocrática destinada a perpetuar situações de seletividade e opressão. Rosanvallon, por seu turno, assinala a importância de qualquer experiência democrática levar em conta a primazia da cidadania igualitária.<sup>127</sup> Para o autor, igualdade

---

121 SANTOS, B. de S. *Pensar el estado y la sociedad: desafios actuales*. Buenos Aires: Wadhuter, 2009.

122 SANTOS, B. de S., op. cit., 2009, p. 492.

123 SANTOS, B. de S., op. cit., 2002, p. 237-280.

124 MACPHERSON, C. B., op. cit., p. 13.

125 MACPHERSON, C. B., op. cit., p. 101.

126 RANCIÈRE, J., op. cit.

127 ROSANVALLON, P. *La contre-démocratie: la politique à l'âge de la défiance*. Paris: Seuil, 2006.

é elemento fundante na democracia, a estabelecer uma sociedade na qual, tendencialmente, todos os cidadãos sejam iguais em direito e em estatuto político, estando em análogas condições de respeito social, autonomia individual e participação política.

### 13.

As experiências de democracia participativa procuram adicionar legitimidade ao sistema político mediante a ampliação concreta de direitos de cidadania, assegurando-se direito de participação nos negócios públicos a um conjunto alargado de intervenientes.<sup>128</sup> Em vários casos, atinge-se, igualmente, objetivos de boa governação, especialmente mediante o cruzamento democrático de perspectivas e culturas alternativas.<sup>129</sup>

Os esquemas deliberativos e participativos exercem função ora de balancear a democracia representativa, ora de ultrapassá-la, conforme a opção estabelecida.<sup>130</sup> Nota-se, aliás, a abertura de trajetórias cumulativas, nas quais práticas de participação cidadã e de decisão compartilhada operam como espaços pedagógicos de construção política e fomento à cultura cívica<sup>131</sup>, a impulsionar um movimento constante de inovação institucional, com cidadania alargada e ampliação democrática.<sup>132</sup>

128 DIAS, W. R. *A democracia participativa no parlamento*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais. Universidade de Coimbra, 2015b.

129 ALLEGRETTI, G.; HERZBERG, C. *Participatory budgets in Europe: between efficiency and growing local democracy*. Amsterdam: TNI, 2004.

130 SINTOMER, Y.; GRET, M. P. A., op. cit., p. 146.

131 MOISÉS, J. A. (Org). *Democracia e confiança: por que os cidadãos desconfiam das instituições públicas?* São Paulo: Edusp, 2010.

132 ALLEGRETTI, G.; FRASCAROLI, E. *Percorsi condivisi*. Firenze: Alinea, 2006.

Umberto Allegretti indica como princípios condutores da democracia participativa a cidadania inclusiva, a institucionalização flexível, a inclusão, a participação corporativa, o compromisso institucional, a confiança mútua, a definição das instâncias participativas, a participação continuada, a deliberação, a capacidade de decisão e a imposição de formas de monitoramento.<sup>133</sup>

As formas participativas podem ser caracterizadas segundo algumas linhas básicas, a saber: objeto definido e tempo determinado para sua realização; consciência das atividades a serem desenvolvidas e de seu caráter público; foco sobre problemas específicos e singulares, afetos aos cidadãos participantes; organização, em geral, por iniciativa das autoridades institucionais; ocorrência sob regras compartilhadas e aceitas; existência de assessoramento técnico aos participantes; envolvimento ou chamamento de todos os atingidos pelas consequências das decisões; processo a combinar espaços de proposição, argumentação e deliberação.<sup>134</sup>

Afirma Carole Pateman que “somente se o indivíduo tiver a oportunidade de participar de modo direto no processo de decisão e na escolha de representantes nas áreas alternativas é que, nas modernas circunstâncias, ele pode esperar ter qualquer controle real sobre sua vida ou sobre o desenvolvimento do ambiente em que vive.”<sup>135</sup> Os meios de democracia participativa deveriam, assim, ser instituídos para proteger o cidadão contra decisões arbitrárias dos líderes eleitos e para a proteção de seus interesses

---

133 ALLEGRETTI, U. *Instruments of participatory democracy in Italy*. Perspectives on Federalism, v. 4, n. 1, 2012.

134 MANNARINI, T. La partecipazione dialogico-deliberativa. In: CATELLANI, P.; SENSALES, G. (Org.). *Pensare, dire, fare politica*. Milano: Cortina, 2011, p. 215-232.

135 PATEMAN, C. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 145.

privados.”<sup>136</sup> Há, nessa perspectiva, claro reforço à cidadania, já que seu intuito é estabelecer a participação como limite à representação, com a retomada, pelos cidadãos, de certo número de possibilidades de decisão ou veto.

É distintivo aqui a referência à cidadania em construção e ao autogoverno<sup>137</sup>, assim como a aspectos práticos da democracia, vista não propriamente como forma de organização, mas como processo de democratização.<sup>138</sup> Diferentemente de outros modelos, aqui há a necessidade de se unir democracia a uma concepção de cidadania ativa, que induza a participação concreta dos vários atores sociais na esfera pública, enredando perspectivas individuais e coletivas de vida social.<sup>139</sup>

O ponto central nessa perspectiva é o revigoramento da cidadania por meio da participação direta do cidadão nos processos políticos. Enfatiza-se a questão do empoderamento, da reconfiguração da cidadania e dos direitos a si inerentes, a fundar uma legitimidade política mais ampla.<sup>140</sup>

Nesse diapasão, Santos demanda um novo contrato social democrático, cuja tônica seria a inclusão e a emancipação social, abrangendo mais participação cidadã na esfera pública, bem como reconhecendo múltiplos interesses, culturas e pautas reivindicatórias.<sup>141</sup> Trata-se de um contexto no qual seriam instaurados mais conflitos, e em diferentes

---

136 PATEMAN, C., op. cit., p. 25.

137 BARBER, B. R. *Strong democracy: participatory politics for a new age*. Berkeley: University of California Press, 2003.

138 ALLEGRETTI, U. Democrazia partecipativa e processi di democratizzazione. *Democrazia e Diritto*, n. 2, p. 175-217, 2008.

139 BARBER, B. R., op. cit., p. 224.

140 ALLEGRETTI, U., op. cit., 2008.

141 SANTOS, B. de S. O Estado heterogêneo e o pluralismo jurídico, In: SANTOS, B. S.; TRINDADE, J. C. (Ed.). *Conflito e transformação social: uma paisagem das justiças em Moçambique*. Porto: Afrontamento, 2003, p. 47-95.

escalas, com ênfase nas relações entre as escalas políticas local, nacional e global, e nos diferentes mecanismos de democratização a serem implementados por intermédio de desenhos institucionais alternativos e formas diversas de cidadania ativa.<sup>142</sup>

Democracia, como poder do povo, deve se situar além das formas institucionais, a fim de ampliar o público ou comum a todos os cidadãos, e retirar o exercício da cidadania dos limites impostos pela dicotomia entre espaços público e privado.<sup>143</sup> A construção democrática passa, assim, pela emancipação da cidadania dos poderes oligárquicos<sup>144</sup>, e por seu espraiamento na sociedade, tangenciando a lógica dos vários sistemas sociais.

## 14.

Desde os anos 1990, têm proliferado, pelo mundo, formas de exercício da cidadania em experiências de democracia participativa. Pródigas em nuances, tais práticas têm em comum a introdução de iniciativas políticas com o objetivo de abrir o poder institucionalizado aos movimentos sociais e cidadãos.<sup>145</sup> São iniciativas que se juntam a formas mais tradicionais e esporádicas de intervenção direta do cidadão, como o plebiscito, o referendo, o veto popular e o *recall*.<sup>146</sup>

Trata-se de mudanças que ocorrem tanto em atendimento às reivindicações sociais por mais participação nas

---

142 SANTOS, B. de S., op. cit., 2007.

143 RANCIÈRE, J., op. cit.

144 RANCIÈRE, J., op. cit.

145 MANNARINI, Terri. Promuovere convivenza: interazioni dialogiche e processi di conoscenza nelle esperienze di governo partecipato. *Psicologia di Comunità*, v. 2, p. 11-18, 2011b.

146 BEÇAK, R. Instrumentos de democracia participativa. *Revista de Ciências Jurídicas*, v. 6, n. 2, p. 143-153, jul./dez. 2008.

decisões políticas, quanto em uma tentativa de restaurar a legitimidade das instituições ante a crise de confiança por que passa a democracia representativa.<sup>147</sup> Apontam no sentido da instauração de um sistema alargado de governo, mediante instrumentos que permitem a cidadania como inclusão de diversos atores sociais em um processo decisório até então privativo da representação tradicional.

Fonte importante na origem dessas experiências de participação é a América Latina.<sup>148</sup> Atualmente, todavia, são vistos em todos os continentes casos os mais variados envolvendo democracia deliberativa e participativa, com exemplos em países distintos como EUA, Suíça, Itália, França, Austrália e China, entre outros.

Nesse sentido, Smith destaca como inovações institucionais no campo da participação o orçamento participativo no Brasil, as assembleias de cidadãos no Canadá, a legislação direta na Califórnia e na Suíça, além de diversas experiências de cidadania pela via da e-democracia.<sup>149</sup> Allegretti e Sintomer, por seu turno, elencam dezenas de experiências que vêm ocorrendo na Europa, mediante diferentes modalidades de práticas e sob diversificada forma institucional, tendo como ponto de inflexão a participação ampliada e uma ideia de interesse público dissociada da lógica do mercado.<sup>150</sup>

Os processos de orçamento participativo encontram-se na vanguarda dessa proliferação de experiências.<sup>151</sup> No

---

147 CATALDI, L. *Promesse e limiti della democrazia deliberativa: un'alternativa alla democrazia del voto?* Milão: Centro Einaudi, 2008.

148 MANNARINI, T., op. cit., 2011b.

149 SMITH, Graham. *Democratic innovations: designing institutions for citizen participation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

150 ALLEGRETTI, G.; SINTOMER, Y. *I bilanci partecipativi in Europa*. Roma: Ediesse, 2009.

151 WAMPLER, B. Instituições, associações e interesses no orçamento participativo de São Paulo. In: AVRITZER, L. (Org.). *A participação em São Paulo*. São Paulo: UNESP, 2004, p. 371-407.

Brasil, essa modalidade foi dos primeiros instrumentos adotados<sup>152</sup>, ao lado das ouvidorias e da participação de cidadãos nos conselhos de políticas públicas<sup>153</sup>, a compor um vasto catálogo de experiências participativas relevantes, como consigna Cabanes<sup>154</sup>, ao tratar dos mutirões na esfera habitacional em Fortaleza.

O caso de Porto Alegre é emblemático e, ao lado de outros que se lhe seguiram, estabeleceu meios de indução à participação direta com determinadas características, entre as quais se destacam formalização de procedimentos, participação de técnicos e da burocracia e acompanhamento pela representação formal, além da fixação de regras e ritos claros, a favorecer a deliberação e a tomada de decisão pelos cidadãos, em um processo cumulativo, dotado de lógica interna, com gradativo aperfeiçoamento da participação.<sup>155</sup>

Práticas nesse campo hoje estão espalhadas por países da América Latina e da Europa, além da África e da Ásia. Embora a ênfase seja na esfera local, experiências no âmbito nacional ou subnacional, como nos parlamentos de Minas Gerais, Andaluzia ou Toscana, são igualmente importantes. Neste último caso, tem-se um texto legal que fundamenta esses eventos e elenca, de forma clara, direitos de cidadania ativa e instrumentos de participação democrática disponibilizados.<sup>156</sup>

---

152 LYRA, R. P. Os conselhos de direitos do homem e do cidadão e a democracia participativa. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, v. 33, n. 130, p. 175-182, abr./jun. 1996.

153 TATAGIBA, L. A institucionalização da participação: conselhos municipais de políticas públicas na cidade de São Paulo. In: AVRITZER, L. (Org.). *A participação em São Paulo*. São Paulo: UNESP, 2004, p. 323-370.

154 CABANNES, Y. Métodos, instrumentos e indicadores para la medición de los presupuestos participativos como instrumento de lucha contra la exclusion social y territorial. Conferência. Paper. Seminário Internacional Rede Urbal "Instrumentos de Articulação entre Planejamento Territorial e Orçamento Participativo". Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. Belo Horizonte, 25 out. 2007.

155 SINTOMER, Y.; GRET, M., op. cit., p. 149.

156 ALLEGRETTI, G.; FRASCAROLI, E., op. cit.

Com efeito, há alguns anos modelos de orçamento participativo na esfera local, que já vinham ocorrendo na América Latina, passaram a ser incorporados às práticas desenvolvidas na Europa<sup>157</sup>, podendo-se destacar exemplos em diversos países, entre os quais Portugal, Itália, Espanha, França e Alemanha. Muitas dessas práticas centram-se em questões que envolvem a participação de diferentes estratos sociais na deliberação sobre políticas sociais, econômicas e ambientais.

Entre os exemplos de espaços de deliberação, cabe citar, adicionalmente, os júris de cidadãos, com origem em pesquisas realizadas pelo Jefferson Center (EUA), os quais trabalham com amostras de cidadãos e suas posições em torno de temas da agenda pública, com o objetivo de produzir um juízo informado por parte dos cidadãos<sup>158</sup>, assim como as sondagens deliberativas e os canais de participação em meio eletrônico, como o “Eletronic Town Meeting” e o “Open Space Technology”. No campo da chamada e-democracia, merece destaque o desempenho de Bolonha (Itália), na vanguarda do aprofundamento dos meios de participação via digital.<sup>159</sup>

Na América Latina, a participação dos cidadãos está presente na maioria dos países, ainda que em graus de desenvolvimento variados. Alicia Lissidini apresenta levantamento de casos de reconhecimento jurídico-constitucional de mecanismos de democracia participativa em países sul-americanos, ainda que não necessariamente concretizados.<sup>160</sup>

---

157 ALLEGRETTI, G.; HERZBERG, C.; op. cit.

158 CHIARI, Alberto. *Come valutare un processo deliberativo?* Paper. Convegno annuale della Società Italiana di Scienza Politica. Pavia. 2008.

159 GUIDI, L. E-democracia em Bologna: a rede cívica Iperbole, e como construir uma comunidade participativa online. *Informática Pública*, v. 3, n. 1, p. 49-70, Maio 2001.

160 LISSIDINI, A. La democratización de la democracia en América Latina y más allá. In: LISSIDINI, A.; WELP, Y.; ZOVATTO, D. (Org.). *Democracia directa en Latinoamérica*. Buenos Aires: Prometeo, 2008, p. 13-62.

Na Colômbia, por exemplo, a Lei nº 134, de 1994, dispõe sobre instrumentos de consulta popular nos níveis nacional, departamental, municipal, distrital e local.<sup>161</sup> Já a Constituição da Venezuela traça, no campo da participação, duas formas básicas, quais sejam, as políticas e as econômicas. Naquelas se incluem o referendo, a consulta popular, a assembleia aberta e a dos cidadãos, com caráter vinculante.

Estudo envolvendo nove Estados latino-americanos revela que dificuldades contextuais de toda ordem, como material e informacional, além das condições assimétricas de participação, constroem o exercício da cidadania e minimizam os efeitos positivos desses procedimentos democráticos.<sup>162</sup>

Fung e Wright, que destacam experiências locais sob a perspectiva do empoderamento democrático<sup>163</sup>, exploram os casos dos conselhos de bairro em Chicago, do orçamento participativo em Porto Alegre, e também os dos estados de Bengala Ocidental e Kerala, na Índia.

Inúmeros e variados são os casos de participação levantados na China, uma ordem jurídico-política que não se amolda aos termos democráticos e na qual se vive sob cidadania restringida. São significativas tais experiências, principalmente no nível local, as quais têm como ponto-chave a participação para o desenvolvimento de políticas públicas. Há audiências públicas e consultas populares, com uso de televisão e internet, além de debates em torno da escolha de obras públicas e da destinação de dotações orçamentárias. O caso chinês reúne experiências

---

161 ARAÚJO, E. B.; FERNANDES, J. M. S.; FEDALTO, T. Instrumentos de democracia direta na América Latina. *Paraná Eleitoral*, Curitiba, v. 1, n. 2, p. 171-182, 2012.

162 ARAÚJO, E. B.; FERNANDES, J. M. S.; FEDALTO, T., op. cit.

163 FUNG, A.; WRIGHT, E. O. (Org.). *Deepening democracy: institutional innovations in empowered participatory governance*. New York: Verso, 2003.

de participação tanto em consultas públicas quanto na realização de escolhas efetivas, podendo-se constatar a natureza evolutiva de um processo ainda incipiente, mas tendente a se espalhar.<sup>164</sup>

## 15.

Dentre as experiências de democracia participativa, merecem realce aquelas ocorridas no Poder Legislativo. Entre outras ações, tem-se verificado um alto índice de adesão à Declaração de Transparência Parlamentar por casas legislativas espalhadas por todos os continentes.<sup>165</sup> A finalidade explícita é a adoção de mecanismos tendentes a possibilitar mais transparência nas atividades parlamentares e mais participação da sociedade nos trabalhos legislativos. É, de fato, sensível a necessidade do incremento da participação cidadã nos parlamentos como forma de regeneração democrática.<sup>166</sup>

Na Espanha, por exemplo, as principais experiências no campo parlamentar vêm das assembleias das comunidades autônomas. Rozas e Cano citam os casos da Andaluzia, com a participação direta do cidadão, a dialogar com representantes governamentais; da Cantabria (parlamento abierto) e da Galícia (participación ciudadana), que permitem intervenções no processo legislativo mediante coleta de sugestões ou propostas acopláveis a proposições em tramitação; e do Parlamento Basco, que instituiu

164 ALLEGRETTI, G. Partecipazione e deliberazione: riflessioni emergenti da alcuni percorsi cinesi. *Quale Stato*, Roma, v. 3, p. 287-302, 2009.

165 Ver em: OPENING Parliament.org. <<http://openingparliament.s3.amazonaws.com/docs/declaration/1.0/portuguese.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2015.

166 ROZAS, M. A. G.; CANO, G. C. Iniciativas de los parlamentos para promover la participación ciudadana: buenas prácticas. In: CONGRESO INTERNACIONAL EN GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS, 4., Madrid, 2013.

um procedimento participativo em três etapas, uma de coleta de sugestões, outra de debates e, ao final, uma de intervenção concreta.<sup>167</sup>

No mesmo sentido, Garcia elenca determinadas formas de participação cidadã previstas em leis e regimentos das casas legislativas espanholas<sup>168</sup>, destacando-se o direito de petição, a iniciativa legislativa popular, e as audiências públicas e os comparecimentos no curso do processo legislativo, com fins de levar as contribuições dos cidadãos e das organizações sociais para a discussão das matérias em tramitação.

Verifica-se, ainda na Espanha, que grande parte das assembleias das entidades subnacionais possui uma comissão destinada a receber e processar petições apresentadas por cidadãos.<sup>169</sup> Nas assembleias da Andaluzia, das Ilhas Canárias e de Múrcia há previsão de recebimento e respostas a perguntas de iniciativa popular. Nos parlamentos do País Basco, da Catalunha, de Valência, das Ilhas Canárias e da Extremadura há mecanismos de e-democracia, com o uso de novas tecnologias, notadamente a internet, para promover a participação da sociedade no processo legislativo. O parlamento aberto, na Galícia, inspirado em práticas colhidas no Brasil, é outro exemplo de abertura à participação.<sup>170</sup>

Lewanski, por seu turno, recorda o grande número de espaços de deliberação democrática que têm sido criados

---

167 ROZAS, M. A. G.; CANO, G. C., op. cit.

168 GARCIA, E. G. La participación ciudadana en el derecho parlamentario español. In: CONGRESO INTERNACIONAL EN GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS, 4., Madrid: 2012. Disponível em: <[http://www.gigapp.org/administrator/components/com\\_jresearch/files/publications/G08-GRECIET\\_GARCIA-2013.pdf](http://www.gigapp.org/administrator/components/com_jresearch/files/publications/G08-GRECIET_GARCIA-2013.pdf)>. Acesso em: 11 jun. 2014.

169 GARCIA, E. G., op. cit.

170 GONZALO, Miguel Angel. *Participación en el parlamento*. Disponível em: <[www.sesiondecontrol.com/actualidad](http://www.sesiondecontrol.com/actualidad)>. Acesso em: 21 jun. 2013.

na Itália nos últimos anos.<sup>171</sup> Destaca o caso da Toscana, especialmente após a aprovação da Lei nº 69, de 2007, que introduz regras para a promoção da participação na formulação de políticas públicas de caráter local e regional. Trata-se de inovação baseada em significativos pressupostos democráticos, mas de natureza experimental, ainda que sustentada por estatuto que a define em termos bastante precisos e impositivos.<sup>172</sup>

No Brasil, a Câmara dos Deputados possui mecanismos constitucionais de democracia direta, admitindo a participação da sociedade civil em diversas hipóteses, havendo, ainda, uma Comissão de Legislação Participativa<sup>173</sup>, de natureza permanente, destinada a promover a deliberação ampliada e a participação popular. Destaca-se, também, a experiência de democracia digital (e-democracia) desenvolvida pela Câmara dos Deputados, com o fim de “recuperar o aspecto participativo da democracia.”<sup>174</sup>

Outras experiências significativas no Brasil têm ocorrido nas assembleias estaduais e nas câmaras municipais.<sup>175</sup> Na Assembleia do Estado de Minas Gerais, por exemplo, podem ser encontradas várias modalidades de participação da sociedade na seara parlamentar. Tendo como marco inicial o processo constituinte ocorrido em 1989, essa

---

171 LEWANSKI, R. Institutionalizing deliberative democracy: the “Tuscany laboratory”. *Journal of Public Deliberation*, v. 9, n. 1, Article 10, 2013.

172 CIANCAGLINI, M. La democrazia partecipativa in Toscana: note a margine della legge regionale n. 69/2007. In: DEPLANO, G. *Partecipazione e comunicazione nelle nuove forme del piano urbanistico*. Gorizia: Edicom, 2009, p. 5-23.

173 Ver em: SANTOS, M. L. W. D. et al. A Comissão de Legislação Participativa da Câmara dos Deputados: avaliação do biênio 2001/2002. Belo Horizonte: 2002, 86 f. Trabalho de conclusão de curso (especialização) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, em parceria com a Escola do Legislativo.

174 ROZAS, M. A. G.; CANO, G. C., op. cit.

175 Ver, por exemplo, em: ANASTASIA, M. de F. J.; INÁCIO, M. M. Democracia, Poder Legislativo, interesses e capacidades. *Cadernos ASLEGIS*, n. 40, p. 33-54, maio/ago. 2010; COELHO, R. Legislação participativa: atores, iniciativas e processo legislativo. ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, 37. Águas de Lindóia. 2013. Paper.

casa legislativa tem realizado audiências públicas e implementado a participação direta da sociedade mediante recebimento de sugestões.<sup>176</sup>

De forma especial, tem-se o uso da internet como instrumento privilegiado para fins de aperfeiçoamento das práticas de deliberação e participação democrática.<sup>177</sup> Entre outros casos, pode-se citar os formulários de propostas na Nova Zelândia; o Parlamento 2.0 na Catalunha; a participação cidadã no Parlamento Basco; os encontros abertos digitais no Congresso americano; as consultas temáticas no Parlamento britânico; o senador virtual, no Senado do Chile; e a e-democracia na Câmara brasileira.<sup>178</sup>

## 16.

Tratar de democracia na contemporaneidade implica vislumbrar horizontes de cidadania, a afirmar mais ou menos intervenções no sistema político e capacidades comunicativas no sistema jurídico. Significa, sob o signo da contingência e do risco, admitir relações de poder mais inclusivas e abertas, que requerem da política procedimentos e decisões mais legítimos e eficazes. Impõe, enfim, trabalhar cidadania e democracia não apenas como método e forma aplicável à política, mas como princípio valorativo e orientador nas relações sociais.

---

176 ANASTASIA, M. de F. J. Transformando o Legislativo: a experiência da Assembleia Legislativa de Minas Gerais. In: SANTOS, F. G. M. (Org.). *O Poder Legislativo nos Estados: diversidade e convergência*. Rio de Janeiro: FGV, 2001. p. 23-83.

177 CEBRIÁN ZAZURCA, E. *El parlamento como esfera no institucionalizada: los foros deliberativos ciudadanos-representantes: relatório ao Grupo de Investigación "Nuevas vías de participación política en democracias avanzadas"*. Zaragoza, 2012.

178 FARIA, C. F. S. de. *O parlamento aberto na era da internet: pode o povo colaborar com o Legislativo na elaboração da leis?* Brasília: Câmara dos Deputados, 2012.

No atual estágio da modernidade, a política demanda instrumentos inclusivos, com capacidade para produzir comunicação na medida de sua complexidade social, bem como operar uma agenda indeterminada e aberta. Ampliar cidadania e enfrentar déficits democráticos implica, de um lado, incorporar vocabulários, agentes e funcionalidades ao sistema político, com redimensionamentos, rearranjos e deslocamentos inerentes a tais mudanças, e, de outro lado, admitir que as consequências operativas do sistema somente o legitimarão, a possibilitar que se reproduza, se forem suficientemente abrangentes.

Nessa linha, Santos aponta, em síntese que abrange as correntes vinculadas ao aprofundamento democrático, três caminhos em torno da cidadania democrática.<sup>179</sup> Reconhece-se a inexistência de uma forma democrática única, mas variadas possibilidades relacionadas a questões como o multiculturalismo e a apropriação social de direitos pelos cidadãos. Assim, cumpriria agir em função da criação de novas instâncias coletivas de decisão; da articulação entre esferas local, nacional e global, a compreender movimentos emancipatórios e contra-hegemônicos; e da ampliação e do aprofundamento das experiências de participação democrática.

Há, nessa perspectiva, uma visão da democracia como processo político em desenvolvimento na sociedade contemporânea, e da cidadania como instrumento apto a concretizar a experiência do indivíduo em comunidade. Abrange os vários espaços de interação possíveis, e inclui a comunicação vocalizada por toda espécie de atores sociais. A consequência é uma política mais contingente e aberta ao risco, contudo mais compartilhada em termos de decisões e consequências e, por isso mesmo, mais

---

179 SANTOS, B. de S.; AVRITZER, L. (Orgs.), op. cit., 2009.

legítima do ponto de vista da democracia. Nesse sentido, cidadania e democracia devem ser tomadas como conceitos vinculados, dos quais decorrem questões a demandar construção acoplada, ainda que em um ambiente como o da modernidade tardia, no qual predominam relações sociais com o peso da complexidade, da diferenciação e de dissociações que impossibilitam arranjos próprios de outros momentos históricos.

## REFERÊNCIAS

ALLEGRETTI, Giovanni. Partecipazione e deliberazione: riflessioni emergenti da alcuni percorsi cinesi. *Quale Stato*, Roma, v. 3, p. 287-302, 2009.

ALLEGRETTI, Giovanni; FRASCAROLI, Elena. *Percorsi condivisi*. Firenze: Alinea, 2006.

ALLEGRETTI, Giovanni; HERZBERG, Carsten. *Participatory budgets in Europe: between efficiency and growing local democracy*. Amsterdam: TNI, 2004.

ALLEGRETTI, Giovanni; SINTOMER, Yves. *I bilanci partecipativi in Europa*. Roma: Ediesse, 2009.

ALLEGRETTI, Umberto. Democrazia partecipativa e processi di democratizzazione. *Democrazia e Diritto*, Milano, n. 2, p. 175-217, 2008.

ALLEGRETTI, Umberto. Instruments of participatory democracy in Italy. *Perspectives on Federalism*, v. 4, n. 1, p. N-14-24, 2012.

ANASTASIA, Maria de Fátima Junho. Transformando o Legislativo: a experiência da Assembleia Legislativa de Minas Gerais. In: SANTOS, Fabiano Guilherme Mendes (Org.). *O Poder Legislativo nos Estados: diversidade e convergência*. Rio de Janeiro: FGV, 2001. p. 23-83.

ANASTASIA, Maria de Fátima Junho; INÁCIO, Magna Maria. Democracia, Poder Legislativo, interesses e capacidades. *Cadernos ASLEGIS*, n. 40, p. 33-54, maio/ago. 2010.

ARAÚJO, Eduardo Borges; FERNANDES, João Marcos Silva; FÉDALTO, Thayse. Instrumentos de democracia direta na América Latina: uma breve incursão no direito comparado. *Paraná Eleitoral*, Curitiba, v. 1, n. 2, p. 171-182, 2012.

ARENDT, Hannah. *O sistema totalitário*. Lisboa: Dom Quixote, 1978.

ARROW, Kenneth. *Social choice and individual values*. New Haven: Yale University Press, 1963.

BARBER, Benjamin R. *Strong democracy: participatory politics for a new age*. Berkeley: University of California Press, 2003.

BEÇAK, Rubens. Instrumentos de democracia participativa. *Revista de Ciências Jurídicas*, Maringá, v. 6, n. 2, p. 143-153, jul./dez. 2008.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1988.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

BOBBIO, Norberto. *Teoria geral da política*. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

BOHMAN, James. Survey article: the coming of age of deliberative democracy. *The Journal of Political Philosophy*, v. 6, n. 4, p. 400-425, 1998.

BROGAN, D. W. *Citizenship today*. Chapel Hill: Univ. North Carolina Press, 1960.

CABANNES, Yves. Métodos, instrumentos e indicadores para la medición de los presupuestos participativos como instrumento de lucha contra la exclusion social y territorial. Conferência. Paper. Seminário Internacional Rede Urbal "Instrumentos de Articulação entre Planejamento Territorial e Orçamento Participativo". Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. Belo Horizonte: 2007.

CATALDI, Laura. *Promesse e limiti della democrazia deliberativa: un'alternativa alla democrazia del voto?* Milão: Centro Einaudi, 2008. Working Paper, 3.

CEBRIAN ZAZURCA, Enrique. *El parlamento como esfera no institucionalizada: los foros deliberativos ciudadanos-representantes*. Zaragoza: 2012. Relatório do Grupo de Investigação "Nuevas vias de participación política en democracias avanzadas".

CHIARI, Alberto. *Come valutare un processo deliberativo?* In: Convegno annuale della Società Italiana di Scienza Politica, Padova: 2008. Paper.

CHRISTIANO, Thomas. The authority of democracy. *The Journal of Political Philosophy*, v. 12, n. 3, p. 266-290, Sept. 2004.

CHRISTIANO, Thomas. The significance of public deliberation. In: BOHMAN, James; REHG, William (Org.). *Deliberative democracy: essays on reason and politics*. Cambridge: MIT Press, 1997.

CIANCAGLINI, Marco. La democrazia partecipativa in Toscana: note a margine della legge regionale n. 69/2007. In: DEPLANO, G. *Partecipazione e comunicazione nelle nuove forme del piano urbanistico*. Goriza: Edicom, 2009. p. 5-23.

COELHO, Rony. Legislação participativa: atores, iniciativas e processo legislativo. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, 37., Águas de Lindóia, 2013. Paper.

COHEN, Joshua. An epistemic conception of democracy. *Ethics*, n. 97, v. 1, p. 26-38, 1986.

COHEN, Joshua. Deliberation and democratic legitimacy. In: HAMLIN, A.; PETTIT, P. *The good polity: normative analysis of the state*. New York: Basil Blackwell, 1989.

COHEN, Joshua. Moral pluralism and political consensus. In: COPP, D. et al. *The idea of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1993. p. 270-291.

COHEN, Joshua. Procedimento e substância na democracia deliberativa. In: WERLE, D. L.; MELO, R. S. (Org.). *Democracia deliberativa*. São Paulo: Esfera Pública, 2007. p. 115-144.

CONDORCET, M. Jean A. Nicolas de Caritat, Marquês de. *Cinq mémoires sur l'instruction publique*. Paris: Garnier-Flammarion, 1994.

DAHL, Robert Alan. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Edusp, 1997.

DAHL, Robert Alan. *Sobre a democracia*. Brasília: UnB, 2001.

DAHL, Robert Alan. *Um prefácio à teoria democrática*. Rio de Janeiro: Zahar, 1989.

DIAS, Wladimir Rodrigues. A democracia no pensamento de Hans Kelsen. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 16, n. 2930, 2011. Disponível em: <[http://www.academia.edu/804449/A\\_Democracia\\_no\\_pensamento\\_de\\_Hans\\_Kelsen](http://www.academia.edu/804449/A_Democracia_no_pensamento_de_Hans_Kelsen)>. Acesso em: 21 maio 2014.

DIAS, Wladimir Rodrigues. *A democracia participativa no parlamento*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais. Universidade de Coimbra, 2015a. Working paper.

DIAS, Wladimir Rodrigues. *Democracia na sociedade contemporânea*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais. Universidade de Coimbra, 2015b. Working paper.

DIAS, Wladimir Rodrigues. Sobre o conceito de cidadania e sua aplicação ao caso brasileiro. *Revista da Gestão Pública*, v. 1, n. 1, 2007. Disponível em: <[http://www.academia.edu/800333/Sobre\\_o\\_conceito\\_de\\_cidadania\\_e\\_sua\\_aplica%C3%A7%C3%A3o\\_ao\\_caso\\_brasileiro](http://www.academia.edu/800333/Sobre_o_conceito_de_cidadania_e_sua_aplica%C3%A7%C3%A3o_ao_caso_brasileiro)>. Acesso em: 21 maio 2014.

DOWNS, Anthony. *Uma teoria econômica da democracia*. São Paulo: Edusp, 1999.

DRYZEK, John. *Deliberative democracy and beyond: liberals, critics, and contestations*. Oxford: Oxford University Press, 2000.

DRYZEK, John. *Discursive democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

ELY, John Hart. *Democracy and distrust*. Cambridge: Harvard University Press, 1980.

ESTLUND, David. Who's afraid of deliberative democracy? On the strategic/deliberative dichotomy in recent constitutional jurisprudence. *Texas Law Review*, Austin, n. 71, p. 1437-1477, June 1993.

FARIA, Cristiano Ferri Soares de. *O parlamento aberto na era da internet: pode o povo colaborar com o Legislativo na elaboração das leis?* Brasília: Câmara dos Deputados, 2012.

FERREIRA, António Casimiro. *Política e sociedade: teoria social em tempo de austeridade*. Porto: Vida Económica, 2014.

FINLEY, Moses. *Democracia antiga e moderna*. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

FUNG, Archon; WRIGHT, Erik Olin (Org.). *Deepening democracy: institutional innovations in empowered participatory governance*. New York: Verso, 2003.

GARCIA, Estebán G. La participación ciudadana en el derecho parlamentario español. In: CONGRESO INTERNACIONAL EN GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS, 4., Madrid: 2013. Disponível em: <[http://www.gigapp.org/administrator/components/com\\_jresearch/files/publications/G08-GRECIET\\_GARCIA-2013.pdf](http://www.gigapp.org/administrator/components/com_jresearch/files/publications/G08-GRECIET_GARCIA-2013.pdf)>. Acesso em: 11 jun. 2014.

GIDDENS, Anthony. *Política, sociologia e teoria social*. São Paulo: Unesp, 1998.

GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2013.

GONZALO, Miguel Angel. *Participación en el parlamento*. Disponível em: <[www.sesiondecontrol.com/actualidad/participacion-y-parlamento/](http://www.sesiondecontrol.com/actualidad/participacion-y-parlamento/)>. Acesso em: 21 jun. 2013.

GUIDI, Leda. E-democracia em Bologna: a rede cívica Iperbole, e como construir uma comunidade participativa online. *Informática Pública*, v. 3, n. 1, p. 49-70, maio 2001.

GUTMAN, Amy; THOMPSON, Dennis. *Democracy and disagreement*. Cambridge: Harvard University Press, 1996.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Loyola, 2002.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre a faticidade e a validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

HABERMAS, Jürgen. *Theory of communicative action*. Boston: Beacon Press, 1984. v. 1.

HAYEK, Friedrich. *O caminho da servidão*. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1990.

HAYEK, Friedrich. *Os fundamentos da liberdade*. Brasília: UnB, 1983.

HELD, David. *Models of democracy*. Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1987.

HELD, David. *Political theory and the modern state*. Stanford: SUP, 1989.

HESPANHA, António M. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Lisboa: Europa-América, 2003.

KELSEN, Hans. *A democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KELSEN, Hans. *O que é justiça?: a justiça, o direito e a política no espelho da ciência*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

LEWANSKI, Rodolfo. Institutionalizing deliberative democracy: the "Tuscany laboratory". *Journal of Public Deliberation*, v. 9, n. 1, Article 10, 2013.

LISSIDINI, Alicia. La democratización de la democracia en América Latina y más allá. In: LISSIDINI, A.; WELP, Y.; ZOVATTO, D. (Org.). *Democracia directa en Latinoamérica*. Buenos Aires: Prometeo, 2008. p. 13-62.

LYRA, Rubens Pinto. Os conselhos de direitos do homem e do cidadão e a democracia participativa. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 33, n. 130, p. 175-182, abr./jun. 1996.

MACPHERSON, Crawford Brough. *A democracia liberal*. São Paulo: Zahar, 1978.

MADISON, J.; HAMILTON, A.; JAY, J. *O federalista*. Campinas: Russell, 2003.

MANIN, Bernard. *The principles of representative government*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.

MANIN, Bernard; STEIN, Elly; MANSBRIDGE, Jane. On legitimacy and political deliberation. *Political Theory*, v. 15, n. 3, p. 338-368, Aug. 1987.

MANNARINI, Terri. La partecipazione dialogico-deliberativa. In: CATELLANI, P.; SENSALES, G. (Org.). *Pensare, dire, fare politica*. Milano: Cortina, 2011a. p. 215-232.

MANNARINI, Terri. Promuovere convivenza: interazioni dialogiche e processi di conoscenza nelle esperienze di governo partecipato. *Psicologia di Comunità*, v. 2, p. 11-18, 2011b.

MARSHALL, Thomas H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MICHELS, Robert. *Para uma sociologia dos partidos políticos na democracia moderna*. Lisboa: Antígona, 2002.

MIGUEL, Luis Felipe. Teoria democrática atual: esboço de mapeamento. *Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais*, n. 59, p. 5-42, 2005.

MILL, John Stuart. *Considerações sobre o governo representativo*. Brasília: UnB, 1980.

MOISÉS, José Álvaro (Org). *Democracia e confiança: por que os cidadãos desconfiam das instituições públicas?* São Paulo: Edusp, 2010.

MOSCA, Gaetano. *Elementi di scienza politica*. Bari: Laterza, 1953.

MOUFFE, Chantal. *Deliberative democracy and agonistic democracy*. Viena: Institute of Advanced Studies, 2000a. (Political Sciences Series).

MOUFFE, Chantal. Desconstrucción, pragmatismo e política de la democracia. In: MOUFFE, Chantal (Org.). *Desconstrucción y pragmatismo*. Buenos Aires: Paidós, 1998. p. 13-33.

MOUFFE, Chantal. Por um modelo agonístico de democracia. *Revista de Sociologia Política*, n. 25, p. 11-23, 2005.

MOUFFE, Chantal. *The democratic paradox*. Londres: Verso, 2000b.

NINO, Carlos Santiago. *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1997.

NOBRE, Marcos. Participação e deliberação na teoria democrática. In: NOBRE, M.; COELHO, Vera S. P. (Org.). *Participação e deliberação*. São Paulo: Editora 34, 2004. p. 21-40.

NOZICK, Robert. *Anarquia, estado e utopia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.

O'DONNELL, Guillermo. Accountability horizontal e novas poliárquias. *Lua Nova: revista de Cultura e Política*, n. 44, p. 27-54, 1998.

OLSON, Mancur. *A lógica da ação coletiva: os benefícios públicos e uma teoria dos grupos sociais*. São Paulo: Edusp, 1997.

OPENING Parliament.org. *Declaração de Transparência Parlamentar*. Disponível em: <<http://openingparliament.s3.amazonaws.com/docs/declaration/1.0/portuguese.pdf>>. Acesso em: 25 set. 2015.

ORENSTEIN, Luiz. Do mal ao bem coletivo: jogos de tempo e a possibilidade de cooperação. *Dados: revista de Ciências Sociais*, v. 36, n. 1, 1993. p. 63-88.

PAINE, Thomas. *O senso comum e a crise*. Brasília: UnB, 1982.

PARETO, Vilfredo. Textos selecionados. In: RODRIGUES, José Albertino (Org.). *Pareto: sociologia*. São Paulo: Ática, 1984.

PARETO, Vilfredo. *Traité de sociologie générale*. Genebra: Droz, 1968.

PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

PIRES, Edmundo Balsemão. Ensaio de um programa de filosofia política. *Revista Filosófica de Coimbra*, n. 36, p. 259-296, 2009.

PITKIN, Hanna Fenichel. Representação: palavras, instituições e ideias. *Lua Nova*, São Paulo, n. 67, p. 15-47, 2006.

PRZEWORSKI, Adam. A escolha de instituições na transição para a democracia: uma abordagem da teoria dos jogos. *Dados: revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 35, n. 1, p. 5-48, 1992.

PRZEWORSKI, Adam. *Capitalismo e social democracia*. São Paulo: Cia. das Letras, 1989.

PUTNAM, Robert. *Comunidade e democracia*. São Paulo: FGV, 1996.

PUTNAM, Robert. *Democracies in flux: the evolution of social capital in contemporary society*. New York: Oxford University Press, 2002.

RANCIÈRE, Jacques. *La haine de la démocratie*. Paris: La Fabrique, 2005.

RORTY, Richard. Verdade, universalidade e política democrática: justificação, contexto, racionalidade e pragmatismo. In: SOUZA, José Crisóstomo de (Org.). *Filosofia, racionalidade, democracia: os debates Rorty e Habermas*. São Paulo: Unesp, 2005. p. 247-270.

ROSANVALLON, Pierre. *La contre-démocratie: la politique à l'âge de la défiance*. Paris: Seuil, 2006.

ROZAS, Miguel A. G.; CANO, Gonzalo Cravero. Iniciativas de los parlamentos para promover la participación ciudadana: buenas prácticas. In: CONGRESO INTERNACIONAL EN GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS, 4., Madrid: 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado heterogêneo e o pluralismo jurídico. In: SANTOS, B. S.; TRINDADE, J. C. (Ed.). *Conflito e transformação social: uma paisagem das justiças em Moçambique*. Porto: Afrontamento, 2003. p. 47-95.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma concepção multicultural dos direitos humanos. *Contexto Internacional*, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, p. 7-34, jan./jun. 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 63, p. 237-280, out. 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pensar el estado y la sociedad: desafíos actuales*. Buenos Aires: Wadhuter, 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. São Paulo: Boitempo, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo (Org.). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

SANTOS, Manoel Leonardo W. D. et al. *A Comissão de Legislação Participativa da Câmara dos Deputados: avaliação do biênio 2001/2002*. Belo Horizonte: 2002. 86 f. Trabalho de conclusão de curso (especialização) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, em parceria com a Escola do Legislativo da ALMG.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Governabilidade e democracia natural*. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

SCHMITT, Carl. *O conceito do político*. Petrópolis: Vozes, 1992.

SCHUMPETER, Joseph Alois. *Capitalismo, socialismo e democracia*. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1961.

SILVA, Benedicto (Coord.). *Dicionário de ciências sociais*. Rio de Janeiro: FGV/MEC, 1987.

SINTOMER, Yves; GRET, Marion Porto Alegre. *A esperança de uma outra democracia*. Porto: Campo das Letras, 2003.

SMITH, Graham. *Democratic inovations: designing institutions for citizen participation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

TATAGIBA, Luciana. A institucionalização da participação: conselhos municipais de políticas públicas na cidade de São Paulo. In: AVRITZER, Leonardo (Org.). *A participação em São Paulo*. São Paulo: Unesp, 2004. p. 323-370.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América*. Belo Horizonte: Itatiaia, 1977.

URBINATI, Nadia. O que torna a representação democrática? *Lua Nova*, São Paulo, n. 67, p. 191-227, 2006.

VASAK, Karel. Human rights: a thirty-year struggle: the sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights. *UNESCO Courier*, Paris, n. 30, p. 837-850, nov. 1977.

VOGEL, Luiz H. *A redução da política na teoria da democracia liberal*. Brasília: UnB, 2002.

WAMPLER, Brian. Instituições, associações e interesses no orçamento participativo de São Paulo. In: AVRITZER, Leonardo (Org.). *A participação em São Paulo*. São Paulo: Unesp, 2004. p. 371-407.

WEBER, Maximilian C. E. *Ciência e política: duas vocações*. São Paulo: Cultrix, 1999.

WEBER, Maximilian C. E. Parlamentarismo e governo numa Alemanha reconstruída: uma contribuição à crítica política do funcionalismo e da política partidária. In: WEBER, Max. *Textos selecionados*. São Paulo: Abril Cultural, 1974. p. 1-85. (Os pensadores).

YOUNG, Iris Marion. Activist challenges to deliberative democracy. *Political Theory*, v. 29, n. 5, p. 670-690, Oct. 2001a.

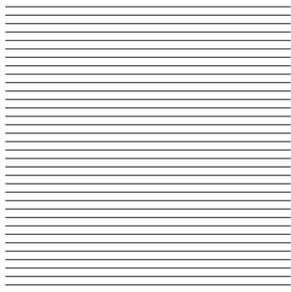
YOUNG, Iris Marion. Comunicação e o outro: além da democracia deliberativa. In: SOUZA, J. (Org.). *Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Brasília: Ed. UnB, 2001b. p. 365-386.





# **TRANSPARÊNCIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE FORTALECIMENTO DA CIDADANIA**

Alexandre Bossi Queiroz



## 1. INTRODUÇÃO

Um dos fundamentos da democracia é que as informações públicas devem estar disponibilizadas de forma completa, inteligível e tempestiva à população, verdadeira mandatária no acompanhamento da gestão dos recursos públicos. Todas as entidades públicas, das três esferas governamentais (federal, estadual e municipal) e de todos os Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) devem informar aos cidadãos detalhamento de sua gestão, com informações sobre economia, eficiência e eficácia.

A informação é o principal insumo para o exercício efetivo da cidadania. Somente sabendo o que ocorre no seio da administração governamental, poderá o cidadão fazer o seu juízo de valor e, a partir de então, acompanhar a gestão pública, seja opinando, criticando ou contribuindo para seu aperfeiçoamento. A relevância do tema é tal que a própria Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, marco da Revolução Francesa, estabelece, em seu art. 15, que a sociedade tem o direito de pedir contas a todos os agentes públicos. Nessa linha, a evolução de todos os governos democráticos passam pela divulgação dos atos de gestão.

Para que a cidadania possa ser exercida em sua plenitude, a pró-atividade cidadã, entendida como a participação efetiva da população no acompanhamento, controle

e avaliação da gestão pública, pode ser facilitada e estimulada com o fortalecimento da transparência pública.

Nos últimos 27 anos, a exigência de transparência pública passou a fazer parte, de forma clara, da legislação brasileira. A Constituição de 1988, quando elenca os cinco princípios constitucionais que devem balizar a administração pública, apresenta o princípio da publicidade, segundo o qual a administração pública não deve trabalhar na obscuridade, à revelia da sociedade e dos órgãos de controle, devendo divulgar suas ações para a sociedade. Em 2000, foi publicada a Lei de Responsabilidade Fiscal (BRASIL, 2000), que, além de disciplinar limites para o endividamento do Estado, também apresenta instrumentos para facilitar a transparência pública. Em 2009, a Lei da Transparência (BRASIL, 2009) foi outro marco, determinando que todas as entidades públicas apresentem portais de transparência, com informações detalhadas da execução orçamentária. Em 2011, a Lei de Acesso à informação (BRASIL, 2011) apresentou garantias a todo cidadão para o acesso a dados e informações governamentais. Toda essa legislação dá ênfase à transparência das ações estatais.

O grande desafio é fazer com que o arcabouço legal que garante esses instrumentos de transparência seja intensivamente utilizado pela sociedade como forma de construção de uma cidadania participativa.

Este artigo pretende refletir sobre a transparência pública como fator de fortalecimento da cidadania. Inicialmente, vamos tratar de cidadania ativa e passiva, enfatizando a necessidade de informações e de conhecimento para o seu exercício. Em seguida, trataremos da transparência pública em seus aspectos conceituais e os avanços dos últimos anos, em termos teóricos (legislação) e em termos práticos (experiências). Finalmente, refletiremos sobre a

integração de transparência e cidadania, entendendo que a primeira favorece e fortalece a segunda.

## 2. CIDADANIA ATIVA: MUITO MAIS DO QUE VOTAR

Nos últimos anos é frequente referir-se ao termo cidadania quando se abordam temas relativos a direitos humanos e democracia. Uma busca pelos principais bancos de dados de pesquisa nos leva a constatar que cidadania é um termo bastante presente. Principalmente a partir da Constituição de 1988 – chamada de Constituição Cidadã –, o termo cidadania passou a ser apresentado de maneira a abrigar uma série de reivindicações da sociedade.

Entretanto, estudos que tratam dos direitos de cidadania, sejam eles políticos, sociais ou civis, relacionados com a concepção de políticas públicas no Brasil (IPEA, 2011; CARVALHO, 2009; FLEURY, 1994; TEIXEIRA, 1985), mostram que, historicamente, a implantação dessas políticas tem uma forte vinculação com os objetivos políticos do governo que está no poder, e não necessariamente com a consolidação de direitos.

Cidadania significa um conjunto de direitos e deveres aos quais um indivíduo – o cidadão – está sujeito em sua relação com a sociedade em que vive. O termo cidadania provém do latim *civitas*, que significa cidade. Assim, a cidadania é uma condição que permite ao cidadão ser membro de uma sociedade organizada.

De acordo com a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), em seu documento *Cidadãos como parceiros: informação, consulta e participação pública na formulação de políticas*, o fortalecimento das relações com os cidadãos constitui-se em importante

investimento destinado a aperfeiçoar o processo de formulação de políticas e em elemento fundamental da boa governança, permitindo ao governo obter novas fontes de ideias relevantes, informações e recursos para a tomada de decisão. Ressalta, ainda, que essa parceria contribui para a construção da confiança pública no governo, elevando a qualidade da democracia e fortalecendo a capacidade cívica (OCDE, 2001).

No mesmo documento, a OCDE observa que, no fortalecimento de suas relações com os cidadãos, os governos devem assegurar: a) que a informação seja completa, objetiva, confiável, relevante e de fácil acesso e compreensão; b) que as consultas tenham objetivos claros e regras definindo os limites de seu exercício; e c) que a participação proporcione tempo e flexibilidade suficientes para permitir a elaboração de novas ideias e propostas pelos cidadãos e mecanismos para integrá-las nos processos de formulação de políticas governamentais.

Em democracias maduras, percebemos um maior comprometimento do agente público e da sociedade com essa participação cidadã. Fatores como uma maior qualidade na educação e um constructo histórico que tem na informação e na participação popular um valor a ser defendido fazem com que a transparência e a possibilidade de participação cidadã estejam mais presentes. O cidadão tem a faculdade de exercer sua cidadania de forma plena, podendo acompanhar e opinar sobre a evolução das políticas públicas e sobre a execução dos gastos públicos.

No caso de democracias mais recentes e menos maduras, onde a população não tem o hábito, o conhecimento e o estímulo para acompanhar os gastos públicos, vemos que a cidadania ativa é pouco avançada. Pelo contrário, nesses locais existe, inclusive, um movimento por parte de agentes políticos e gestores públicos pela pouca participa-

ção dos cidadãos. É comum discursos enfatizando o voto como a única forma de exercício da cidadania.

Não obstante, como esclarece Carvalho (2009), o exercício de certos direitos, como a liberdade de pensamento e o voto, não gera automaticamente o gozo de outros, como a segurança e o emprego. O exercício do voto não garante a existência de governos atentos aos problemas básicos da população. Dito de outra maneira: a liberdade e a participação não levam automaticamente, ou rapidamente, à resolução de problemas sociais. Isso quer dizer que a cidadania inclui várias dimensões e que algumas podem estar presentes sem as outras. Uma cidadania plena, que combine liberdade, participação e igualdade para todos, é um ideal desenvolvido no ocidente e talvez inatingível. Mas ele tem servido de parâmetro para o julgamento da qualidade da cidadania em cada país e em cada momento histórico.

A cidadania ativa é um conceito que se aplica a todas as pessoas que integram uma comunidade e que têm um comportamento comprometido com o que acontece nela. Um cidadão ativo é aquele que está totalmente involucrado nos temas que afetam a comunidade em que vive e que participa das decisões políticas. Do lado oposto, está aquele cidadão que não participa de nada, não acompanha a gestão governamental e exerce apenas o seu direito/dever de voto quando das eleições.

Vale ressaltar que o exercício da cidadania pode ocorrer tanto no âmbito de um ambiente mais extenso, como é o caso de um país, estado ou município, quanto no âmbito de ambientes mais reduzidos, como seria o caso de uma entidade pública específica, como uma escola ou um hospital.

As sociedades que contam com uma preponderância de cidadãos ativos tendem a funcionar melhor que aquelas

nas quais os cidadãos se encontram focados na individualidade, pois promovem valores como a solidariedade, a preocupação com os demais e o bem comum de todos aqueles que compõem determinado grupo.

A cidadania ativa não tem nenhuma relação com a adoção de uma atitude passiva e acomodada. Muito antes pelo contrário, na cidadania ativa há um compromisso concreto de participação com voz e voto nos atos de gestão de interesse coletivo. A cidadania ativa não espera que o outro modifique o estado das coisas e proponha algo melhor, mas sim, se preocupa e procura obter melhoras para si e também para os demais.

Para a OCDE (2001), a participação ativa é uma nova fronteira. A organização ainda ressalta que a participação ativa reconhece a capacidade dos cidadãos para discutir e gerar opções de políticas independentemente, exigindo que os governos compartilhem a elaboração de sua agenda e assegurem que as propostas de políticas formuladas conjuntamente sejam levadas em consideração na decisão final.

A cidadania ativa faz referência à participação dos indivíduos na vida e nos assuntos políticos. E isso pode ocorrer tanto em nível local como nacional ou, mesmo, internacional. Refere-se a cidadãos que são conscientes de que pertencem a uma comunidade e que se envolvem ativamente na vida cotidiana, debatendo seus problemas, promovendo e apoiando as mudanças ou contestando ações não desejadas.

Nesse sentido, a valorização do pertencimento é fundamental para o desenvolvimento de uma consciência cidadã. A busca por melhorias passa pela identificação de se sentir incluído e de que vale a pena investir para o bem do grupo ou de uma coletividade. Os aliados do processo não têm a motivação necessária à participação.

De acordo com Souki (2006), existe uma estreita relação entre o bem-estar de todos os cidadãos e o pertencimento a uma nação, por um lado, e a dependência recíproca, por outro. O reconhecimento da pertinência é fundamental para que a cidadania e as concessões de direito nela implicadas sejam aceitas e o grande contingente das classes menos favorecidas possam ganhar visibilidade. Segundo a autora, faltaria às elites brasileiras esse sentido de pertinência a uma nação.

No entanto, quando enfatizamos a necessidade de uma postura ativa de pertencimento, de envolvimento e de acompanhamento, partimos do pressuposto do acesso a dados e informações públicas. Uma participação diligente da população no controle do dinheiro público será mais efetiva com o conhecimento do que ocorre. Uma das máximas da gestão diz que “só se pode administrar aquilo que se consegue medir”. Sob a ótica do controle do setor público, podemos afirmar que “só se pode acompanhar aquilo que se conhece”. E a medição da qualidade de uma política pública tem como passo anterior a divulgação de todos os dados (financeiros e não financeiros) que envolvem determinado programa. Somente assim, a população interessada disporá de subsídios para a avaliação de uma gestão.

Apesar dessa ser uma lógica absoluta e uma verdade fundamental dos governos democráticos, vemos na história de democracias recentes e, em especial, de países com pouco nível educacional – como é o caso do Brasil –, uma grande dificuldade de implantação de uma cultura de transparência e de valorização do cidadão como partícipe da gestão pública. Como afirma Amorim (2000), “no Brasil, os valores e padrões de conduta referentes à esfera pública sempre estiveram distantes dos valores democráticos, traduzindo-se no uso privado dos bens e serviços

públicos, na corrupção, no descompromisso com o alcance e a qualidade dos serviços prestados à população”. E isso tem contribuído para atrasar nosso desenvolvimento como nação.

### **3. A TRANSPARÊNCIA COMO DIREITO**

Nas sociedades modernas, como as atuais, os cidadãos exigem cada vez mais o seu direito à informação e à participação nas decisões públicas que podem afetar a sua vida. Para alcançar esse importante objetivo social, é necessário a existência de um sistema político, jurídico e econômico que prime pela transparência, ou seja, que os cidadãos recebam, ou tenham acesso, a informações tempestivas e claras de tudo o que se passa e se decide nas diversas instituições públicas pertencentes aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Qualquer sistema democrático de governo se fundamenta na confiança da população, que exige transparência no funcionamento das instituições públicas e nas ações dos agentes políticos. A transparência dos atos públicos tem como objetivo principal dar conhecimento da ação estatal a todos os cidadãos. Como derivação, a transparência permite um maior controle da gestão pública, reduzindo a corrupção e facilitando a intervenção cidadã na gestão.

Sen (2000) afirma que a sociedade funciona assumindo a existência de um grau mínimo de confiança apoiada na garantia da divulgação de informações e na clareza delas. A violação dessa confiança pode afetar negativamente a vida de muitas pessoas. As garantias de transparência, incluindo o direito de divulgação da informação, podem representar, portanto, um tipo importante de liberdade. Essas garantias têm um claro papel instrumental na prevenção da corrupção e da irresponsabilidade financeira.

Na mesma linha, Termes (1991) estima que o público democraticamente maduro exige cada vez mais explicações e demanda mais responsabilidades da administração pública. Não responder a tais demandas pode provocar um aumento na desconfiança de certos projetos, programas e serviços. E esse público, desconfiado ou não, continuará exigindo mais serviços públicos e uma melhor qualidade do mesmo.

Bobbio (1996) afirma que a natureza pública da informação deve ser a regra no setor público e que o sigilo deve ser a exceção. Uma exceção que não deve diminuir o valor da regra, uma vez que o sigilo é justificável apenas em algumas situações e se for limitado no tempo.

A transparência, estreitamente ligada ao termo *accountability*<sup>1</sup>, deve estar presente e orientar o processo de elaboração das informações na administração pública. E isso afeta tanto o gestor público quanto os funcionários públicos e os responsáveis políticos que representam a vontade popular.

São várias as atitudes para facilitar a transparência. Nos Estados Unidos, a lei da liberdade da informação – Freedom of Information Act (1966)<sup>2</sup> – obriga todas as agências públicas federais a facilitar o acesso aos documentos sob sua custódia a todos os cidadãos que o solicitem. Essas agências têm a obrigação de informar o processo através do qual as pessoas podem solicitar os documentos. E

- 
- 1 O termo inglês *accountability* foi traduzido ou usado como fiscalização, responsabilização ou controle, embora o uso mais aceito e, por conseguinte, mais difundido, seja o de prestação de contas. Assim, cumpre fundamentalmente aos governantes e tomadores de decisão, ao assumirem uma responsabilidade pública, a obrigação iniludível de prestar contas da sua atuação, do manejo dos recursos públicos, ou ainda, do cumprimento de programas prioritários para o conjunto ou algum setor da população (ESPINOZA, 2012).
  - 2 FOIA: The Freedom of Information Act (ed. 1996): “5 U.S.C. § 552, As Amended By Public Law No. 104-231, 110 Stat. 3048”. FOIA Update.Vol. XVII, No. 4. Disponível em: <[http://www.usdoj.gov/oip/foia\\_updates/Vol\\_XVII\\_4/page2.htm](http://www.usdoj.gov/oip/foia_updates/Vol_XVII_4/page2.htm)>. Acesso em: 14 maio 2015.

esse é um fator importante, pois em numerosas ocasiões a informação é pública e de livre acesso, mas se torna inacessível se os cidadãos não sabem como obtê-la.

Na Espanha, as chamadas “Cartas de Serviço” são outro bom exemplo de melhoria na transparência da administração pública. Essas cartas de compromisso buscam uma aproximação da administração pública com os cidadãos e funcionam como um instrumento para melhorar a qualidade dos serviços, permitindo uma maior transparência dos atos públicos.

Também importante é a clareza de apresentação de informações ao público. Uma das razões pelas quais os governos não são percebidos como transparentes reside no fato de que os seus relatórios de gestão, principalmente os financeiros e orçamentários, não são considerados, em geral, de fácil compreensão.

O Instituto Canadense de Contas (2000) observa, nas suas recomendações sobre a contabilidade no setor público, que as demonstrações financeiras de um órgão público têm como principal objetivo fornecer informações ao Parlamento e, portanto, ao público. Assim, devem ser apresentadas de forma a facilitar a compreensão e a avaliação das atividades econômicas e financeiras do Estado.

Cardoso, Bemfica e Reis (2000) apresentam um interessante conceito de transparência *versus* opacidade na administração pública. De acordo com os autores, a opacidade informativa se apresenta como uma estratégia de poder relacionada com a forma com que são ativados os dispositivos técnico-burocráticos de gestão das informações. A transparência informativa vigente resulta de um sistema de comunicação paralelo aos canais oficiais do governo, que formam estruturas de informação dependentes de agentes políticos e administrativos, permitindo maior acesso à

informação por parte de grupos sociais privilegiados. Assim, a opacidade informativa e a transparência informativa caracterizam uma situação estratégica que pode potencializar ações discriminatórias e políticas de favores.

Para que a transparência pública seja uma realidade e avance em países sem cultura de controle, estimulando a participação cidadã, dois fatores são fundamentais: um marco regulatório próprio, com legislação que obriga práticas de divulgação de informação, e o desenvolvimento das tecnologias de informação. É o que veremos a seguir.

### **3.1 Avanços na legislação brasileira nos últimos 27 anos**

A Constituição Brasileira, quando trata dos direitos e garantias fundamentais, destaca, em seu art. 5º, XXXIII, que “todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”.

Considerando, pois, a consolidação do princípio da transparência em nossa Carta Maior, vemos que, no Brasil, o avanço da transparência se dá de forma mais substancial, apesar de ainda lento, a partir do século XXI. Como marco dessa obrigatoriedade pela transparência, podemos destacar três normas jurídicas: a Lei de Responsabilidade Fiscal, a Lei da Transparência e a Lei de Acesso à Informação.

A Lei Complementar nº 101, de 2000, denominada Lei de Responsabilidade Fiscal (BRASIL, 2000), foi elaborada visando regulamentar os arts. 163 a 169, da Constituição Federal, que trata das finanças públicas. Com sua promulgação, essa norma legal passa a ser o código de conduta para os administradores públicos de todo o País, com

regras obrigatórias para a União, estados, Distrito Federal e municípios, que versam sobre o equilíbrio das contas públicas com base numa gestão orçamentária e financeira responsável, eficiente, eficaz e, sobretudo, transparente. A responsabilidade fiscal pode ser traduzida como sendo o cuidado, o zelo na arrecadação das receitas e na realização das despesas públicas, obrigando-se o gestor a agir com transparência e de forma planejada.

De acordo com Nunes (2002), o aspecto inovador da lei reside no fato de responsabilizar o administrador público pela gestão financeira, criando mecanismos de acompanhamento sistemático (mensal, trimestral, anual e plurianual) do desempenho, evitando desvios de verbas, corrupção e roubos no orçamento público.

No que tange à transparência da gestão fiscal, o art. 48 da Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece normas para a fiscalização da sociedade sobre os atos de gestão pública, definindo a necessidade: a) de divulgação e acesso amplo a informações tempestivas, abrangentes, consistentes e comparáveis sobre as contas públicas dos três níveis de governo, incluindo objetivos e metas da política fiscal; b) de projeções que balizem os orçamentos públicos; e c) de disponibilização, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. O art. 49 da citada lei estabelece que as contas apresentadas pelo chefe do Poder Executivo ficarão disponíveis, durante todo o exercício, no respectivo Poder Legislativo e no órgão técnico responsável pela sua elaboração, para consulta e apreciação pelos cidadãos e instituições da sociedade.

Sob a égide da LRF, é promulgada, em 2009, a Lei Complementar nº 131, conhecida como Lei da Transparência (BRASIL, 2009). Essa lei acrescenta dispositivos à Lei de Responsabilidade Fiscal a fim de determinar a disponibili-

zação, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. O art. 1º da lei determina que a transparência será assegurada mediante:

I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

II – liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público;

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União.

A lei estabelece ainda que qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar ao respectivo Tribunal de Contas e ao órgão competente do Ministério Público o descumprimento das prescrições da lei e, mais importante, estabelece prazos para que a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios apresentem em seus portais, em tempo real, informações sobre a gestão financeira e orçamentária.

E, mais recentemente, em 2011, foi sancionada a Lei Federal nº 12.527, conhecida como Lei de Acesso à Informação (BRASIL, 2011), que determina a obrigatoriedade de todo órgão ou entidade que recebe recursos públicos divulgar em que os recursos estão sendo aplicados, como estão sendo aplicados e a motivação para que esse dinheiro seja alocado em determinado local e de determinada forma. Essa lei reforça a legislação anterior, reiterando a natureza pública das atividades desenvolvidas pelos órgãos de governo.

Essa lei acompanha uma tendência mundial – mais de 90 países já têm legislação sobre o tema – de regulamentar como a população pode ter acesso a informações governamentais. Atendendo aos princípios da clareza e da tempestividade, a lei determina que é dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão.

Assim sendo, o Brasil de hoje apresenta todo um arcabouço legal que garante a transparência e o acesso às informações públicas. Sem embargo, a transparência só terá sentido se as informações forem utilizadas pelos cidadãos para acompanhar e avaliar a performance governamental. Daí a importância do vínculo entre cidadania e transparência.

### **3.2 O avanço tecnológico e as informações públicas**

Toda a atual legislação que dá suporte e estímulo à transparência e à participação cidadã no controle do dinheiro público faz referência ao uso de meios eletrônicos como forma de acesso às informações. Efetivamente, as tecnologias de informação e comunicação (TICs) têm um importante papel como facilitadoras do processo de transparência. O governo eletrônico, também conhecido como *e-gov*, apresenta vantagens como celeridade, possibilidade de interatividade, comparabilidade, segurança e redução de custos.

A efetividade das leis de acesso à informação está vinculada, portanto, ao uso obrigatório de meios eletrônicos, comumente operacionalizados na internet por meio de portais da transparência, para a divulgação das informações consideradas essenciais à sociedade, com o objetivo

de institucionalizar a “cultura de acesso” na administração pública. Conforme ressaltam Mendel (2009) e Jordão (2011), isso significa que agora cumpre ao Estado a responsabilidade de disponibilizar virtualmente informações de interesse social de forma atualizada, objetiva e compreensível, independentemente de requisitos.

Além de aumentar a eficácia e a eficiência da transparência pública, divulgando as ações desenvolvidas pelos órgãos públicos, as TICs podem ser utilizadas para a melhoria na prestação de serviços públicos. Alguns exemplos são a implantação da intranet, a realização de licitações eletrônicas e a oferta de serviços *on-line*, como a marcação de consultas, o recebimento de tributos e a emissão de certificados.

De acordo com Santos, Bernardes e Rover (2012), a influência e importância das contribuições possibilitadas pelas TICs à administração pública podem ser compreendidas na criação de processos que facilitam e ampliam a transparência das informações sobre os atos e gastos dos atores públicos, inibindo práticas clientelistas e de corrupção. Atualmente, além da obrigação legal, é natural que todas as entidades públicas, grandes ou pequenas, tenham seus portais da transparência. É inaceitável diferente conduta.

O documento *O governo eletrônico na gestão pública*, preparado por Naser e Concha (2011) para a Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (Cepal), destaca que a pressão popular sobre os organismos públicos para melhorar seus serviços, aumentar sua eficiência e mostrar maior transparência são cada vez maiores, e as novas tecnologias são fundamentais para atender essas demandas. As tecnologias são um potente agente cristizador da mudança, otimizando os processos de trabalho e convertendo-se em grande ajuda para o agente público e para os cidadãos.

Sob a ótica da participação cidadã, o documento ressalta que o Estado deve dar transparência aos atos públicos, deixando-os disponíveis eletronicamente, ficando os cidadãos livres para consultar as informações que sejam de seu interesse. E, de acordo com a conveniência e a motivação, os cidadãos têm o direito de participar e expressar sua opinião por meios eletrônicos (cidadania digital).

As novas tecnologias possibilitam maior interação da sociedade com a administração pública, funcionando como um recurso complementar de participação política. Maia (2002) destaca o potencial dialógico da internet como meio discursivo de ativismo, defesa de causas, recrutamento ideológico e deliberação pública, no qual o usuário, mesmo sem produzir conteúdo ou entrar diretamente em contato com algum representante político, se apropria de elementos que cooperam para ações de engajamento cívico, sobretudo por movimentos sociais e organizações da sociedade civil.

No entanto, essa participação cidadã vai além da simples disponibilização de dados e informações. É insuficiente apenas equipar nossas entidades públicas com sistemas tecnológicos. É necessário definir diretrizes e políticas para massificar o acesso, melhorar a qualidade e o formato das informações apresentadas e capacitar os funcionários públicos operadores do sistema.

Nessa linha, Gladys (2004), tratando da cultura política na América Latina, destaca que a convergência tecnológica configura uma grande oportunidade de repensar nossa cultura política, pensando em como os meios de informação e comunicação, principalmente a rede, podem estar a serviço do ideal democrático. Segundo a autora, esse é um desafio para todos os países latino-americanos, que devem se integrar plenamente ao uso das novas

tecnologias, sob o risco de ficarem marginalizados no âmbito internacional.

Vale destacar, ainda, o papel que novas ferramentas de comunicação podem exercer no fortalecimento da transparência e da cidadania. Comunidades de redes sociais, como o Facebook e o WhatsApp, disparam em grande parte da população, em especial nos mais jovens, possibilidades de compartilhamentos e trocas de conhecimento, fazendo circular informações numa velocidade nunca antes imaginada.

Aplicativos para celulares também representam uma outra possibilidade de interação entre o poder público e a população. Numa constante crescente, sempre acompanhada de inovações tecnológicas, o número de aparelhos celulares no Brasil já ultrapassa nosso número populacional<sup>3</sup>. No quesito transparência pública, vemos algumas iniciativas, como a criação de aplicativos para dispositivos móveis por entidades públicas. O governo do Estado de Santa Catarina, por exemplo, lançou, em 2013, um aplicativo com informações sobre execução orçamentária, convênio com municípios, remuneração de servidores e fornecedores do estado, entre outras <sup>4</sup>.

## 4. AS DIFICULDADES QUE AINDA PERSISTEM

Não obstante termos uma legislação progressista, que acompanha as práticas de países desenvolvidos, bem como os recursos tecnológicos para que as informações públicas

3 Segundo a Anatel, o Brasil encerrou o ano de 2014 com 280,73 milhões de linhas ativas de telefonia móvel. (AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES, 2015)

4 O aplicativo pode ser baixado no endereço <[http://app.vc/transparencia\\_movel-sc](http://app.vc/transparencia_movel-sc)>. Acesso em: 10 jun 2015. (SANTA CATARINA, 2014)

sejam disponibilizadas, temos que indagar por que ainda persiste a dificuldade para que diversas entidades públicas atendam, satisfatoriamente, às leis da transparência.

Recentemente, em comemoração dos três anos de vigência da Lei de Acesso à Informação, a Controladoria Geral da União (CGU), apresentou um índice que mede a transparência pública em estados e municípios brasileiros. A Escala Brasil Transparente (EBT), metodologia criada pela controladoria para avaliar o grau de cumprimento da Lei de Acesso, analisou 492 municípios com até 50 mil habitantes, incluindo todas as capitais, além dos 26 estados e do Distrito Federal. Todos os entes avaliados receberam uma nota de 0 a 10 pontos, calculada pela soma de dois critérios: regulamentação da Lei de Acesso (25%) e efetiva existência e atuação do Serviço de Informação ao Cidadão (75%). A ideia da metodologia é refletir sobre o cenário de transparência em todo o Brasil.

No *ranking* dos entes avaliados, os Estados do Ceará e de São Paulo se apresentam como os mais transparentes do País, ambos com nota máxima. Em contrapartida, Amapá e Rio Grande do Norte figuram no final da lista, com nota zero. Na esfera municipal, chama a atenção o fato de que 63% dos municípios avaliados tiraram nota zero e cerca de 23%, nota entre um e dois. Os municípios mais bem avaliados foram Apiúna (SC) e São Paulo (SP), que tiraram a nota máxima<sup>5</sup>.

Outro indicador preocupante é o posicionamento do Brasil no *ranking* de percepção da transparência, elaborado pela organização não governamental Transparência Internacional (TRANSPARENCY INTERNATIONAL, 2015). Em 2014, o tradicional índice colocou o Brasil na posição nú-

---

5 A pesquisa completa pode ser acessada em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente>>.

mero 69 de um *ranking* com 175 países<sup>6</sup>. A Dinamarca é o país mais transparente do mundo. Em uma pontuação de 0 (extremamente corrupto) a 100 (muito transparente), o país ficou com 92 pontos, enquanto o Brasil ficou com 43. A entidade não mede a corrupção política relacionada aos partidos, mas sim como se percebe a corrupção ligada aos serviços e servidores públicos, por meio de uma análise comparativa de uma dezena de estudos.

A linguagem técnica com que as informações públicas são apresentadas à sociedade também representa uma dificuldade à participação cidadã. Quando se trata de dados orçamentários e de planejamento, termos como “Resultado Primário”, “Despesas Correntes” ou “Relatório de Gestão Fiscal” são de uma nomenclatura pouco amigável àqueles que não são afetos à área de finanças públicas. É necessário que os gestores públicos envidem esforços para transformar o linguajar tecnicista em uma linguagem compreensível, inclusive ao considerado cidadão comum.

Nesse sentido, uma boa alternativa é a apresentação de informações sobre o setor público, também por meio da utilização de indicadores. É comum portais de transparências governamentais apresentarem um amontoado de dados, muitas vezes sem estruturação, dificultando o engajamento dos cidadãos. Apesar de sua expressiva atualidade, a elaboração de indicadores para avaliar a gestão de entidades públicas não é um tema novo. Atualmente, dentro do marco das TICs, ganham espaço propostas para o desenvolvimento e a implantação desses indicadores, em especial para a avaliação de políticas públicas.

No controle de uma política pública, observa-se que sua avaliação pode ser inespecífica e sem estruturação ou, ao contrário, rigorosa e analítica. Um enfoque mais analítico,

---

6 O estudo está disponível no endereço <http://www.transparency.org/cpi2014/results>.

necessário para o pleno exercício da cidadania, pressupõe a utilização de várias técnicas de controle, entre as quais a utilização de indicadores. Existem diversas categorias de indicadores, devido ao grau de complexidade e à estrutura dos mesmos. De um modo geral, os indicadores visam relacionar valores absolutos na obtenção de resultados que possam ser comparados, por exemplo, em uma série temporal ou de acordo com metas preestabelecidas.

Porém, a principal dificuldade para que a transparência pública possa ser, efetivamente, um instrumento de cidadania é, justamente, a pouca motivação e a baixa noção de cidadania ativa que tem o povo brasileiro. Seja por questões culturais, em razão de nossa herança histórica (CARVALHO, 2009), seja por despreparo educacional ou pela opressão da classe dominante que não estimula esse tipo de participação, o fato é que nossa sociedade tem-se mostrado pouco participativa.

Na esfera federal e mesmo na estadual, devido ao tamanho e à permeabilidade do Estado, ainda há algumas iniciativas de acompanhamento. Um bom exemplo disso vemos no jornalismo investigativo, que muitas vezes questiona dados e informações do governo apresentados pelo próprio governo. Não obstante, quando tratamos da esfera municipal, vemos que a maior parte dos municípios brasileiros ainda não sabem ou não querem acompanhar os acontecimentos da gestão pública.

Como argumenta Braga (2014), podemos, como sociedade, ter acesso à informação, de forma clara, em linguagem cidadã, em locais acessíveis, e isso pode induzir à mobilização e à participação, mas, para que elas se efetivem, faz-se mister que a população acompanhe as políticas públicas e se mobilize na defesa de seus direitos, instando os governos diante das situações reais. O autor ainda destaca que não basta apenas acessar. Precisamos, como

cidadãos, saber o que fazer com esse acesso à informação. Fugir disso é ficarmos lendo, boquiabertos, os noticiários nas bancas de jornal, passivos e melindrosos, sem avaliar a informação disponibilizada e as suas consequências, num sofrer silencioso.

Para uma cidadania ativa, com um controle social efetivo das ações governamentais, é necessário partir para um paradigma de ação, além do acesso à informação. Não basta apenas reclamar, é necessário viabilizar, fazer política, trazer a informação disponibilizada para uma ação útil, que reverta em melhorias de serviços públicos e materialização de direitos sociais (BRAGA, 2014).

Enfim, a transparência não é um fim em si mesma e somente poderá ser potencializada, cumprindo sua função, a partir da participação da sociedade, por meio do controle social.

## 5. CONCLUSÃO

Um sistema democrático de governo requer liberdade de informação como um instrumento que demonstre o compromisso do Estado com a sociedade. A cultura do segredo é típica de governos autoritários, que convivem com irregularidades, má gestão e corrupção, situações nas quais a cultura do ocultismo é demandada. Informações públicas tempestivas, bem organizadas e disseminadas constituem um elemento essencial para a transparência, o exercício da cidadania ativa e o fortalecimento da democracia, tanto representativa quanto participativa.

A transparência, juntamente com outros valores democráticos, traz em si a possibilidade de fomentar a participação popular, fazendo com que esta tenha uma atuação mais exata e delineada. As duas, juntas, atuam no fortalecimento de uma sociedade mais próspera e justa.

Ao longo deste artigo, vimos que, nos últimos anos, o governo federal aprovou uma densa legislação visando fortalecer a transparência nas entidades públicas. A promulgação da Lei de Responsabilidade Fiscal, da Lei da Transparência e da Lei de Acesso à Informação colocou o Brasil em pé de igualdade quanto às legislações similares em países desenvolvidos.

Vimos também que as tecnologias de informação e comunicação – informática e internet – são poderosas ferramentas que podem ser utilizadas pela administração pública para baratear e agilizar a divulgação de dados e informações sobre os atos de gestão e as políticas públicas.

No entanto, embora o aumento da comunicação entre a sociedade e os agentes públicos possa ser considerado um avanço democrático, uma legislação avançada e a disponibilização de informação nos meios de comunicação e no ambiente digital não são capazes de propagar participação política de modo espontâneo.

Em pleno século XXI, ainda temos muito o que avançar quanto ao exercício da cidadania quando o suporte é a transparência. Se, por um lado, temos uma legislação atualizada e uma estrutura tecnológica capaz de fazer da transparência uma ferramenta de controle social, do outro, vemos, salvo algumas iniciativas isoladas, gestores públicos pouco comprometidos em informar todos os seus atos de gestão. E quando o fazem, muitas vezes utilizam dados e informações de forma intempestiva e com um linguajar tecnicista que desestimula a atuação da sociedade.

Paralelamente a isso, temos uma população que não tem estímulos nem atitude para exercer a chamada cidadania ativa, não cobrando da administração pública a necessária eficiência e eficácia na publicidade e na execução do orçamento público.

Não obstante as dificuldades, uma postura ética de responsabilização demanda avanços, pois existe uma relação direta entre transparência e cidadania. Quanto maior o nível de transparência de um governo, maiores as possibilidades da sociedade acompanhar a gestão pública. São necessários, portanto, esforços para que a transparência pública seja uma prioridade governamental, não apenas na teoria, mas também na prática de sistemas de informação públicos que cumpram seu papel de informar com completude, clareza e tempestividade os atos de gestão, fortalecendo, assim, nossa cidadania e nossa democracia.

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES (Anatel). Dados. 2015. Disponível em: <<http://www.anatel.gov.br/dados/>>. Acesso em: 10 jun. 2015.

AMORIM, Sônia Naves David. Ética na esfera pública: a busca de novas relações Estado/sociedade. *Revista do Serviço Público*, v. 51, n. 2, p. 95-105, abr./jun. 2000.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz Terra, 1996. 171 p.

BRAGA, Marcus Vinicius de Azevedo. Transparência: a régua e o compasso do controle social. *Boletim de Direito Municipal*, São Paulo: NDJ, v. 31, n. 4, p. 266-269, abr. 2015.

BRAGA, Marcus Vinicius de Azevedo. Além do acesso à informação. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 19, n. 4034, 18 jul. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/28892/alem-do-acesso-a-informacao>>. Acesso em: 10 jul. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: 1988. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2015. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabConstituicaoFederal](http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabConstituicaoFederal)>. Acesso em: 1 jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 2º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm)>. Acesso em: 1 jun. 2015.

BRASIL. Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm)>. Acesso em: 1 jun. 2015.

BRASIL. Lei Complementar nº 131, de 27 de maio de 2009. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade

na gestão fiscal e dá outras providências, a fim de determinar a disponibilização, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp131.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp131.htm)>. Acesso em: 1 jun. 2015.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). *Escala Brasil Transparente*. 2015. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente>>. Acesso em: 31 jul. 2015.

INSTITUTO CANADENSE DE CONTAS. *Accounting and reporting for physical assets by governments*. Toronto: Research Study, 2000.

CARDOSO, A. M.; BEMFICA, Jo; REIS, A. Entre a imagem e a ação: a produção de informação governamental para gestão de políticas de assistência social. *Revista IP*, v. 2, n. 1, maio 2000.

CARVALHO, J. M. D. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 12. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

ESPINOSA, Roberto Moreno. Accountability. In: CASTRO, Carmem Lúcia Freitas et al. (Org.). *Dicionário de políticas públicas*. Barbacena: EdUEMG, 2012. p. 16-18. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/13076>>. Acesso em: 25 jun. 2015.

FLEURY, Sônia. *Estado sem cidadãos: seguridade social na América Latina*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 1994.

GLADYS, S. R. Gobierno electronico: hacia la modernizacion y transparencia de la gestion pública. *Revista de Derecho. Universidad del Norte*, n. 21, p. 1-23. Disponível em: <[http://ciruelo.uninorte.edu.co/pdf/derecho/21/1\\_GOBIERNO%20ELECTRONICO\\_DERECHO\\_No%2021.pdf](http://ciruelo.uninorte.edu.co/pdf/derecho/21/1_GOBIERNO%20ELECTRONICO_DERECHO_No%2021.pdf)>. Acesso em: 29 maio 2015.

IPEA. *Gastos com a política social: alavanca para o crescimento com distribuição de renda*. 2011. (Comunicados do Ipea, 75). Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/110203\\_comunicadoipea75.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/110203_comunicadoipea75.pdf)>. Acesso em: 2 jun. 2015.

JORDÃO, Rogério. *Acesso à informação pública: uma introdução à Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011*. Brasília: Controladoria-Geral da União, 2011. Disponível em: <<http://www.acessoainformacao.gov.br/central-de-conteudo/publicacoes/arquivos/cartilhaacessoainformacao.pdf>>. Acesso em: 11 maio 2015.

MAIA, Rousiley. C. M. Democracia e a internet como esfera pública virtual: aproximando as condições do discurso e da deliberação. In: MOTTA, Luiz Gonzaga et al. *Estratégias e culturas da comunicação*. Brasília: UnB, 2002. p. 107-127. Disponível em: <<https://www.filepicker.io/api/file/Yyh1GOJuTHCU1XwSXG29>>. Acesso em: 5 jul. 2015.

MENDEL, Toby. *Liberdade de informação: um estudo de direito comparado*. 2. ed. Brasília: Unesco, 2009. 162 p.

NASER, Alejandra; CONCHA, Gastón. *El gobierno electrónico en la gestión pública*. Santiago de Chile: Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES); Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2011. 41 p. (Série Gestión pública, 73). Disponível em: <[http://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/3/54303/El\\_Gobierno\\_electronico\\_en\\_la\\_gestion\\_Publica.pdf](http://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/3/54303/El_Gobierno_electronico_en_la_gestion_Publica.pdf)>. Acesso em: 13 jul. 2015.

NUNES, Dejanira P. R. *Administração pública e a Lei de Responsabilidade Fiscal*. São Paulo: Atlas, 2002.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). *Cidadãos como parceiros: informação, consulta e participação pública na formulação de políticas*. 2001. Nota sobre políticas públicas na administração pública. Disponível em: <<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/iciepa/unpan005474.pdf>>. Acesso em: 11 jun. 2015.

SANTA CATARINA. Secretaria da Fazenda. *Transparência móvel-SC*. Disponível em: <[http://app.vc/transparencia\\_movel-sc](http://app.vc/transparencia_movel-sc)>. Acesso em: 2 maio 2015.

SANTOS, Paloma Maria; BERNARDES, Marcele Berger; ROVER, Aires José. *Teoria e prática de governo aberto: Lei do Acesso à Informação nos executivos municipais da Região Sul*. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, 2012. Disponível em: <<http://>

egov.ufsc.br/portal/conteudo/publica%C3%A7%C3%A3o-teoria-e-pr%C3%A1tica-de-governo-aberto-lei-do-acesso-%C3%A0-informa%C3%A7%C3%A3o-nos-executivos-mun>. Acesso em: 9 jun. 2015.

SEN, Amartya. *Desarrollo y libertad*. Barcelona: Ed. Planeta, 2000.

SOUKI, L. G. A atualidade de T. H. Marshall no estudo da cidadania no Brasil. *Revista de Ciências Sociais*, v. 6, n. 1, jan./jun. 2006.

TEIXEIRA, S. M. F. Política social e democracia: reflexões sobre o legado da seguridade social. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 1, p. 400-417, 1985.

TERMES, A. F. *La auditoría de performance en el sector público*. Madrid: Ed. Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España, 1991.

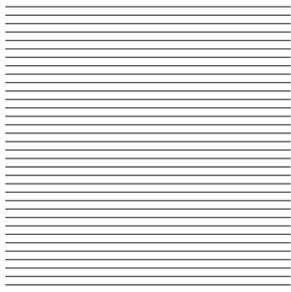
TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Corruption perceptions index 2014: results*. 2015. Disponível em: <<http://www.transparency.org/cpi2014/results>>. Acesso em: 9 jun. 2015.





# **A LEI ANTICORRUPÇÃO E O CONTEXTO SOCIAL**

William Eustáquio de Carvalho



## 1. INTRODUÇÃO

“Restringir a liberdade do comércio e da indústria não é coisa nova. Sempre se entendeu que tal liberdade deve ser limitada pelo interesse público.” Assim afirmou Ripert (2002, p. 90), cuja obra original data de 1947, sendo esse um dos pontos que justificam a necessidade e o clamor que fizeram eclodir em nosso ordenamento a Lei nº 12.846, de 2013 (Brasil, 2013).

Além da evidente discussão sobre regulação e interesse público, muito se tem discutido sobre os reflexos que tal lei representará, não apenas para a administração pública, mas, sobretudo, para um grande número de pessoas jurídicas e naturais que, a partir da vigência da norma, terão que se adaptar a uma nova realidade, já existente em outros ordenamentos jurídicos, em que se privilegia a retidão de conduta, tão comum entre as pessoas naturais, mas agora necessária ao cotidiano das pessoas jurídicas.

As indagações que surgem com a entrada em vigor da Lei nº 12.846, de 2013, ainda são muitas, e o que se pretende com este breve artigo é apontar algumas das relações existentes entre tal norma, a Lei de Improbidade Administrativa (BRASIL, 1992) e a proteção ao interesse público, que, em última análise, reflete a preocupação com uma sociedade mais justa, na qual os recursos financeiros públicos sejam devidamente alocados para a satisfação das necessidades da população.

## 2. FUNCIONALIDADE ÉTICA DAS EMPRESAS

Uma breve cronologia da honestidade nos lembrará de que, já no *Corpus Juris Civilis* de Justiniano, os preceitos do Direito eram assim sintetizados: viver honestamente, não lesar outrem e dar a cada um o que é seu. Essa síntese das exigências da convivência humana, antes traduzida de forma semelhante em diversas doutrinas religiosas, seguramente, até hoje, anima o comportamento da maioria das pessoas.

Ao tratar do desenvolvimento ético e normativo das empresas, Bannwart Júnior e Souza (2010) destacam que, apenas após a década de 80, se intensificou alguma discussão acadêmica acerca da ética das empresas. Tal compreensão foi ampliada na medida em que se passou a compreender a atividade empresarial como atividade vinculada aos preceitos sociais. E, como tal, há valores éticos imiscuídos em sua atuação.

Segundo os autores, a ética engloba as relações da empresa com seu *ethos*, abarcando, assim, códigos de conduta, balanço social, comunicação com os âmbitos internos e externos, enfim, todas as dimensões de atuação da empresa recebem um direcionamento ético de acordo com a missão dela no contexto social.

Na verdade, como acentuado por Lamy Filho (1992), as empresas, submetidas a um processo de competição selvagem com o início do capitalismo industrial, viram-se obrigadas a um esforço de racionalização e redução de custos, o que, a nosso ver, marca o início de um processo de desintegração ética das empresas, pautado apenas pelo desejo incessante de obtenção de lucros.

Com efeito, a partir do momento em que se partiu para uma organização econômica com objetivos mais amplos

do que tão somente congregar grupos de artesãos, a empresa assumiu relevo não apenas no âmbito econômico, mas também no político e, sobretudo, no plano social, sendo por meio da empresa que se realizam grandes empreendimentos, o que sobreleva sua função e necessidade de que seus atos sejam guiados de modo transparente e ético, sendo ampla a doutrina que propaga a função social da empresa.

Como ressaltado por Lamy Filho (1992), essa importância econômica e social haveria que se projetar em termos de poder. Cada empresa representa um universo, integrado pelos recursos financeiros de que dispõe e pelo número de pessoas que mobiliza a seu serviço direto. O círculo de dependentes das decisões empresariais não se esgota aí. O autor ainda destaca que a atividade empresarial traz repercussões aos fornecedores de insumos, às empresas concorrentes ou complementares, aos consumidores, aos investidores e aos mercados em geral. No setor humano, a empresa é campo de promoção da realização individual, cuja ação de propiciar emprego, demitir, promover, remover, estimular e punir ultrapassa a pessoa diretamente atingida para projetar-se nos campos familiar e social.

É nesse emaranhado complexo de relações econômicas, sociais e humanas que a empresa se insere, devendo promover, em última análise, não apenas benefícios pautados na mera perspectiva racional econômica, mas também incentivos sociais, sendo de todo inoportuno que suas atividades se pautem por condutas ilícitas, o que revela a clara necessidade de abstenção em relação a certas práticas que as empresas devem observar no exercício de suas atividades.

Por assim dizer, não é possível conceber o Estado Democrático de Direito dissociado das diversas realidades econômicas e sociais que o integram e nas quais as empresas

se inserem, e que, em última análise, materializam os direitos dos cidadãos. Assim, pode-se dizer que o descumprimento de deveres sociais, éticos e legais pela empresas gera um efeito perverso e disseminado em toda a sociedade, com implicações negativas aos cidadãos.

### 3. ÉTICA EMPRESARIAL E CIDADANIA

Ao analisarmos a conceituação do que é cidadania<sup>1</sup>, observamos se tratar de uma noção dinâmica e que se amolda à realidade social de um povo. Nessa perspectiva, não se pode, nos dias atuais, simplesmente dizer que cidadão é aquela pessoa que desfruta de direitos e deveres na *polis*, nem tampouco analisar tais direitos e obrigações sob uma perspectiva limitada e desvinculada das tantas realidades que circundam a complexidade da vida em sociedade.

Ao analisar a evolução do conceito de cidadania, Costa (2013) aduz que a cidadania mostra-se como consequência das intervenções humanas conscientes na ordem social e política. Assim, ínsita é a ideia de que é necessária a aquisição de consciência política pelos cidadãos, como forma de evolução da cidadania. Nesse contexto, Pinsky (2013, p. 09) aduz que:

---

1 Quando falamos, escrevemos ou pensamos sobre a cidadania, jamais podemos olvidar que ela é uma lenta construção que se vem fazendo a partir da Revolução Inglesa, no século XVII, passando pela Revolução Americana e pela Revolução Francesa e, muito especialmente, pela Revolução Industrial, por ter sido esta que trouxe uma nova classe social, o proletariado, à cena histórica. Herdeiro da burguesia, o proletariado não apenas dela herdou a consciência histórica do papel de força revolucionária como também buscou ampliar, nos séculos XIX e XX, os direitos civis que ajudou a burguesia a conquistar, por meio da Revolução Francesa. E com isso abre-se o leque de possibilidades para que as chamadas minorias possam ser abrangidas pelos direitos civis. Contudo, essa é uma história que ainda se escreve. Tem um grande passado, mas esperemos que tenha ainda um maior e melhor futuro. (ODÁLIA, 2013, p. 168).

Ser cidadão é ter direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei: é, em resumo, ter direitos civis. É também participar no destino da sociedade, votar e ser votado, ter direito políticos. Os direitos civis e políticos não asseguram a democracia sem os direitos sociais, aqueles que garantem a participação do indivíduo na riqueza coletiva: o direito à educação, ao trabalho, ao salário justo, à saúde, a uma velhice tranquila. Exercer a cidadania plena é ter direitos civis, políticos e sociais.

Em complemento, Magalhães (2009) afirma que o conceito contemporâneo de cidadania se estendeu em direção a uma perspectiva na qual cidadão não é apenas aquele que vota, mas aquela pessoa que tem meios para exercer o voto de forma consciente e participativa. Portanto, cidadania é a condição de acesso aos direitos sociais (educação, saúde, segurança, previdência) e econômicos (salário justo, emprego) que permite que o cidadão possa desenvolver todas as suas potencialidades, incluindo a de participar de forma ativa, organizada e consciente da construção da vida coletiva no Estado democrático.

A partir dessa noção, resta evidente que não é possível conceber que o Estado seja o único agente responsável por fazer eclodir os direitos que materializam a cidadania. Com efeito, tais direitos são construídos não apenas por agentes públicos, mas também pelos privados, incluindo-se aí as empresas, na medida em que a prática de atos corruptos tem o condão de fazer com que a administração pública sofra os efeitos de tais atos, o que denota ser a Lei Anticorrupção (BRASIL, 2013) muito mais do que um veículo com viés exclusivamente punitivo, mas moralizador das relações entabuladas entre pessoas públicas e privadas.

A esse respeito, Barbosa *apud* Baptista (2015, p.15) assevera que:

Cidadania é um termo que deve ser entendido não mais tão somente no sentido estrito de concessão de direitos políticos (votar e ser votado), como definido pelo Dicionário Acadêmico de Direito – “vínculo político que liga o indivíduo ao Estado e que lhe atribui direitos e deveres de natureza política” – mas num leque muito mais amplo, que abrange os direitos civis (direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade), consagrados pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, e os sociais (ao trabalho, à educação, enfim, os garantidores da participação do indivíduo na riqueza coletiva), que englobam tudo o que diz respeito ao interesse público, ao bem-estar da sociedade, como os direitos à saúde, à moradia, ao trabalho, à segurança, à educação.

Tais noções se somam à ideia de democracia<sup>2</sup>, posto que a cidadania está relacionada ao sistema democrático, por

- 
- 2 O Estado Democrático moderno nasceu das lutas contra o absolutismo, sobretudo através da afirmação dos direitos naturais da pessoa humana. Daí a grande influência dos jusnaturalistas, como Locke e Rousseau, embora estes não tivessem chegado a propor a adoção de governos democráticos, tendo mesmo Rousseau externado seu descrédito neles. De fato, segundo Rousseau, após admitir que o governo democrático pudesse convir aos pequenos Estados, mas não apenas a estes, diz que “um povo que governar sempre bem não necessitará de ser governado”, acrescentando que jamais existiu verdadeira democracia, nem existirá nunca. E sua conclusão é fulminante: “Se existisse um povo de deuses, ele se governaria democraticamente. Tão perfeito governo não convém aos homens. Apesar disso tudo, foi considerável a influência de Rousseau para o desenvolvimento da ideia de Estado Democrático, podendo-se mesmo dizer que estão em sua obra, claramente expressos, os princípios que iriam ser consagrados como inerentes a qualquer Estado que se pretenda democrático. [...] Uma síntese dos princípios que passaram a nortear os Estados, como exigências da democracia, permite-nos indicar três pontos fundamentais: (i) A supremacia da vontade popular, que colocou o problema da participação popular no governo, suscitando controvérsias e dando margem às mais variadas experiências, tanto no tocante à representatividade, quanto à extensão do direito de sufrágio e aos sistemas eleitorais e partidários; (ii) A preservação da liberdade, entendida sobretudo como o poder de fazer tudo o que não incomodasse o próximo e como o poder de dispor de sua pessoa e de seus bens, sem qualquer interferência do Estado; (iii) A igualdade de direitos, entendida como a proibição de distinções no gozo de direitos, sobretudo por motivos econômicos ou de discriminação entre as classes sociais. As transformações do Estado, durante o século XIX e primeira metade do século XX, seriam determinadas pela busca de realização desses preceitos, os quais se puseram também como limites a qualquer objetivo político. A preocupação primordial foi sempre a participação do povo na organização do Estado, na formação e na atuação do governo, por se considerar implícito que o povo, expressando livremente sua vontade soberana, saberá resguardar a liberdade e a igualdade. (DALLARI, 1998, p. 148-150).

meio do qual se franqueia ao povo acesso à tomada de decisões no plano governamental. Nesse sentido, ricas são as lições colhidas em Taveira (2009), que aduz que a cidadania não se restringe ao direito de votar e ser votado.

Segundo a autora, a cidadania é um ônus que cada cidadão traz consigo e que lhe confere o direito e o encargo de participar ativamente da vida política do Estado, seja através do voto, do referendo ou do plebiscito, seja através da iniciativa popular, seja por meio de um controle sobre os atos dos dirigentes governamentais, verificando e fiscalizando o respeito aos princípios da moralidade, da probidade e da legalidade e o respeito ao patrimônio histórico, cultural e ambiental nacional. Os princípios podem ser protegidos por meio de garantias constitucionais como, por exemplo, a ação popular, que é de legitimidade ativa do cidadão.

Nesse contexto, nota-se que a Lei Anticorrupção que ora analisamos cumpre o papel de assegurar aos cidadãos mais instrumentos com o fito de dar concretude ao princípio da moralidade administrativa, coibindo práticas corruptas no âmbito público e protegendo o erário contra práticas ilícitas. Ou seja, na medida em que se protege a administração pública contra práticas corruptas, consequentemente contribui-se para que os direitos sociais dos cidadãos sejam protegidos.

Em complemento, segundo Taveira (2009), se um povo não faz uso de seu direito de cidadão, não tem quase nenhuma perspectiva de manter uma constituição representativa. Quando pequena parcela da população sente interesse pelos assuntos gerais do Estado, poderá essa sociedade cair no risco de uma pequena classe ganhar o comando do corpo representativo e só utilizá-lo para fazer fortuna própria.

Ora, ser cidadão, como já dissemos, não se resume à assunção de uma posição passiva em relação aos acontecimentos

políticos e sociais, mas é também permitir que esses cidadãos sejam suficientemente esclarecidos quanto às práticas corruptas que muitas vezes são determinantes na escolha de seus governantes, como temos visto em todos os noticiários dos últimos tempos.

Em complemento, nota-se que a lei em análise amplia significativamente a noção de ética ou de moralidade no âmbito empresarial, posto que, a partir do seu advento, condutas que antes não podiam ser submetidas às sanções pecuniárias aplicadas por entes públicos, agora passam a ter um tratamento que obrigará as empresas a se ajustarem em relação às condutas que tenham potencial lesivo contra a administração pública nacional ou estrangeira.

Em suma, pode-se dizer que a nova lei é benéfica ao Estado, conquanto o protege em relação a práticas corruptas, evitando que recursos financeiros sejam dilapidados em detrimento dos cidadãos. Aliás, é bom que se diga que a corrupção não retira apenas recursos do Estado, ela retira dos cidadãos seus direitos sociais mais elementares, como educação, saúde, segurança e previdência, e econômicos (salário justo, emprego). Mais do que isso, retira a possibilidade de se construir uma vida coletiva menos desigual.

#### **4. CONTEXTO INTERNACIONAL**

A nova lei foi muito inspirada nas leis dos Estados Unidos (FCPA – Foreign Corruption Practice Act) e do Reino Unido (BA – Bribery Act), sendo relevante comentar que a lei americana foi aprovada pelo Congresso dos Estados Unidos em 1977 e, em termos gerais, proíbe rigorosamente o pagamento de subornos a representantes do governo com a finalidade de obter, reter ou direcionar um negócio. Assim, uma empresa não pode dar, oferecer, prometer ou

autorizar que se dê qualquer tipo de benefício financeiro a funcionário de governo, quer diretamente, quer por meio de um intermediário.

A Lei Internacional de Práticas Corruptas, de 1977, genericamente proíbe o pagamento de subornos a funcionários estrangeiros para obtenção ou manutenção de negócios. O FCPA pode ser aplicado a condutas proibidas em qualquer lugar do mundo e se estende a empresas que negociam publicamente, bem como a seus funcionários, diretores, empregados, acionistas e agentes. Por agentes compreende-se terceiros, consultores, distribuidores, parceiros em contratos de *joint-venture*, sócios e outros. O FCPA também exige que as pessoas a ele submetidas mantenham livros e registros atualizados e tenham um sistema de controle interno suficiente para, entre outras coisas, fornecer segurança razoável de que as transações/negociações são executadas e justificadas de acordo com a autorização da gerência. As sanções em virtude de violações ao FCPA podem ser significativas. O SEC pode utilizar-se de ações vinculantes contra os signatários e seus funcionários, diretores, empregados, acionistas e agentes devido a violações às regras antissuborno do FCPA. Empresas e indivíduos que violaram o FCPA talvez tenham que devolver seus ganhos ilícitos e, adicionalmente, pagarem juros pré-julgamento e penalidades civis significativas. Empresas também podem sujeitar-se à inspeção por um consultor independente. O SEC e o Departamento de Justiça são conjuntamente responsáveis por garantir o cumprimento do FCPA. A Divisão de Fiscalização do SEC criou uma unidade especializada para fortalecer ainda mais o poder vinculatório do FCPA<sup>3</sup>

Na prática, o objetivo da norma americana é impedir que se dê não apenas dinheiro, mas também qualquer coisa de valor, incluindo presentes, viagens, refeições ou entre-

3 Texto em inglês disponível em: U.S. SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. 14.06.2014

tenimento, doações, patrocínios, ofertas de emprego e outras vantagens que possam beneficiar pessoalmente o funcionário público ou membros de sua família.

O Reino Unido, na mesma linha, publicou o Bribery Act em 2010, e foi além do que preconiza o FCPA americano. Considerada como uma das legislações mais severas no mundo em termos de combate à corrupção, o Bribery Act tipificou quatro crimes:

- a) a corrupção ativa de sujeitos públicos e privados;
- b) a corrupção passiva de sujeitos públicos ou privados;
- c) a corrupção de agentes públicos estrangeiros;
- d) a falha das empresas na prevenção da corrupção.

## 5. ANTECEDENTES À LEI 12.846, DE 2013

Existe uma relação direta entre os aspectos teóricos envolvendo a responsabilidade por atos praticados contra a administração pública e os pressupostos teóricos da responsabilidade no direito privado, permeando a discussão a teoria que trata da distinção entre as relações existentes no direito público e no privado.

Na clássica distinção trazida pela *summa divisio*, desdobrou-se o direito em direito público e direito privado, destacando Sarmento (2007), em brilhante obra sobre a dicotomia entre o público e o privado, que é certo que os conceitos de público e privado estão mergulhados na cultura, tendo variado substancialmente no tempo e no espaço.

Segundo o autor, ao longo do tempo, três principais critérios foram propostos para demarcar os campos pertinentes ao direito público e ao privado: o critério da prevalência do interesse, o critério da natureza das relações jurídicas travadas e o critério subjetivo. De acordo com o

primeiro critério, o direito público corresponderia às matérias em que se manifestasse uma preponderância dos interesses públicos, ao passo que ao direito privado caberia a disciplina das questões que tocariam mais diretamente aos indivíduos, restando num segundo plano os interesses da coletividade.

No entanto, essa distinção não corresponde à atual realidade normativa, a partir da qual são notórios os influxos que o direito público exerce sobre o direito privado e que o direito privado exerce sobre o direito público, havendo severas críticas às afirmações que destacam ser o direito público um plexo normativo voltado aos interesses meramente estatais.

Com efeito, um dos grandes méritos da lei que ora se analisa é exatamente inserir os agentes privados no contexto dos ilícitos administrativos praticados contra a administração pública, ampliando significativamente o que antes era disciplinado exclusivamente pela Lei de Improbidade Administrativa. Ou seja, a lei cuida das relações entre agentes públicos e privados e não limita seu escopo apenas a proteger o mercado privado, mas também o erário contra práticas corruptas, traduzindo proteção a todos os cidadãos.

Ainda com amparo em Sarmento (2007), o direito público deve pautar-se pelo respeito aos interesses privados do cidadão, sobretudo dos que se qualifiquem como direitos fundamentais. Daí porque parece incorreto definir o direito público como espaço de prevalência do interesse público em detrimento do individual. E, por outro lado, nos ramos que costumam ser localizados no interior do direito privado, como o Direito Civil e o Direito Empresarial, abundam hoje as normas de ordem pública, que limitam e condicionam interesses individuais em proveito de valores e interesses coletivos.

## 6. A LEI Nº 12.846, DE 2013, E A LEI Nº 8.429, DE 1992: UMA COMPARAÇÃO NECESSÁRIA

Partindo do reconhecimento de que a Lei n.º 12.846, de 2013 traduz verdadeira simbiose entre interesse público e atividade privada, refletindo a tendência pela qual as atividades privadas também devem gerar benefícios à coletividade e aos cidadãos, resta analisar como era o tratamento legal concedido às práticas ilícitas perpetradas contra a administração pública.

Nesse contexto, sem nos atermos aos aspectos penais envolvidos nos atos praticados contra a administração pública, com o objetivo de tratarmos os aspectos envolvendo a responsabilidade civil por atos praticados contra a administração pública, deve-se analisar quais as principais implicações normativas a partir da entrada em vigor da nova lei.

A esse respeito, a base normativa de referência no que tange às sanções pecuniárias por atos praticados em detrimento do interesse público encontrava-se disciplinada na Lei nº 8.429, de 1992, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa<sup>4</sup>, que também disciplinava outras consequências de ordem administrativa e política decorrentes de tais atos.

---

4 É certo, por um lado, que a Lei nº 8.429/1992 (LIA) constitui o texto legal regente da figura jurídica da improbidade administrativa. Por outro lado, é também verdadeiro que tal figura extravasa esse texto legal, aparecendo, por exemplo, na Constituição Federal, no seu artigo 85, inciso V, que indica como crime de responsabilidade do presidente da República a prática de ato que viole a probidade administrativa. A Lei nº 1.079, de 1950, que define os crimes de responsabilidade do presidente da República e de outras autoridades, caracteriza como crime de responsabilidade os atos que atentem contra a “probidade na administração”. Em outros textos legais, como, por exemplo, no Código Civil, emprega-se o termo probidade como sinônimo de honestidade e lealdade (veja-se o artigo 422 do Código Civil, que diz que a conclusão e a execução dos contratos estão sujeitas aos princípios de probidade e boa-fé). (BARBOZA, 2008, p. 138).

Em primeiro lugar, importante é a definição sobre a natureza jurídica do ato de improbidade, bem como a natureza de sua repercussão, afirmando Fazzio Júnior (2014) que não se trata de ilícito penal e também não se isola no parentesco exclusivamente civil.

Segundo o autor, o caráter civil dos atos de improbidade administrativa não pode ser compreendido de modo ortodoxo. A responsabilidade cogitada pelo § 4º do art. 37 da Carta Magna e disciplinada na Lei nº 8.429, de 1992, não é puramente civil, dado que a perda de função pública, a proibição de contratações públicas e a suspensão dos direitos políticos atingem as esferas administrativa e política. Daí porque, no consórcio de penalidades civis, políticas e administrativas, torna-se viável adotar, para efeito de estudo, o epíteto responsabilidade civil e político-administrativa.

Concluindo, os atos de improbidade administrativa são, mesmo, pluriofensivos. Agridem, basicamente, a probidade administrativa e, depois, o patrimônio público econômico, interesses de natureza metaindividual, que devem ser protegidos por instrumental processual especial e específico, de etiologia civil, conquanto público. O fito da norma é público, o mecanismo de incidência sancionatória é a ação civil e a responsabilidade dos atos praticados contra a administração pública tem natureza privada, sendo desenvolvida a partir da teoria da responsabilidade civil.

O conceito de improbidade administrativa é, como bem destacam Ferreira e Senna (2010), de complexa definição, extraindo-se da lei que ocorre a improbidade quando há violação da probidade ou da lisura administrativa, ou, em outros termos, quando se incide nas figuras do enriquecimento ilícito (art. 9º), do prejuízo ao erário (art. 10) e do atentado a princípios da administração pública (art. 11). Segundo as autoras:

A improbidade administrativa consiste na violação à probidade administrativa que abrange os princípios da administração pública, como a moralidade administrativa e os deveres éticos de probidade, como a boa-fé, a lealdade, entre outros. O art. 37, § 4º, CF/1988, estabeleceu para os atos de improbidade, sem prejuízo da ação penal cabível, severas sanções, tais como a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade de bens e o ressarcimento ao erário. A forma e graduação dessas sanções, por expressa disposição constitucional, ficou a cargo do legislador (p. 25).

Já na Lei Anticorrupção<sup>5</sup>, ocorre, a nosso ver, o contrário, ou seja, o sujeito ativo dos atos sancionados seria a pessoa jurídica e, por via reflexa, o agente público que eventualmente tenha contribuído com os atos praticados contra a administração pública, como se deduz do art. 3º da Lei nº 12.846, de 2013, *in verbis*: “A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito.”

Desse modo, comprovado o liame objetivo e subjetivo que vincula certa pessoa física ou jurídica à prática de improbidade, todos responderão solidariamente pela imoralidade que será sancionada na forma da Lei nº 8.429, de 1992. A expressão “no que couber” faz-se necessária porque há sanções incompatíveis com a situação de terceiros (ex.: perda da função pública). (BARBOZA, 2008, p. 37)

---

5 Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

São duas faces da mesma moeda, ou seja, independentemente do sujeito ativo, em tais normas busca-se tutelar o interesse público por meio de dispositivos e sanções que visam coibir atos contrários ao interesse público, devendo incidir, no caso concreto, ambas as normas, caso os fatos possam ser subsumidos a elas.

Nessa linha de raciocínio, muito embora, de acordo com a previsão contida no art. 30 da Lei nº 12.846, de 2013, a aplicação das sanções ali previstas não tenham o condão de afastar os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de atos de improbidade previstos na Lei nº 8.429, de 1992, é necessário se indagar quais seriam os traços diferenciadores entre as duas normas, com o objetivo, sobretudo, de distingui-los em termos axiológicos e estruturais.

### **6.1 Os atos que ensejam a incidência das normas**

O primeiro traço diferenciador entre as duas leis em análise é em relação aos atos por elas disciplinados. Como bem destacam Ferreira e Senna (2010), a Lei nº 8.429, de 1992, em linhas gerais, positivou três espécies de improbidade administrativa: a) decorrente de ato ilícito; b) de lesão ao erário; e c) de atos ou omissões que atentem contra nos princípios da administração, cabendo ressaltar que o rol de atos de improbidade enunciado pelo diploma é exemplificativo, sendo o elenco previsto nos arts. 9º, 10 e 11 e detalhado nos incisos seguintes, a partir da enumeração das hipóteses mais frequentes.

No que se refere à Lei nº 12.846, de 2013, os atos lesivos à administração estão previstos em seu art. 5º, sendo possível observar que o legislador, além da descrição de certas condutas, tratou de fixar de forma ampla em seu

*caput* os princípios que farão eclodir, se lesados, as sanções previstas nos arts. 6º e 18 da Lei nº 12.846, de 2013.

Com efeito, os atos atentatórios ao patrimônio público e contra os princípios da administração pública previstos na Lei nº 12.846, de 2013, não representam alguma novidade, conquanto já expressamente previstos na Lei de Improbidade Administrativa já comentada. As únicas novidades nesse âmbito são a inclusão da lesão ao patrimônio público estrangeiro e aos compromissos internacionais firmados pelo Brasil, situações essas que, individualmente, já renderiam ampla discussão no âmbito do Direito Internacional Público.

Os atos lesivos ao patrimônio público ou aos princípios da administração pública praticados diretamente por agentes públicos, inclusive aqueles praticados por empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista, os quais se encontram inseridos dentro da noção de agentes públicos, assim definidos no art. 2º da Lei nº 8.429, de 1992, ainda que com auxílio ou participação de pessoas naturais ou jurídicas de direito privado, deverão ensejar a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa.

Por outro lado, os atos praticados diretamente pelas pessoas jurídicas definidas no art. 1º da Lei nº 12.846, de 2013, ainda que com auxílio ou participação de agentes públicos, deverão ensejar a aplicação da Lei Anticorrupção.

## **6.2 Dos sujeitos passivos das normas**

O segundo traço diferenciador entre as duas normas diz respeito à limitação prevista no art. 1º da Lei nº 8.429, de 1992, que dispõe:

Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta,

indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Quanto a isso, ou seja, em relação ao sujeito passivo da norma, as pessoas definidas em tal artigo podem ser vítimas dos atos de improbidade administrativa previstos nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429, de 1992, mas, nas hipóteses em que a pessoa ou entidade tenha recebido dinheiro ou bens públicos em percentual inferior a cinquenta por cento do seu patrimônio, haverá apenas a incidência do art. 10 da Lei.

Sendo essa a tônica envolvendo as possíveis vítimas dos atos de improbidade, também podem incidir na aludida previsão legal os partidos políticos, em função de receberem recursos provenientes do Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos, conhecido como Fundo Partidário, bem como as entidades beneficentes que recebam recursos do poder público, havendo também quem defenda que os sindicatos podem ser vítimas dos atos previstos em tal dispositivo.

Como se nota, apenas pessoas jurídicas podem ser vítimas dos atos de improbidade, não havendo previsão

para pessoas naturais figurarem enquanto tal, hipótese também não prevista na Lei nº 12.846, de 2013, que se limitou a tratar como sujeito passivo sujeito às suas disposições a administração pública nacional ou estrangeira, assim dispondo em seu art. 1º: “Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.”

A questão que se coloca, no entanto, é sabermos quais os limites do que seria considerado administração pública para os fins da nova lei, já que é consabida a amplitude doutrinária que paira sobre tal definição. Nesse âmbito, em consonância aos ensinamentos de Meirelles (1998, p. 65), “Administração pública é todo o aparelhamento do Estado, preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.”

Moreira Neto (2007, p. 88) aduz que administração pública “é o conjunto de atividades preponderantemente executórias das pessoas jurídicas de direito público ou delas delegatárias, gerindo interesses coletivos, na prossecução dos fins desejados pelo Estado.”

Em consonância com os princípios informadores da administração pública e em linha com o objetivo da Lei nº 12.846, de 2013, pode-se entender pela possibilidade de interpretação extensiva que conduza à ampliação do conceito de administração pública, assim como preconizado na Lei nº 8.429, de 1992, sendo possível entender que dentro do conceito de administração pública para os fins da Lei nº 12.846, de 2013, podem ser vítimas dos atos de corrupção as pessoas já aludidas nesse artigo em relação aos atos de improbidade.

Essa é a tônica que nos parece mais adequada a partir da interpretação da Lei nº 12.846, de 2013, o que é refor-

çado a partir da leitura do seu art. 5º, parágrafos 1º e 2º, dos quais se extrai que a definição de administração pública estrangeira perpassa pela inclusão das organizações internacionais, evidenciando o caráter ampliativo que se desejou conferir com a inclusão de tais entidades.

### **6.3 Dos sujeitos ativos das normas e da caracterização da sua conduta**

Uma vez apresentada a noção sobre os sujeitos passivos, ou seja, sobre as pessoas que podem figurar como vítimas dos atos de improbidade administrativa ou dos atos previstos na Lei Anticorrupção, resta-nos discorrer sobre as pessoas que podem figurar como executores dos atos contrários ao interesse público.

A esse respeito, já destacamos que, para os fins da Lei de Improbidade Administrativa, considera-se agente público todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no art. 1º.

Nessa mesma linha, todos os agentes vinculados às pessoas sobre as quais já discorreremos poderão figurar como sujeitos ativos dos atos disciplinados na Lei de Improbidade Administrativa, ainda que os recursos públicos a elas destinados sejam em percentual inferior a cinquenta por cento do seu patrimônio.

Sobre esse ponto, vale lembrar que nos casos em que a) a entidade tenha recebido subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público e b) a entidade para cuja criação ou custeio o erário tenha concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou receita

anual, os agentes responderão de acordo com a repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Por fim, há que se destacar que, comprovada a intenção do sujeito de participar do ato de improbidade, não haverá sequer necessidade de que ele ostente a condição de agente público, visto que a Lei nº 8.429, de 1992, em seu art. 3º,<sup>6</sup> tratou de inserir como sujeito ativo as demais pessoas naturais não inseridas no conceito de agente público.

No que tange ao tratamento concedido pela Lei Anticorrupção ao sujeito ativo dos atos ilícitos por ela disciplinados, pode-se dizer que se cuidou de inserir em tal contexto primordialmente as pessoas jurídicas que porventura tenham praticado tais condutas, seus administradores, e, por via reflexa, os agentes públicos que indiretamente tenham contribuído para a lesão à administração pública, colhendo-se tais preceitos nos arts. 1º e 3º da Lei nº 12.846, de 2013.

A análise da conduta do sujeito ativo na Lei Anticorrupção consiste, a nosso ver, em uma das grandes controvérsias trazidas pela nova norma e quiçá o principal aspecto de inovação por ela inserido em nosso ordenamento. Em princípio, poder-se-ia dizer que a Lei Anticorrupção em nada teria inovado em relação ao sujeito ativo causador do ato lesivo à administração pública, pois as pessoas definidas nos artigos acima transcritos já podiam figurar, regra geral, como causadoras de tais atos.

Como já dito em passagens anteriores nesse artigo, já havia na Lei de Improbidade Administrativa a possibilidade de sujeição ativa de pessoas não inseridas dentro do conceito de agentes públicos, traduzindo, assim, a possibili-

---

6 Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

dade de responsabilização de pessoas jurídicas e naturais que porventura tivessem praticado os atos nela previstos.

Ocorre, no entanto, que essa possibilidade, muito embora evidente, carecia de efetividade quando somada à necessidade de demonstração do liame subjetivo do sujeito ativo. Em outras palavras, como na Lei de Improbidade Administrativa deve-se demonstrar que a conduta dolosa ou culposa causadora da lesão à administração pública decorre de culpa ou dolo, muitas situações nas quais tais elementos não restaram evidenciados, acabaram por ensejar a não aplicabilidade das sanções.

A necessidade de demonstração de culpa ou dolo para a caracterização do ato de improbidade é circunstância que, a nosso ver, dificultava sobremaneira a aplicação de penalidades em função de atos contrários à administração pública, elevando-se tal dificuldade nas hipóteses envolvendo a participação de empregados, administradores ou prepostos de pessoas jurídicas, posto que estas se esquivavam da responsabilidade sob o argumento do desconhecimento da prática de tais atos.

Com efeito, no âmbito da Lei de Improbidade Administrativa, a demonstração do elemento subjetivo para caracterização das condutas lesivas à administração pública é fator de grande embate doutrinário e jurisprudencial, ensejando marcante dificuldade na aplicação das medidas sancionatórias.

Em suma, é notório que a demonstração do elemento subjetivo do agente causador do dano é fator que sempre motivou dificuldades na aferição da existência ou não de sua responsabilidade civil, ensejando diversas hipóteses em que se dispensa tal comprovação em face da necessidade de se proteger outros valores jurídicos e morais envolvidos na relação, como se nota à evidência no art. 933 do Código Civil (BRASIL, 2002).

Em face disso, diante da notória dificuldade de se reprimirem e punirem os atos praticados contra a administração pública, sobretudo por pessoas jurídicas, já que nessa situação mais complexa é a demonstração da culpa ou dolo, mormente quando há dificuldade na obtenção de elementos que demonstrem que tais atos foram praticados com o conhecimento dos administradores de tais pessoas, é que se buscou, com a Lei Anticorrupção, afastar a necessidade de demonstração do elemento subjetivo para caracterização da responsabilidade civil.

Com isso, a Lei nº 12.846, de 2013, insere sistemática que retoma a premissa estampada no art. 933 do Código Civil, pela qual se responsabiliza objetivamente a pessoa jurídica pelo atos de seus administradores, empregados, representantes e prepostos, além da possibilidade de responsabilização pessoal dos sujeitos que praticaram diretamente o ato, bem como dos administradores que tenham concorrido culposamente para ele, sendo a matéria disciplinada nos seguintes termos:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

Art.3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito.

§ 1º A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput.

§ 2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade.

Art. 4º Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

Além da inserção da responsabilidade objetiva em tal âmbito, nota-se que a função da sistemática de responsabilidade civil trazida pela Lei Anticorrupção não se limitou a recompor os danos causados pelo ato ilícito praticado contra a administração pública, observando-se, no art. 6º da Lei nº 12.846, de 2013, o claro propósito de punir e reparar, com a possibilidade de cumulação pecuniária das suas sanções.

Cabe ainda destacar que, no âmbito da Lei Anticorrupção, não há a necessidade de demonstração do efetivo prejuízo à administração pública para que se possa aplicar suas sanções, o que não ocorre na Lei de Improbidade Administrativa, que em seu art. 10º exige que o ato “enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, [...]”, o que também encontra amparo em precedentes do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2013).

Na verdade, conforme se infere do art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013, entre as condutas ensejadoras das sanções nela previstas, não há diretamente a necessidade de um resultado final causador de dano, bastando a prática de atos

que “atendem” contra o patrimônio público, denotando maior amplitude do rol de condutas possíveis de punição pela nova lei.

## 7. CONCLUSÃO

A análise que procuramos desenvolver neste artigo pretendeu demonstrar que a Lei nº 12.846, de 2013, muito mais do que criar mecanismos para o combate da corrupção em nosso país, procurou defender a um só tempo a administração pública e os direitos sociais dos cidadãos.

Sendo assim, a nosso ver, a nova lei é resultado de um processo de amadurecimento e consolidação da nossa democracia e reflete a inquietação de uma sociedade que não se contenta mais em ocupar uma posição passiva de mero sujeito de direitos e obrigações. Almeja-se mais! Deseja-se que os ilícitos sejam investigados, que as empresas envolvidas sejam punidas e que a população saiba efetivamente quais agentes públicos e privados participaram dos ilícitos.

Em verdade, a nova lei é um vasto terreno para diversas análises, uma vez que representa implicações não somente no âmbito constitucional e administrativo, mas também em outros ramos do Direito, tais como no Direito Tributário, Administrativo, na Lei de Licitações, bem como na Lei de Processo Administrativo e Processo Civil.

No entanto, apesar da limitação do texto, foi possível observar que a Lei Anticorrupção surge com o mérito de objetivar a aplicação de sanções contra atos praticados em detrimento da administração pública, sem a necessidade de se perquirir em que medida houve culpa ou dolo por parte dos sujeitos ativos de tais atos, bem como não

exige que se demonstre, para fins de aplicação de multa, se houve ou não efetivo prejuízo financeiro à administração pública.

Por fim, observa-se uma real tentativa de punir aqueles que cometem ilícitos contra a administração pública, em linha com a necessidade de se assegurar que os direitos sociais dos cidadãos sejam materializados a partir da melhor distribuição dos recursos públicos.

## REFERÊNCIAS

BANNWART JUNIOR, Clodomiro José; SOUZA, Sharon Cristine Ferreira de. O desenvolvimento ético-normativo das empresas no âmbito das sociedades pós-convencionais. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 19., Fortaleza – CE, 2010. *Anais...* Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3364.pdf>>. Acesso em: 14 jun. 2014.

BAPTISTA, Olívia Cerdoura Garjara. Hannah Arendt e o conceito de cidadania. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 90, p. 111-160, jan./mar. 2015.

BRASIL. Lei n. 1.059, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L1079.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. DIREITO ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE CAUSE LESÃO AO ERÁRIO. Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que causem prejuízo ao erário (art. 10 da Lei nº

8.429/1992), é indispensável a comprovação de efetivo prejuízo aos cofres públicos. Precedentes citados: REsp 1.233.502-MG, Segunda Turma, DJe 23/8/2012; e REsp 1.206.741-SP, Primeira Turma, DJe 23/5/2012. *Recurso Especial n. 1.173.677-MG*. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em: 20 ago. 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisarumaedicao&livre=@cod=0528>>. Acesso em: 14 jun. 2014.

BRYM, Robert J. et al. *Sociologia: sua bússola para um novo mundo*. São Paulo: Thomson Learning, 2006. 585 p.

BARBOZA, Márcia Noll (Coord.). *Cem perguntas e respostas sobre improbidade administrativa: incidência e aplicação da Lei n. 8.429/1992*. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2008. 133 p.

CAPITAL aberto. Disponível em: <<http://www.capitalaberto.com.br/temas/legislacao-e-regulamentacao/teia-de-sancoes/#.U3Uzw9JdW2>>. Acesso em: 2 maio 2014.

COSTA, Alessandro Rodrigues da. Cidadania: um caminho em construção. *Revista Eletrônica da Escola Judiciária Eleitoral*, v. 3, n. 1, dez. 2012/jan. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/institucional/escola-judiciaria-eleitoral/revistas-da-eje/artigos/revista-eletronica-eje-n.-1-ano-3/cidadania-um-caminho-em-construcao>>. Acesso em: 12 maio 2014.

CRETILLA JÚNIOR, José. Teoria do direito administrativo. In: \_\_\_\_\_. *Tratado de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1966. v. 1.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *A família dos atos de improbidade administrativa*. 2014. Disponível em: <<http://improbidadeadministrativa.com.br/a-familia-dos-atos-de-improbidade-administrativa/>>. Acesso em: 21 jul. 2014.

FERREIRA, Siddharta Legale; SENNA, Naira Gomes Guaranhão de. *Improbidade administrativa: é constitucional a modalidade culposa*. 2010. 55f. Monografia 5º Concurso de Monografias CGU. Brasília.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LAMY FILHO, Alfredo. A função social da empresa e o imperativo de sua reumanização. *Revista de Direito Administrativo*, v. 190, p. 54-60, out./dez. 1992.

CLÁUSULAS anti-suborno e sobre livros e registros contábeis da Lei Americana Anti-Corrupção no Exterior. Atualizada até a Lei de Direito Público Pub. L. 105-366 (10 de novembro de 1998) Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/fcpa-portuguese.pdf>>. Acesso em: 8 maio 2014.

MAGALHÃES, Luis Quadros de. Comentário ao art. 1º. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (Coord.) *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 7-25.

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MOREIRA, João Batista Gomes. *Direito administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2005.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2007.

ODÁLIA, Nilo. A liberdade como meta coletiva. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2013. p. 160-169.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Ed. Contexto, 2013.

RIPERT, Georges. *Aspectos jurídicos do capitalismo moderno*. Campinas: RED Livros, 2002. 380 p.

TAVEIRA, Adriana do Val Alves. Democracia e cidadania no contexto atual. *Revista da Faculdade de Direito da UFG*, v. 33, n. 1, p. 129-138, maio 2009. Disponível em: <<http://revistas.ufg.br/index.php/revfd/article/view/9805>>. Acesso em: 13 jul. 2015.

SARMENTO, Daniel. Interesses públicos vs interesses privados na perspectiva da teoria e da filosofia constitucional. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

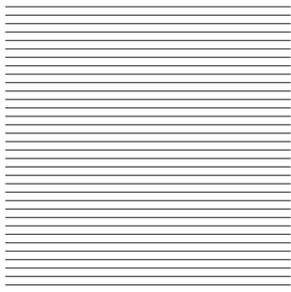
U.S. SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. *Spotlight on foreign corrupt practices act*. Disponível em: <<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa.shtml>>. Acesso em: 1 jun. 2014.





# **CIDADANIA FISCAL**

Bernardo Motta Moreira



## 1. INTRODUÇÃO

Não importa a corrente política, a opinião sobre o governo, a crença religiosa ou a classe social, um pleito é comum a todos os cidadãos brasileiros: almejamos serviços públicos com mais qualidade, compatíveis com os tributos que pagamos.

A despeito de o tributo ter uma função socioeconômica e constituir-se no principal instrumento para o financiamento das atividades do Estado, o cidadão tem reagido à sua imposição por meio de alegações como a de que a carga tributária é elevada e de que não há, proporcionalmente, o adequado retorno social do que se recolhe.

A carga tributária brasileira não é a mais alta do mundo. Países como Dinamarca, França, Itália e Alemanha, por exemplo, taxam mais seus cidadãos se comparados à situação brasileira.

Por outro lado, temos um dos sistemas tributários mais injustos. Não só porque o cidadão não tem visto a retribuição do Estado nas prestações sociais que este deveria realizar – estudos<sup>1</sup> mostram que nosso país tem o pior

1 Segundo estudo do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT), entre os 30 países com a maior carga tributária, o Brasil continua sendo o que proporciona o pior retorno dos valores arrecadados em prol do bem-estar da sociedade. Cf. INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO E TRIBUTAÇÃO. *Carga tributária/PIB X IDH*. 2014. Disponível em: <<https://www.ibpt.org.br/img/uploads/novelty/estudo/1614/140403AsscomEstudo2014PIBversusIDH.pdf>>. Acesso em: 2 set. 2015.

retorno dos impostos à população –, mas ainda porque nossa tributação está concentrada na tributação sobre o consumo dos brasileiros e não sobre a renda e o patrimônio de cada um.

De fato, apesar de ser uma verdade quase absoluta nas ruas que nosso país tem uma das maiores cargas tributárias do mundo e que o Estado não destina corretamente tais recursos para serviços públicos de primeira necessidade, passa despercebido pela maioria do povo um grave problema do nosso sistema tributário: sua regressividade.

Os impostos indiretos, incidentes sobre o consumo, como o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), estão embutidos nos preços dos produtos adquiridos pela população e representam mais de 60% do que se recolhe. Essa regressividade acaba por implicar uma tributação desigual, que recai mais sobre os pobres do que sobre os ricos.

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)<sup>2</sup> revelou que quanto mais capacidade contributiva tem o cidadão brasileiro, menos ele compromete sua renda com impostos. Por exemplo: os 10% mais pobres contribuem para o Tesouro com 32% de seus rendimentos, enquanto os 10% mais ricos contribuem com apenas 21%.

Se, de acordo com a nossa Constituição, os impostos têm que ser graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte (art. 145, §1º), nosso sistema deveria ser justamente ao contrário, isto é, progressivo. O princípio da progressividade – este sim, um instrumento efetivo de realização de justiça tributária – deve ser entendido como

---

2 IPEA. *Equidade fiscal no Brasil: impactos distributivos da tributação e do gasto social*. 2011. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/110519\\_comunicadoipea92.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/110519_comunicadoipea92.pdf)>. Acesso em: 2 set. 2015.

um aumento da carga tributária incidente conforme se aumenta a base de cálculo, cumprindo a velha máxima de “quem pode mais, deve pagar mais”<sup>3</sup>, em cumprimento ao princípio constitucional da capacidade contributiva.

A grande questão é que o cidadão brasileiro está recolhendo uma carga tributária abusiva no momento em que consome produtos e serviços. E um outro problema emerge dessa situação. A tributação do consumo não é tão transparente e dificulta a percepção do contribuinte.

Por exemplo, além de pagar IPI e ICMS, ao consumir a gasolina de um automóvel, o contribuinte paga, indiretamente, outros tributos, como a contribuição para o PIS, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide) sobre os combustíveis. E, apesar de dispende mais com o pagamento indireto de tal tributação, é comum que o cidadão se irresigne com o pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), que incide diretamente sobre seu patrimônio. Por ignorância, esquecimento ou desconhecimento, o cidadão arca com uma alta carga tributária para utilizar seu automóvel, na condição de contribuinte de fato de tributos incidentes sobre os combustíveis.

Dessa forma, mostra-se necessária a transparência fiscal. Esta, aliada à educação fiscal, são fundamentais para o exercício da cidadania e a melhoria do nosso sistema tributário como um todo. A relação entre a administração pública e o cidadão-contribuinte poderá ser melhorada à

---

3 Nesse norte, são clássicas as lições de Berliri no sentido de que “quem tem mais deve pagar mais porque tendo mais participa em maior medida nas vantagens da organização coletiva; ou bem: quem tem mais deve pagar mais porque ao ter mais pode pagar mais com menor sacrifício” (BERLIRI, L. V. *El Impuesto justo*. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1986, p. 551. *apud* OLIVEIRA, J. M. D. *Direito tributário: capacidade contributiva: conteúdo e eficácia do princípio*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 61).

medida que se criem oportunidades de este ser ouvido e que se dê maior transparência à arrecadação e à aplicação dos recursos públicos, conscientizando o povo sobre a responsabilidade social dos tributos e capacitando-o a colaborar com o processo tributário.

Esse é o foco deste estudo. Analisaremos o conceito de cidadania fiscal, as medidas que o Estado tem tomado para efetivá-la e outras que vão de encontro a tal implementação.

## 2. A REPULSA À TRIBUTAÇÃO PELOS CIDADÃOS: POSSÍVEIS CAUSAS

Como adiantamos, não é preciso grande esforço para se identificar uma aversão generalizada por parte dos cidadãos em relação ao dever de recolher tributos.

De outra banda, o sistema jurídico não admite a desconfirmação de suas normas, ou seja, não tolera que o administrado atue como se determinada norma ou a autoridade que a emanou não existissem. Com efeito, *ignorantia legis non excusat*. Mesmo que alegue o desconhecimento da lei, isso não é justificativa para a sua infração, devendo o cidadão arcar com as sanções pelo descumprimento.

Há, assim, todo um arcabouço normativo, muito bem estruturado, impondo ao cidadão o dever de pagar tributos. Todos os entes federativos brasileiros detêm – além do poder/dever de criar tributos (impostos, taxas ou contribuições) – diversos instrumentos para garantir a exigência do cumprimento do dever legal de pagamento de tributos, tais como os atos de constituição, a cobrança e execução de créditos tributários, as imposições de multas, inclusive a tipificação de crimes para os sonegadores.

No entanto, ainda assim, o dever normativo, por si só, não se tem mostrado suficiente. Apesar de todo cidadão saber de sua obrigação de recolher tributos, ele tem dificuldade de aceitar as inúmeras exações que são criadas, carecendo tal obrigação, na atualidade, de legitimidade. Alessandro Mendes Cardoso realizou profundo estudo sobre a temática, buscando as causas para tal fenômeno. Segundo sua pesquisa:

A repulsa à tributação pelos contribuintes pode-se dar por motivos exclusivamente egoístas, baseados no desejo de acumular o maior montante de riqueza possível, desprovido de qualquer sentido de dever ou responsabilidade social. Mas também pode-se dar por motivos inerentes ao próprio sistema fiscal e à análise crítica que dele fazem os contribuintes.

Essa questão, pertinente à chamada “moralidade tributária”, foi abordada com propriedade por Klaus Tipke. O jurista alemão elenca quatro razões relacionadas à moral tributária que “justificam” o descumprimento das leis tributárias por parte dos contribuintes: a) porque consideram as leis injustas ou inconstitucionais; b) porque outros sujeitos evadem o pagamento de impostos de maneira constante (o que tem repercussão até mesmo no campo da concorrência); c) porque consideram que o Estado esbanja ou aplica mal os recursos arrecadados; e d) porque não entendem as leis tributárias ou não sabem cumprir perfeitamente as suas obrigações, sejam as principais, sejam as acessórias.

As questões levantadas por Tipke se referem a fatores inerentes à estrutura do sistema fiscal, que realmente afetam a adesão dos contribuintes ao dever de recolher tributos e à sua configuração como dever de cidadania.

[...]

A classificação apresentada por Tipke é interessante ao listar diversas formas de postura do cidadão perante o

dever de recolher tributos e demonstrar como a forma de estruturação do sistema fiscal na adesão a esse dever. Com efeito, a atual crise do sistema fiscal decorre em muito da crise de identidade do contribuinte para com o seu dever tributário decorrente dos problemas operacionais, abusos e, mesmo, ilegalidades em sua efetivação. Mas não se pode negar também que a evasão fiscal decorre, em muitos casos, do simples desejo egoísta de enriquecimento e do chamado “capitalismo selvagem”, que busca, a todo custo e sem a menor preocupação social, catalisar os lucros.<sup>4</sup>

Como se vê, são diversas as possíveis causas para a repulsa ao recolhimento de tributos por parte do cidadão. Além do inconformismo difuso com a atuação estatal, com a percepção de que os recursos arrecadados por meio do recolhimento de tributos não têm sido bem administrados e da histórica rejeição social à limitação da propriedade consistente na exigência de tributos, cristalizada em revoltas, como a Inconfidência Mineira, a própria injustiça da legislação tributária, que não seleciona adequadamente seus contribuintes, e a dificuldade em compreender as normas e a importância do recolhimento de tributos são fatores que distanciam o cidadão do poder público em termos fiscais.

Nessa mesma toada, arremata, de forma brilhante, o professor Raphael Silva Rodrigues:

Ressalta-se que o modelo conceitual e normativo de tributação ocidental ajuda a explicar, ainda que de maneira superficial, o motivo pelo qual o ato de tributar pelo poder público costuma gerar certa aversão por parte da sociedade. Mesmo a visão normativista pura, por desconsiderar elementos de cunho valorativo, materiais na

---

4 CARDOSO, A. M. *O dever fundamental de recolher tributos no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 165.

relação tributária, ajudou a aumentar tal aversão ao pagamento dos impostos.

Com efeito, o poder de tributar sempre foi visto como ato de imposição estatal, e não como meio fundamental e necessário para realização dos valores sociais e indispensáveis à manutenção do Estado.

Ao contrário do sentimento popular acima destacado, verifica-se que o funcionamento regular do Estado fiscal depende de que os tributos sejam exigidos em conformidade com princípios materiais, como o da igualdade, o da capacidade econômica e o da vedação de efeito confiscatório (manutenção das fontes impositivas).

[...]

Para além dessas causas, propõe-se que uma das principais causas para a aversão à tributação é justamente a falta de cidadania fiscal.<sup>5</sup>

### 3. O CONCEITO DE CIDADANIA FISCAL

A concepção de cidadania adquire densidade jurídica no art. 1º, inciso II, da Constituição da República de 1988, que a inseriu entre os fundamentos do Estado Democrático de Direito.<sup>6</sup>

Em se tratando de um direito fundamental, a ideia de cidadania repercute em todos os ramos do Direito, razão pela qual fala-se em uma cidadania fiscal, isto é, um

5 RODRIGUES, R. S. Cidadania fiscal: o pagamento de tributos e a justiça fiscal. In: DERZI, M. A. M.; MELO, J. P. F. de A. (Coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2015. No prelo.

6 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] II – a cidadania; [...]” (BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 2 set. 2015.

conjunto de deveres e direitos do cidadão-contribuinte em face do fisco.

A cidadania é um processo em constante desenvolvimento na sociedade, que se aperfeiçoa à medida que o seu povo vai sendo educado e aprende a conhecer e exercitar direitos e obrigações. Ressalte-se que ela não se exaure no mero exercício do direito do voto. Conhecer o tributo é um dos primeiros passos para o pleno exercício da cidadania. Segundo o magistério de Ricardo Lobo Torres:

A cidadania, em sua expressão moderna, tem, entre os seus desdobramentos, o de ser cidadania fiscal. O dever/direito de pagar impostos se coloca no vértice da multiplicidade de enfoques que a ideia de cidadania exhibe. Cidadão e contribuinte são conceitos coexistentes desde o início do liberalismo.

[...]

Registre-se que [...] a cidadania fiscal em seu sentido amplo abrange, além da problemática do estatuto do contribuinte, os aspectos mais largos da cidadania financeira, que, compreendendo a vertente da despesa pública, envolve as prestações positivas de proteção aos direitos fundamentais e aos direitos sociais e as escolhas orçamentárias, questões que apresentam o maior déficit de reflexão teórica no campo da cidadania.<sup>7</sup>

De acordo com o Portal da Transparência do Estado de Minas Gerais, a cidadania fiscal

é o exercício, pelo cidadão, do direito de ser adequadamente informado sobre a origem e a aplicação dos recursos públicos, fiscalizando a transformação dos tributos pagos em obras e serviços de qualidade. Para tanto,

---

7 TORRES, R. L. A cidadania fiscal múltipla. In: REZENDE, C. (Org.). *Estudos tributários*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 460.

necessário se torna: – sensibilizar a população para a função socioeconômica do tributo; – levar conhecimentos aos cidadãos sobre administração pública; – incentivar o acompanhamento pela sociedade da aplicação dos recursos públicos; – criar condições para uma relação harmoniosa entre o Estado e o cidadão.<sup>8</sup>

Assim, a ideia de cidadania fiscal compreende essa correlação necessária entre o exercício da cidadania e o pagamento de tributos ao Estado. O entendimento pelo cidadão da necessidade de se pagar tributos, do destino do dinheiro arrecadado, com o permanente controle dos gastos públicos, além das atitudes que ele pode tomar para evitar os excessos da arrecadação e da trestinação dos recursos são tópicos que dão suporte à noção de cidadania fiscal.

A cidadania fiscal pode ser visualizada sob diversas dimensões, assim como se dá em relação à própria cidadania: a) dimensão temporal; b) dimensão espacial; c) dimensão bilateral; e d) dimensão processual.

Na dimensão temporal, a cidadania fiscal se consubstancia no reconhecimento histórico de determinados direitos e garantias fundamentais, direitos políticos, sociais, econômicos e difusos. Na dimensão espacial, a cidadania fiscal se dá em diversas esferas, seja na local (no âmbito do município ou do estado membro), seja na esfera nacional (na relação com o Estado Federal), e até mesmo internacionalmente. Na dimensão bilateral, a cidadania fiscal guarda relação com o reconhecimento de deveres inerentes ao *status* de cidadão. Assim é que, ainda que assimétrica, posto que as garantias fundamentais não dependem do pagamento dos tributos para serem exercidas, a

8 O que é cidadania fiscal. In: Portal da Transparência do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.transparencia.mg.gov.br/estado/cidadania-fiscal>>. Acesso em: 2 set. 2015.

cidadania fiscal impõe deveres e direitos ao cidadão, bem como impõe deveres e direitos ao Estado. A cidadania fiscal em sua dimensão processual é a renovação e a afirmação dos direitos e garantias por meio dos processos legislativo, administrativo e judicial, atuando tanto no controle do orçamento como na justiça da tributação.<sup>9</sup>

Por outro lado, em relação à face correspondente aos deveres de cidadania, Casalta Nabais<sup>10</sup> menciona que o dever fundamental de pagar tributos representa um dos principais deveres dentro de um Estado Social: “[...] no atual Estado fiscal, para o qual não se vislumbra qualquer alternativa viável, pelo menos nos tempos mais próximos, os impostos constituem um indeclinável dever de cidadania, cujo cumprimento a todos nos deve honrar”.

Por isso, deve-se reconhecer que o dever de pagar tributos é o principal dever de cidadania, sobretudo porque, caso ignorado por parte dos cidadãos, restarão inviabilizadas as possibilidades de realização dos próprios direitos, em especial aqueles de cunho prestacional.

Entretanto, se, por um lado, a concepção contemporânea de cidadania fiscal implica o dever de pagar tributos, por outro, impõe que esse dever seja exercido nos estritos limites previstos na Constituição. Outra dimensão do dever

---

9 CASSES, R. F. O estado fiscal na era da cidadania fiscal. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. 13, n. 74, mar. 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7363](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7363)>. Acesso em: 2 set. 2015.

10 José Casalta Nabais define uma concepção de cidadania da seguinte forma: “A cidadania pode ser definida como a qualidade dos indivíduos que, enquanto membros ativos e passivos de um Estado-nação, são titulares ou destinatários de um determinado número de direitos e deveres universais e, por conseguinte, detentores de um específico nível de igualdade. Uma noção de cidadania, em que, como é fácil de ver, encontramos três elementos constitutivos, a saber: 1) a titularidade de um determinado número de direitos e deveres numa sociedade específica; 2) a pertença a uma determinada comunidade política (normalmente o estado), em geral vinculada à ideia de nacionalidade; e 3) a possibilidade de contribuir para a vida pública dessa comunidade através da sua participação... Cidadania esta a que, hoje em dia, há quem pretenda acrescentar uma quarta cidadania traduzida num conjunto de direitos e deveres de solidariedade (cidadania solidária)” (CASALTA NABAIS, J. *Estudos de direito fiscal*: por um Estado fiscal suportável. Coimbra: Almedina, 2005. p. 58).

fundamental de pagar tributos – que decorre diretamente da ideia de cidadania fiscal – consiste no direito de participação na tomada de decisões acerca dos tributos que se está disposto a pagar.<sup>11</sup>

Enfim, isso se impõe porque, conforme aduz Casalta Nabais, os impostos constituem um assunto demasiado importante para poder ser deixado exclusivamente nas mãos de políticos e técnicos (economistas). Daí que todos os contribuintes devam ter opinião acerca dos impostos e da justiça ou injustiça fiscal que suportam, até porque a ideia de justiça fiscal não deixa de ser um conceito que também passa pelo bom senso.<sup>12</sup>

#### 4. A PARTICIPAÇÃO DO ESTADO E DA SOCIEDADE NO FORTALECIMENTO DA CIDADANIA FISCAL

A Constituição da República de 1988 estabelece, em seu art. 150, § 5º, um importante comando para possibilitar o exercício da cidadania fiscal, qual seja: “a lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços”.<sup>13</sup>

Objetivando dar cumprimento à regra constitucional, a Lei nº 12.741, de 8 de dezembro de 2012<sup>14</sup>, conhecida como Lei da Transparência Fiscal, foi editada com o intuito de

11 BUFFON, M.; BASSANI, M. Benefícios fiscais: uma abordagem à luz da cidadania fiscal e da legitimação constitucional da extrafiscalidade. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 40, n. 130, jun. 2013. p. 256. Disponível em: <[www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/298/233](http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/298/233)>. Acesso em: 2 set. 2015.

12 CASALTA NABAIS, J. op. cit., p. 59.

13 BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 2 set. 2015.

14 BRASIL. Lei n. 12.741, de 8 de dezembro de 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12741.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12741.htm)>. Acesso em: 2 set. 2015.

informar ao cidadão o quanto representa a parcela dos tributos que ele paga a cada compra realizada.

O intento da nova legislação é claro: tornar transparente o valor pago em impostos/contribuições pelo consumidor em operações comerciais, sendo que o valor deve ser calculado por item, utilizando valores aproximados disponibilizados por entidades reconhecidas de apuração de dados econômicos. Veja-se o que dispõe o art. 1º da referida lei:

Art. 1º Emitidos por ocasião da venda ao consumidor de mercadorias e serviços, em todo território nacional, deverá constar dos documentos fiscais ou equivalentes a informação do valor aproximado correspondente à totalidade dos tributos federais, estaduais e municipais, cuja incidência influi na formação dos respectivos preços de venda.

§ 1º A apuração do valor dos tributos incidentes deverá ser feita em relação a cada mercadoria ou serviço, separadamente, inclusive nas hipóteses de regimes jurídicos tributários diferenciados dos respectivos fabricantes, varejistas e prestadores de serviços, quando couber.

§ 2º A informação de que trata este artigo poderá constar de painel afixado em local visível do estabelecimento, ou por qualquer outro meio eletrônico ou impresso, de forma a demonstrar o valor ou percentual, ambos aproximados, dos tributos incidentes sobre todas as mercadorias ou serviços postos à venda.

§ 3º Na hipótese do § 2º, as informações a serem prestadas serão elaboradas em termos de percentuais sobre o preço a ser pago, quando se tratar de tributo com alíquota ad valorem, ou em valores monetários (no caso de alíquota específica); no caso de se utilizar meio eletrônico, este deverá estar disponível ao consumidor no âmbito do estabelecimento comercial.

§ 4º (VETADO).

§ 5º Os tributos que deverão ser computados são os seguintes:

I - Imposto sobre Operações relativas a Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS);

II - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS);

III - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);

IV - Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF);

V - (VETADO);

VI - (VETADO);

VII - Contribuição Social para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep) - (PIS/Pasep);

VIII - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins);

IX - Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide).

§ 6º Serão informados ainda os valores referentes ao imposto de importação, PIS/Pasep/Importação e Cofins/Importação, na hipótese de produtos cujos insumos ou componentes sejam oriundos de operações de comércio exterior e representem percentual superior a 20% (vinte por cento) do preço de venda.

§ 7º Na hipótese de incidência do imposto sobre a importação, nos termos do § 6º, bem como da incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, todos os fornecedores constantes das diversas cadeias produtivas deverão fornecer aos adquirentes, em meio magnético, os valores dos 2 (dois) tributos individualizados por item comercializado.

§ 8º Em relação aos serviços de natureza financeira, quando não seja legalmente prevista a emissão de documento fiscal, as informações de que trata este artigo deverão ser feitas em tabelas afixadas nos respectivos estabelecimentos.

§ 9º (VETADO).

§ 10. A indicação relativa ao IOF (prevista no inciso IV do § 5º) restringe-se aos produtos financeiros sobre os quais incida diretamente aquele tributo.

§ 11. A indicação relativa ao PIS e à Cofins (incisos VII e VIII do § 5º), limitar-se-á à tributação incidente sobre a operação de venda ao consumidor.

§ 12. Sempre que o pagamento de pessoal constituir item de custo direto do serviço ou produto fornecido ao consumidor, deve ser divulgada, ainda, a contribuição previdenciária dos empregados e dos empregadores incidente, alocada ao serviço ou produto.

Portanto, todo estabelecimento que efetuar vendas diretamente ao consumidor final está obrigado a incluir nos documentos fiscais ou equivalentes os impostos pagos, com valores aproximados em percentuais. Com essa medida, a expectativa é que ocorra uma maior conscientização dos consumidores quanto ao valor pago em tributos e, na medida em que haja a percepção da relevância dos impostos nos produtos consumidos, isso geraria demanda de redução da carga tributária e de serviços públicos compatíveis com o que pagam os contribuintes.

É interessante notar que, pelo Projeto de Lei nº 1.472/2007<sup>15</sup>, que deu origem à lei em comento, a empresa seria obrigada a explicitar nove incidências tributárias: IPI, ICMS, ISS, IOF, IR, CSLL, Cofins, PIS/Pasep e Cide. Todavia, diante da complexidade do sistema tributário brasileiro, é praticamente impossível saber os valores pagos ao longo da cadeia de produção e comercialização.

Tanto é assim que a Presidência da República vetou os incisos V e VI do art. 1º, que previam a necessidade de estimar o IR e a CSLL, uma vez que “apuração dos tributos

---

15 CALHEIROS, R. *Projeto de Lei n. 1.472/2007*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2007. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitaacao?idProposicao=358066>>. Acesso em: 2 set.2015.

que incidem indiretamente na formação do preço é de difícil implementação, e a sanção desses dispositivos induziria a apresentação de valores muito discrepantes daqueles efetivamente recolhidos, em afronta à própria finalidade de trazer informação adequada ao consumidor final.”<sup>16</sup>

Apesar de o art. 6º da mencionada lei ter estabelecido o prazo de vigência de seis meses após a publicação, o prazo para o início da punição pelo descumprimento da lei foi adiado sucessivamente e somente passou a ter efetiva aplicação a partir do ano de 2015.<sup>17</sup>

A justificativa para os adiamentos é o suposto despreparo do empresariado para implementação da medida. Embora seja, de fato, complexa a tarefa de demonstrar o montante aproximado da tributação incidente sobre os produtos e os serviços, deve-se lembrar que a lei decorreu de um projeto de lei de iniciativa popular, fomentada pela Associação Comercial de São Paulo (ACSP), com o escopo de esclarecer o consumidor e transparecer o *quantum* contribuído por ele.

Dessa forma, muito embora seja necessária apenas a demonstração de uma mera estimativa dos tributos incidentes nos produtos e serviços – que não contempla todo

---

16 Razões do veto aos incisos V e VI do § 5º e § 9º do art. 1º da Lei nº 12.741, de 8 de dezembro de 2012, conforme consta em: BRASIL. Mensagem n. 554, de 8 de dezembro de 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/Msg/VEP-554.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Msg/VEP-554.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

17 A Medida Provisória nº 649/2014, estabeleceu que as penalidades pela não observação do disposto na lei foram adiadas para 2015. Ou seja, até 31.12.2014, a fiscalização era exclusivamente orientadora conforme a nova redação do art. 5º da lei: “A fiscalização, no que se refere à informação relativa à carga tributária objeto desta Lei, será exclusivamente orientadora até 31 de dezembro de 2014”. (BRASIL. Medida Provisória n. 649, de 5 de junho de 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Mpv/mpv649.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Mpv/mpv649.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.) Interessante notar que a MP 649/2014 teve seu prazo de vigência encerrado no dia 3 de outubro de 2014, retornando a vigência do art. 5º, na redação dada pela Lei nº 12.868, de 2013, segundo a qual “decorrido o prazo de 12 (doze) meses, contado do início de vigência desta Lei, o descumprimento de suas disposições sujeitará o infrator às sanções previstas no Capítulo VII do Título I da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990” (BRASIL. Lei n. 12.868, de 15 de outubro de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/Lei/L12868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/Lei/L12868.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

o custo tributário das empresas, até porque seria impraticável, como visto –, não se pode negar que a Lei da Transparência Fiscal constitui um importante esforço para esclarecer e educar o consumidor final para os tributos incidentes sobre o consumo. Vale repisar que a tributação indireta do consumo representa a maior parte da carga tributária brasileira e a sua faceta mais injusta, por não lograr diferenciar a capacidade contributiva do adquirente.

Diversos legisladores estaduais também apresentaram projetos de lei a propósito da mesma temática.

Na Assembleia Legislativa de Minas Gerais, por exemplo, tramitou, na mesma época, o Projeto de Lei nº 12/2011, que “dispõe sobre a discriminação, de forma transparente, dos impostos incidentes nas mercadorias e serviços”.<sup>18</sup> Em cumprimento do disposto no art. 173, § 2º, do Regimento Interno, foram anexados à proposição os seguintes projetos: o Projeto de Lei nº 361/2011, o Projeto de Lei nº 534/2011, o Projeto de Lei nº 2.058/2011 e o Projeto de Lei nº 3.713/2013<sup>19</sup>, que tratavam da mesma matéria. Tais proposições não chegaram a transformar-se em leis e perderam seu objeto diante da legislação nacional, mas

---

18 PRADO, E. *Projeto de Lei n. 12/2011*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=12&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=12&t=PL)>. Acesso em: 2 set. 2015.

19 RODRIGUES, S. *Projeto de Lei n. 361/2011*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=361&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=361&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

id. *Projeto de Lei n. 534/2011*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Ex-Projeto de Lei nº 4.822/2010. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=534&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=534&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

BATISTA, W. *Projeto de Lei n. 2.058/2011*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=2058&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=2058&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

COSTA, F. *Projeto de Lei n. 3.713/2013*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2013. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2013&n=3713&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2013&n=3713&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

evidenciam a preocupação do Parlamento mineiro quanto à transparência fiscal.

Outros programas de governo que estimulam os cidadãos a exigir do estabelecimento o documento fiscal relativo a mercadorias e serviços também são importantes em termos de cidadania fiscal. O poder público ganha com a formalização dos contribuintes quanto ao hábito da exigência de nota ou cupom fiscal, e o consumidor, por seu lado, ganha valores pecuniários, como percentuais dos impostos efetivamente recolhidos pelo estabelecimento ou o direito de participar de sorteios de prêmios etc.

Em Minas Gerais, por exemplo, a Lei nº 19.825, de 2011, instituiu o Fundo Estadual para a Cidadania Fiscal Mineira (Fecifim), com o objetivo de dar suporte financeiro a projetos e ações vinculados ao programa Minas Legal.<sup>20</sup>

No tocante ao programa Minas Legal, cumpre trazer à baila o disposto no art. 3º, I, “c”, da Lei Estadual nº 12.984, de 1998.<sup>21</sup> Esse dispositivo prevê que o Sistema Estadual de Finanças tem por objetivo, nas áreas de tributação e administração tributária, entre outros, desenvolver a consciência do significado social do tributo.

Por sua vez, o Decreto nº 45.669, de 2011<sup>22</sup>, que regulamentou o referido dispositivo, dispõe que o programa

---

20 MINAS GERAIS. Lei n. 19.825, de 24 de novembro de 2011. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira&subaba=js\\_tabLegislacaoMineira&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=19825&txtAno=2011&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10](http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira&subaba=js_tabLegislacaoMineira&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=19825&txtAno=2011&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10)>. Acesso em: 3 set. 2015.

21 id. Lei n. 12.984, de 30 de julho de 1998. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 1998. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira&subaba=js\\_tabLegislacaoMineira&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=12984&txtAno=1998&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10](http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira&subaba=js_tabLegislacaoMineira&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=12984&txtAno=1998&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10)>. Acesso em: 3 set. 2015.

22 id. Decreto n. 45.669, de 3 de agosto de 2011. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=DEC&num=45669&comp=&ano=2011>>. Acesso em: 3 ago. 2015.

Minas Legal tem por objetivo a identificação e a implementação de iniciativas que favoreçam a conscientização da população sobre a função socioeconômica dos tributos e direitos do consumidor, a proteção das receitas públicas, o controle da gestão dos gastos públicos e a valorização e o incentivo à ação cidadã, promovendo a convergência de esforços entre o governo e a sociedade.

Segundo consta do próprio *site* do programa Minas Legal<sup>23</sup>, trata-se de “programa em favor da cidadania fiscal, que une a administração pública e a sociedade numa ação em rede, potencializando recursos e resultados”. Os objetivos são: conscientizar a sociedade sobre a gestão fiscal, valorizar e incentivar ações cidadãs, proteger as receitas públicas e reprimir práticas ilícitas.

Vários municípios também já criaram formas de estimular a cidadania fiscal. Em Belo Horizonte, vigora o programa BH Nota 10, regulamentado pelo Decreto nº 14.053, de 2010.<sup>24</sup> De acordo com o art. 23 da Lei Municipal nº 9.795, de 2009<sup>25</sup>:

Art. 23. Parcela do valor do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) incidente sobre serviços discriminados em regulamento e acobertados por Nota Fiscal de Serviços instituída no Município poderá ser utilizada pelos tomadores dos respectivos serviços como crédito para abatimento de até 30% (trinta por cento) do IPTU, nos termos que dispuser o regulamento e até o limite máximo de:

- 
- 23 MINAS Legal: cidadania fiscal. Disponível em: <<http://www.minaslegal.mg.gov.br/>>. Acesso em: 3 set. 2015.
  - 24 BELO HORIZONTE. Decreto n. 14.053, de 5 de agosto de 2010. Estabelece as condições para concessão de crédito proveniente de parcela do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN – incidente sobre serviços acobertados por Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e. *Diário Oficial do Município – DOM*, Belo Horizonte, 6 ago. 2010. Disponível em: <<http://portal6.pbh.gov.br/dom/iniciaEdicao.do?method=DetalheArtigo&pk=1039849>>. Acesso em: 3 set. 2015.
  - 25 id. Lei n. 9.795, de 2009. *Diário Oficial do Município – DOM*, Belo Horizonte, 29 dez. 2009. Disponível em: <<http://portal6.pbh.gov.br/dom/iniciaEdicao.do?method=DetalheArtigo&pk=1020113>>. Acesso em: 3 set. 2015.

- I - 30% (trinta por cento) para as pessoas naturais;
- II - 10% (dez por cento) para as pessoas jurídicas e equiparadas.

Dessa forma, o município incentiva todos os tomadores de serviços de Belo Horizonte a solicitarem a emissão de notas fiscais pelos serviços tomados, permitindo que possam utilizar uma parcela proveniente do ISSQN para abatimento de até 30% do IPTU referente ao imóvel situado no território do município.

Além do poder público, a própria sociedade deve unir-se na proteção das receitas públicas, contribuindo para uma tributação mais justa e para uma gestão administrativa participativa e de efetividade no atendimento das necessidades da população. Há muitas outras formas de mobilizar a população em prol de um sistema tributário mais racional e da melhoria dos serviços públicos.

Algumas entidades de classe também vêm prestando um importante papel, tais como o Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT) e a própria ACSP, produzindo iniciativas como o Impostômetro<sup>26</sup>, que demonstra quanto o brasileiro paga de tributos no decorrer do ano, e o Feirão do Imposto<sup>27</sup>, que arrola o percentual de tributos embutidos no preço final de produtos e serviços.

Cite-se ainda o movimento da própria Receita Federal do Brasil em prol da cidadania fiscal<sup>28</sup>, com produção de materiais e cursos para proporcionar a educação fiscal.

---

26 IMPOSTÔMETRO. São Paulo: Associação Comercial de São Paulo, Disponível em: <[www.impostometro.com.br](http://www.impostometro.com.br)>. Acesso em: 3 set. 2015.

27 FEIRÃO do Imposto. São Paulo: Associação Comercial de São Paulo. Disponível em: <[www.feiraodoimposto.com.br](http://www.feiraodoimposto.com.br)>. Acesso em: 3 set. 2015.

28 CIDADANIA fiscal. Brasília: Secretaria da Receita federal. Disponível em: < [www.receita.fazenda.gov.br/cidadaniafiscal](http://www.receita.fazenda.gov.br/cidadaniafiscal)>. Acesso em: 3 set. 2015.

## 5. A INCLUSÃO DE TRIBUTOS NA SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO: ILUSÃO QUE OFUSCA A CIDADANIA FISCAL

Apesar dessas diversas iniciativas do Estado e da sociedade civil realizadas com o desiderato de conscientizar e informar o cidadão contribuinte dos tributos que recolhe, pouco esforço tem sido feito para reformar um aspecto problemático do nosso sistema que depõe contra sua transparência, qual seja, a inclusão de tributos na sua própria base de cálculo ou na de outras espécies tributárias. Trata-se de um contrassenso ao debate democrático do sistema tributário brasileiro e à cidadania fiscal.

Vejamos melhor. O maior imposto brasileiro, o ICMS, é cobrado mediante um sistema perverso e enganador para o contribuinte, haja vista que o seu cálculo é feito “por dentro”, ou seja, há a inclusão do valor do imposto em sua própria base de cálculo.

Essa forma de cálculo é autorizada pela Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996<sup>29</sup>, que é a lei de normas gerais do ICMS, em seu art. 13, § 1º, I, que estabelece: “integra a base de cálculo do imposto: I – o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.”

A Emenda Constitucional nº 33, de 2001<sup>30</sup>, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição da República, para fazer constar que cabe à lei comple-

29 BRASIL. Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp87.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp87.htm)>. Acesso em: 3 set. 2015.

30 BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional n. 33, de 11 de dezembro de 2001. Altera os arts. 149, 155 e 177 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc33.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc33.htm)>. Acesso em: 3 set. 2015.

mentar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”.<sup>31</sup>

O chamado “cálculo por dentro”, portanto, é uma metodologia que permite que o valor do tributo entre na base de cálculo do próprio tributo, de modo que o contribuinte arca com um valor (alíquota efetiva ou financeira) maior do que o previsto na lei (alíquota legal). Nada melhor do que um exemplo para ilustrar essa forma de cálculo do ICMS.

Imagine que se esteja diante de uma mercadoria cujo valor seja de R\$ 1.000,00 e a alíquota do ICMS para aquela operação seja de 18%. O senso comum para cálculo do montante de imposto a pagar seria a aplicação dos 18% (alíquota legal) sobre o montante de R\$ 1.000,00 (base de cálculo), totalizando o valor de R\$ 180,00 a título de ICMS. Todavia, o cálculo estaria errado, segundo a legislação.

Para se descobrir o valor devido de imposto nessa operação, é necessário entender que o valor do imposto também integra sua base de cálculo. Assim, o imposto a pagar sobre uma mercadoria de R\$ 1.000,00 será de R\$ 219,50. Isto se dá justamente porque os R\$ 1.000,00, na metodologia do “cálculo por dentro”, correspondem, na verdade, não a base de cálculo, mas o resultado de uma subtração da base de cálculo menos o valor do imposto.

É dizer, os R\$ 1.000,00 correspondem a 82% (100% – 18%) da base de cálculo do tributo, que, no total, seria de R\$ 1.219,51. A alíquota legal de 18% deverá ser aplicada sobre os R\$ 1.219,51, dando o valor de R\$ 219,50.

---

31 Para a doutrina, “apesar de voltada precipuamente à tributação da importação de bens e serviços, a norma transcrita constitucionalizou o ‘cálculo por dentro’ do ICMS também nas operações e prestações internas, legitimando a prática que já era comezinha entre os entes federados, posto que baseada na lei de normas gerais do ICMS” (MOREIRA, A.M. *A não-cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2012. p. 232).

Por isso se diz que a alíquota efetiva da operação com essa mercadoria de R\$ 1.000,00 seria de 21,95%, superior à alíquota legal, de 18%.

Diante dos cálculos apresentados, não fica difícil demonstrar a falta de transparência do aspecto quantitativo do ICMS<sup>32</sup>, que, vale repetir, é o imposto que mais se arrecada no País. E, apesar do inconformismo quase unânime da doutrina<sup>33</sup> contra essa forma de cálculo, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.461/SP,<sup>34</sup> entendeu pela sua constitucionalidade.

- 
- 32 O aspecto quantitativo de um tributo leva em consideração a sua base de cálculo, conjugada com a sua respectiva alíquota. A base de cálculo é o alicerce que dará suporte à aplicação da alíquota. Ou seja, é no exato momento em que a alíquota é aplicada sobre a base de cálculo que se extrairá o *quantum debeatur*. Se não houver congruência entre base de cálculo e hipótese de incidência o tributo não poderá ser exigido.
- 33 No caso do ICMS a base de cálculo deve sempre corresponder a uma operação mercantil ou prestação de serviço. Como ensina Roque Antonio Carrazza, “a base de cálculo do ICMS deve necessariamente ser uma medida ou da operação mercantil, ou da prestação do serviço de transporte transmunicipal, ou, ainda, da prestação de serviço de comunicação”. Por isso, a chamada base de cálculo “por dentro” seria inconstitucional dado que, segundo o professor, “a inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo desvirtua o modelo constitucional deste tributo, que deixa de ser sobre ‘operações mercantis’ para transformar-se num ‘imposto sobre o imposto’, figura híbrida e teratológica, que, inclusive, viola o princípio da reserva das competências tributárias” (CARRAZZA, R. A. *ICMS*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 309-310).
- 34 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. [...] 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”. Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado “por dentro” em ambos os casos. [...] *Recurso Extraordinário n. 582461*. Recte: Jaguary Engenharia, Mineração e Comércio Ltda. Recdo: Estado de São Paulo. Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Brasília, 18 maio 2011. Repercussão Geral, 18 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/pesquisarInteiroTeor.asp#resultado>>. Acesso em: 3 set. 2015.

Ao julgar referido recurso sob repercussão geral, o Pleno ratificou, por maioria de votos, a jurisprudência firmada em 1999, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 212.209/RS, no sentido de que é constitucional a inclusão do valor do ICMS na sua própria base de cálculo, não configurando dupla tributação nem afronta ao princípio constitucional da não cumulatividade.<sup>35</sup>

Os ministros Marco Aurélio e Celso de Mello foram votos vencidos, eis que entenderam que a inclusão do próprio ICMS em sua base de cálculo representa, sim, dupla tributação e contraria o espírito da Constituição da República.

Segundo o ministro Marco Aurélio, a inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo, via lei complementar, “foi engendrada por uma via indireta” para majorar o tributo. Isso porque o fisco passou a exigir do vendedor não o valor da alíquota sobre o negócio, mas o somatório da base de cálculo e do valor do próprio tributo.

Esse exemplo do ICMS, que é incluído no cálculo dele mesmo, é apenas um entre vários do nosso sistema tributário. Na medida em que o princípio da transparência e publicidade é descumprido, fica obstado o exercício pleno da cidadania fiscal pelo contribuinte, porque este desconhece a carga tributária incidente sobre a mercadoria que está adquirindo.

A inclusão de um imposto na base de cálculo de outro perverte o conceito de capacidade contributiva previsto na Constituição e torna o sistema opaco, de difícil compreensão,

---

35 Comungamos do entendimento de André Moreira, no sentido de que a forma de cálculo “por dentro” do ICMS não ofende a não cumulatividade tributária. Segundo o professor “[...] qual é efetivamente a relação entre cálculo por dentro do ICMS e não cumulatividade? Um é necessário à existência do outro? Temos que não, do contrário o IPI seria cumulativo, já que é calculado ‘por fora’. Ademais, a apuração do *quantum debeatur* pelo método imposto-contra-imposto – adotado no Brasil para todas as exações não cumulativas – não é afetado pela forma de cálculo do tributo (por dentro e por fora). Se, para uma alíquota nominal de 25%, a alíquota real do ICMS corresponde a 33,33% do preço do produto, o adquirente do bem terá crédito equivalente aos 33,33%.” (MOREIRA, A. M. op. cit., p. 233).

até mesmo por profissionais militantes na área da tributação. Em recente manifestação, asseverou o professor Sacha Calmon Navarro Coêlho:

Se juristas e juízes se conscientizarem de que a base de cálculo dos tributos deve refletir o fato eleito pelo legislador como expressivo da capacidade contributiva, não se poderia aceitar jamais que um imposto entrasse na base de cálculo de outro imposto, como ocorre no sistema tributário brasileiro.<sup>36</sup>

Deve-se reconhecer, por outro lado, que o STF tem declarado inconstitucionais outras tentativas do legislador infraconstitucional de incluir tributos em bases de cálculos de outros tributos.

Recentemente, a Corte Maior concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG,<sup>37</sup> declarando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. Com o placar final de 7 a 2, prevaleceu o entendimento de que o valor recolhido pela empresa a título de ICMS não é parte integrante do seu faturamento e, portanto, não deve compor a base de cálculo das mencionadas contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

---

36 Vide notícia em: COELHO, S. C. N. É inaceitável usar um imposto na base de cálculo de outro. *Consultor Jurídico* [recurso eletrônico], São Paulo, Dublé Ed., 12 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-nov-12/inaceitavel-usar-imposto-base-outro-sacha-calmon>>. Acesso em: 23 abr. 2015.

37 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. *Recurso Extraordinário n. 240.785*. Recte.(s): Auto Americano S/A Distribuidor de Peças. Recdo.(s): União. Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Brasília, 8 out. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=630123&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20%20240785>>. Acesso em: 3 set. 2015.

Apesar de ser um relevante precedente sobre o assunto, o STF ainda voltará a debatê-lo no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 18 e do RE nº 574.706, com repercussão geral, o que ainda tem gerado amplos debates.

Outro caso relevante julgado pelo STF foi a (im)possibilidade de inclusão do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo do PIS/Cofins-Importação. Por unanimidade, o Tribunal julgou improcedente o Recurso Extraordinário nº 559.937/RS,<sup>38</sup> interposto pela União Federal, resultando no reconhecimento da inconstitucionalidade da inclusão do valor devido a título de ICMS e a título de PIS/

38 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS – importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou *ad valorem*. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. [...] 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas *ad valorem* e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota *ad valorem* sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento. *Recurso Extraordinário n. 559.937 Rio Grande do Sul*. Recte: União. Recdo: Vernicitec Ltda. Relatora: Min. Ellen Gracie, Relator para acórdão: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno. Brasília: 20 mar. 2013. Repercussão Geral: 16 out. 2013.

Cofins (mercado interno), na apuração da base de cálculo do PIS/Cofins-Importação de bens e serviços. No julgamento, garantiu-se o direito de as empresas recolherem o PIS/Cofins-Importação sobre o valor aduaneiro, ou seja, o valor da importação, acrescido das despesas da operação.

## 6. CONCLUSÃO

A maioria dos brasileiros não sabe que assume, na condição de contribuinte de fato, tributos embutidos no preço das mercadorias compradas e nos serviços contratados. É mera ilusão achar que são os empresários e os prestadores de serviços os que arcam com a onerosa carga tributária.

Somado a esse desconhecimento – ou talvez em virtude dele –, o sistema tributário brasileiro tem sido um emblemático exemplo de regressividade. Isso significa que, em nosso país, quem tem menos recursos acaba pagando mais, quando deveria ser o contrário, se considerarmos os objetivos de nosso Estado Democrático, traçado pela Carta Republicana.

Temos visto iniciativas diversas por parte do poder público e da sociedade civil com o intuito de levar ao conhecimento do cidadão brasileiro a situação caótica do sistema tributário brasileiro. Inúmeras obrigações acessórias, alta carga tributária, tributação do consumo, custo Brasil são expressões que têm circulado na imprensa e aproximam o contribuinte do poder público, impondo que este busque medidas para simplificação.

Se é certo que há um dever fundamental de pagar tributos, pois são eles a principal forma de receita para fazer frente às prestações que o Estado deve assumir, é imperioso que o cidadão tenha amplo conhecimento do que

está pagando, para que possa exigir a melhor destinação dos recursos.

A publicidade e a transparência dos atos estatais legitimam o Estado de Direito, eis que possibilitam o permanente controle por parte dos cidadãos. A Lei da Transparência Fiscal, juntamente com os diversos programas de conscientização e educação fiscal que têm sido implementados, vem a esse encontro e representam novos mecanismos de monitoramento em prol dos contribuintes.

Por outro lado, ainda há muito o que melhorar em nosso sistema. A extrema complexidade, o cipoal normativo, as formas de cálculos obscuras e a incidência de tributos sobre tributos devem ser extirpadas, sob pena de interferir na plena cidadania.

A tributação foi a causa direta ou indireta de grandes revoluções ou grandes transformações sociais, como a Revolução Francesa e a Independência das Colônias Americanas. Entre nós, a Inconfidência Mineira foi motivada principalmente pela sangria econômica provocada por Portugal com a derrama.

Aí se insere a cidadania fiscal. Trata-se de um processo em constante desenvolvimento na sociedade, que se aperfeiçoa à medida que o povo vai sendo educado e aprende a conhecer e exercitar direitos e obrigações. É fundamental o exercício, pelo cidadão, do direito de ser adequadamente informado sobre a origem e a aplicação dos recursos públicos, fiscalizando a transformação dos tributos pagos em obras e serviços de qualidade.

## REFERÊNCIAS

BATISTA, Wilson, Doutor. *Projeto de Lei n. 2.058/2011*. Dispõe sobre o esclarecimento dos consumidores relativamente aos tributos incidentes sobre mercadorias e serviços por meio do detalhamento dos impostos e taxas recolhidos nas notas fiscais emitidas no âmbito do Estado. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=2058&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=2058&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

BELO HORIZONTE. Decreto n. 14.053, de 5 de agosto de 2010. Estabelece as condições para concessão de crédito proveniente de parcela do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN – incidente sobre serviços acobertados por Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e. *Diário Oficial do Município – DOM*, Belo Horizonte, 6 ago. 2010. Disponível em: <<http://portal6.pbh.gov.br/dom/iniciaEdicao.do?method=DetalheArtigo&pk=1039849>>. Acesso em: 3 set. 2015.

BELO HORIZONTE. Lei n. 9.795, de 28 de dezembro de 2009. Altera a Política Tributária do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU – e dá outras providências. *Diário Oficial do Município – DOM*, Belo Horizonte, 29 dez. 2009. Disponível em: <<http://portal6.pbh.gov.br/dom/iniciaEdicao.do?method=DetalheArtigo&pk=1020113>>. Acesso em: 3 set. 2015.

BERLIRI, Luigi Vittorio. *El impuesto justo*. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1986. *apud* OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário: capacidade contributiva: conteúdo e eficácia do princípio*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 2 set. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional n. 33, de 11 de dezembro de 2001. Altera os arts. 149, 155 e 177 da Constituição Federal. Disponível em: <[316](http://www.planal-</a></p></div><div data-bbox=)

to.gov.br/ccivil\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc33.htm>. Acesso em: 3 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.741, de 8 de dezembro de 2012. Dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor, de que trata o § 5º do art. 150 da Constituição Federal; altera o inciso III do art. 6º e o inciso IV do art. 106 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12741.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12741.htm)>. Acesso em: 2 set. 2015.

BRASIL. Lei n. 12.868, de 15 de outubro de 2013. Altera a Lei nº 12.793, de 2 de abril de 2013, para dispor sobre o financiamento de bens de consumo duráveis a beneficiários do Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV); constitui fonte adicional de recursos para a Caixa Econômica Federal; altera a Lei nº 12.741, de 8 de dezembro de 2012, que dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor, para prever prazo de aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990; altera as Leis nº 12.761, de 27 de dezembro de 2012, nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e nº 9.615, de 24 de março de 1998; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/Lei/L12868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/Lei/L12868.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. Lei Kandir. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp87.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp87.htm)>. Acesso em: 3 set. 2015.

BRASIL. Medida Provisória n. 649, de 5 de junho de 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/Mpv/mpv649.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Mpv/mpv649.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Mensagem n. 554, de 8 de dezembro de 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/Msg/VEP-554.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Msg/VEP-554.htm)>. Acesso em: 9 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. [...] 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”. Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado “por dentro” em ambos os casos. [...]. *Recurso Extraordinário n. 582.461*. Recte: Jaguarly Engenharia, Mineração e Comércio Ltda. Recdo: Estado de São Paulo. Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Brasília, 18 maio 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/pesquisarInteiroTeor.asp#resultado>>. Acesso em: 3 set. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS-Importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF, e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou *ad valorem*. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. [...] 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas *ad valorem* e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico

inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota *ad valorem* sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento. *Recurso Extraordinário n. 559.937 Rio Grande do Sul*. Recte: União. Recdo: Vernicitec Ltda. Relatora: Min. Ellen Gracie. Relator para acórdão: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno. Brasília: julgamento: 20 mar. 2013. Repercussão Geral: 16 out. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe

a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. *Recurso Extraordinário n. 240785*. Recte.(s): Auto Americano S/A Distribuidor de Peças. Recdo.(s): União. Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Brasília, 8 out. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=630123&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20240785>>. Acesso em: 3 set. 2015.

BUFFON, Marciano; BASSANI, Mateus. Benefícios fiscais: uma abordagem à luz da cidadania fiscal e da legitimação constitucional da extrafiscalidade. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 40, n. 130, jun. 2013. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/298/233>>. Acesso em: 2 set. 2015.

CALHEIROS, Renan. *Projeto de Lei n. 1.472/2007*. Dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor, de que trata o § 5º do art. 150 da Constituição Federal; altera o inciso III do art. 6º e o inciso IV do art. 106 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor. Brasília: Câmara dos Deputados, 2007. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=358066>>. Acesso em: 2 set.2015.

CARDOSO, Alessandro Mendes. *O dever fundamental de recolher tributos no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. 200 p.

CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 670 p.

CASALTA NABAIS, José. *Estudos de direito fiscal: por um estado fiscal suportável*. Coimbra: Almedina, 2005. 638 p.

CASSES, Rafael Fiuza. O estado fiscal na era da cidadania fiscal. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. 13, n. 74, mar. 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7363](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7363)>. Acesso em: 2 set. 2015.

CIDADANIA fiscal. Brasília: Secretaria da Receita Federal. Disponível em: <[www.receita.fazenda.gov.br/cidadaniafiscal](http://www.receita.fazenda.gov.br/cidadaniafiscal)>. Acesso em: 3 set. 2015.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. É inaceitável usar um imposto na base de cálculo de outro. *Consultor Jurídico* [recurso eletrônico], São Paulo, Dublé Ed., 12 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-nov-12/inaceitavel-usar-imposto-base-outro-sacha-calmon>>. Acesso em: 23 abr. 2015.

COSTA, Fred. *Projeto de Lei n. 3.713/2013*. Dispõe sobre a obrigatoriedade de informação ao consumidor final do valor cobrado a título de imposto na comercialização de produto ou serviço. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2013. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2013&n=3713&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2013&n=3713&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

FEIRÃO do imposto. São Paulo: Associação Comercial de São Paulo. Disponível em: <[www.feiraodoimposto.com.br](http://www.feiraodoimposto.com.br)>. Acesso em: 3 set. 2015.

IMPOSTÔMETRO. São Paulo: Associação Comercial de São Paulo. Disponível em: <[www.impostometro.com.br](http://www.impostometro.com.br)>. Acesso em: 3 set. 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO E TRIBUTAÇÃO. *Carga tributária/PIB X IDH*. 2014. Disponível em: <<https://www.ibpt.org.br/img/uploads/novelty/estudo/1614/140403AsscomEstudo2014PIBversusIDH.pdf>>. Acesso em: 2 set. 2015.

IPEA. *Equidade fiscal no Brasil: impactos distributivos da tributação e do gasto social*. 2011. (Comunicados do Ipea, 92). Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/110519\\_comunicadoipea92.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/110519_comunicadoipea92.pdf)>. Acesso em: 2 set. 2015.

MINAS GERAIS. Decreto n. 45.669, de 3 de agosto de 2011. Regulamenta a alínea “c” do inciso I do art. 3º da Lei nº 12.984, de 30 de julho de 1998, referente ao denominado Programa Minas Legal. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=DEC&num=45669&comp=&ano=2011>>. Acesso em: 3 ago. 2015.

MINAS GERAIS. Lei n. 12.984, de 30 de julho de 1998. Dispõe sobre o Sistema Estadual de Finanças e a estrutura orgânica da Secretaria de Estado da Fazenda e dá outras providências. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 1998. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira&subaba=js\\_tabLegislacaoMineiraSimples&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=12984&txtAno=1998&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10](http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira&subaba=js_tabLegislacaoMineiraSimples&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=12984&txtAno=1998&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10)>. Acesso em: 3 set. 2015.

MINAS GERAIS. Lei n. 19.825, de 24 de novembro de 2011. Cria o Fundo Estadual para a Cidadania Fiscal Mineira – Fecifim. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira&subaba=js\\_tabLegislacaoMineiraSimples&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=19825&txtAno=2011&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10](http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira&subaba=js_tabLegislacaoMineiraSimples&tipoPesquisa=simples&pageNum=1&sltNorma=Lei&txtNum=19825&txtAno=2011&txtAss=&txtPerIni=&txtPerFim=&tipoOrdem=2&sltResultPagina=10)>. Acesso em: 3 set. 2015.

MINAS Legal : cidadania fiscal. Disponível em: <<http://www.minaslegal.mg.gov.br/>>. Acesso em: 3 set. 2015.

MOREIRA, André Mendes. *A não-cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2012.

O QUE é cidadania fiscal. In: PORTAL da transparência do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.transparencia.mg.gov.br/estado/cidadania-fiscal>>. Acesso em: 2 set. 2015.

PRADO, Elismar. *Projeto de Lei n. 12/2011*. Dispõe sobre a discriminação, de forma transparente, dos impostos incidentes nas mercadorias e nos serviços. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=12&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=12&t=PL)>. Acesso em: 2 set. 2015.

RODRIGUES, Raphael Silva. Cidadania fiscal: o pagamento de tributos e a justiça fiscal. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (Coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2015. No prelo.

RODRIGUES, Sargento. *Projeto de Lei n. 361/2011*. Dispõe sobre a discriminação, de forma transparente, dos impostos incidentes nas mercadorias e nos serviços. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=361&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=361&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

RODRIGUES, Sargento. *Projeto de Lei n. 534/2011*. Dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor de que trata o § 5º do art. 150 da Constituição Federal e dá outras providências. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2011. Ex-Projeto de Lei n. 4.822/2010. Disponível em: <[http://www.almg.gov.br/atividade\\_parlamentar/tramitacao\\_projetos/interna.html?a=2011&n=534&t=PL](http://www.almg.gov.br/atividade_parlamentar/tramitacao_projetos/interna.html?a=2011&n=534&t=PL)>. Acesso em: 3 set. 2015.

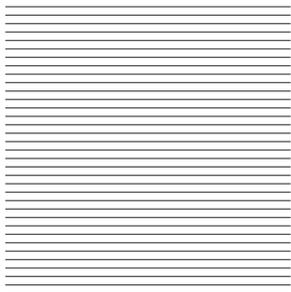
TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania fiscal múltipla. In: REZENDE, Condorcet (Org.). *Estudos tributários*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 459-478.





# **A LEGITIMAÇÃO POPULAR DA TUTELA CONSTITUCIONAL PELO SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS**

Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira





## 1. INTRODUÇÃO

O presente ensaio tem como escopo primordial apresentar elementos hábeis a demonstrar o papel do sistema de controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos na legitimação (popular) da custódia das normas constitucionais.

Inicialmente, será abordado o viés popular da Constituição – concebida no sentido moderno – aferido a partir da análise de sua origem democrática e de seu processo de elaboração, pautado por demandas de caráter social, bem como dos núcleos fundamentais contidos em suas normas (garantia dos direitos fundamentais e organização do Estado e de seus Poderes) e dos principais destinatários de seus direitos: os cidadãos. O papel da interpretação constitucional na caracterização da perspectiva popular da Constituição também será elemento importante para a consolidação do objetivo pretendido com esse trabalho.

A abordagem do sistema de controle de constitucionalidade das leis como instrumento necessário para a garantia da rigidez e da supremacia constitucionais será realizada de modo a demonstrar que a fiscalização de constitucionalidade exercida por órgãos de feição política, inclusive quando realizada no curso do processo legislativo, é, *a priori*, mais legítima e democrática, desde que represente verdadeiramente a vontade popular.

Não obstante a legitimidade popular do controle político de constitucionalidade das leis, serão apresentados discursos que buscam legitimar a fiscalização jurisdicional de constitucionalidade, a partir de argumentos que demonstram que o Poder Judiciário não pode ser considerado como poder contramajoritário, ilegítimo e não representativo da vontade popular soberana.

O enfoque final do trabalho consistirá na investigação dos instrumentos de participação popular no âmbito do sistema brasileiro de controle judicial de constitucionalidade das leis e dos atos normativos no modelo difuso e concentrado.

## **2. O VIÉS POPULAR DA CONSTITUIÇÃO E A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL POR UMA SOCIEDADE ABERTA DE INTÉRPRETES DA CONSTITUIÇÃO**

As constituições escritas modernas, fruto dos ideais consagrados nas revoluções burguesas, consolidadas a partir do constitucionalismo moderno – ou “movimento constitucional moderno”, na acepção de Canotilho<sup>1</sup> – originam-se a partir de um poder social e juridicamente organizado (Poder Constituinte) e cujo conteúdo é integrado por uma declaração de direitos e garantias fundamentais e por dispositivos destinados à organização e limitação do Estado e de seus Poderes.

---

1 CANOTILHO, J. J. G. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 51-52. Segundo o autor, o constitucionalismo moderno — movimento político, social e cultural — surgiu em meados do século XVIII com o objetivo de questionar os esquemas tradicionais de domínio político e sugerir uma nova forma de ordenação e fundamentação do poder.

A Constituição<sup>2</sup>, pois, é integrada por dois núcleos básicos e clássicos, cujo conteúdo é extraído do art. 16 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789 (Declaração Francesa de Direitos): “a organização da estrutura fundamental do Estado, por meio da divisão e distribuição do poder político (princípio da separação dos Poderes), gerando, como corolário, sua limitação, e a previsão de uma declaração de direitos do homem”.<sup>3</sup>

A Constituição, assim, apresenta-se como elemento vital para a formação e conformação do Estado e da sociedade, objetivando solidificar a estrutura estatal e a organização social. Esse caráter dualista da Constituição é apresentado por Pereira com base nos ensinamentos de Canotilho, que considera como o “referente da Constituição”, não apenas a sociedade, formada por uma Constituição (“a constituição é a constituição da sociedade”) – concebida como “um ‘corpo jurídico’ de regras aplicáveis ao ‘corpo social’” – mas também o Estado, cuja Constituição — mera “*lei do Estado e do seu poder*” — só se compreende em função e através dele: a Constituição é “*uma estrutura política conformadora do Estado*”.<sup>4</sup>

Nesse diapasão, a concepção moderna de Constituição, a partir da análise de sua origem, processo de elaboração,

---

2 Em conferência pronunciada por Ferdinand Lassalle diante de um agrupamento de cidadãos de Berlim, em abril de 1862, foi proposta pelo estudioso a seguinte pergunta: “O que é uma Constituição?”, a qual intitulou uma de suas obras mais clássicas. A concepção de Constituição elaborada por Ferdinand Lassalle, muito embora não tenha adquirido aceitação social quando de sua apresentação, constitui o principal paradigma do conceito sociopolítico de Constituição, cuja essência consiste, segundo o autor, no somatório dos “fatores reais de poder” existentes em uma determinada sociedade. (Cf.: LASSALE, F. *O que é uma Constituição?* Belo Horizonte: Líder, 2002. p. 48.)

3 PEREIRA, B. C. P. A. *Jurisdição constitucional do processo legislativo: legitimidade, reinterpretção e remodelagem do sistema no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 14-15.

4 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 14.

conteúdo – especialmente de seus núcleos fundamentais formadores – e principais destinatários de seus direitos, demonstra a presença do elemento social não apenas no processo de elaboração originária e derivada de suas normas, mas também na tarefa de interpretação e aplicação de seus dispositivos.

A origem da Constituição e seu processo de formação apresentam-se como primeiro elemento de viés social. Historicamente, o surgimento das Cartas ou Declarações de Direitos – entre as quais se destaca a Magna Carta de 1215<sup>5</sup>, além de tantas outras que se consolidaram com o fim do Medievo e início do constitucionalismo moderno<sup>6</sup> – e, posteriormente, da própria Constituição hodiernamente concebida, demonstra que a limitação do poder político e a consagração de direitos fundamentais se perfazem por processos sociais, ainda que, em muitos períodos da história, não tenha havido a participação de todas as camadas sociais.<sup>7</sup>

Na construção dos primeiros documentos constitucionais de maior envergadura, como o foi a Constituição ameri-

- 
- 5 Para muitos autores a Magna Carta foi o primeiro documento de conteúdo constitucional, que consistiu em documento convencionado entre os barões e prelados e o Rei João Sem-Terra, de modo a limitar o exercício arbitrário de seu poder pela submissão de vários de seus atos ao crivo do Parlamento, especialmente quando se tratava da cobrança de certos tributos. A partir desse documento, para alguns, surge, ainda que de forma embrionária, o princípio da legalidade.
  - 6 Destacam-se, ainda, as seguintes cartas inglesas: *Petition of Rights* (1628), *Habeas corpus Act* (1679) e *Bill of Rights* (1688). No sentido moderno, a primeira declaração de direitos fundamentais foi a *Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia* (12.1.1776), tendo sido, portanto, aprovada anteriormente à Declaração de Independência dos EUA (Cf. SILVA, J. A. da. *Curso de direito constitucional positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 153.)
  - 7 A título de exemplo, as Revoluções Burguesas (Inglesa, Americana e Francesa) não foram movimentos eminentemente sociais, com a participação das mais diversas classes sociais, econômicas e políticas, mas sim um movimento liderado pela classe burguesa, a qual, embora tivesse o poder econômico, ainda desejava a obtenção do poder político.

cana de 1787<sup>8</sup>, originada pela Convenção de Filadélfia, e a francesa de 1791, que serviram como paradigma para a elaboração de diversos textos constitucionais<sup>9</sup> – e até mesmo os de abrangência mais restrita<sup>10</sup>, a participação popular, ainda de que forma abrandada e limitada, constituiu-se em elemento presente. O ponto em comum entre os documentos constitucionais originados no constitucionalismo moderno foi a instituição de limites ao exercício do poder estatal – exercido, até então, de forma arbitrária e ilimitada – bem como a garantia da primeira dimensão de direitos fundamentais – os civis e políticos.

No processo de elaboração das constituições modernas – fruto dos ideais iluministas consagrados no constitucionalismo liberal (final do século XVII e início do século XVIII), surge a noção de Poder Constituinte. Para Tavares, “estudar o tema referente ao ‘Poder Constituinte’ significa debruçar-se sobre o intrincado problema do fundamento de uma Constituição, já que é sobre esta que repousará todo o ordenamento jurídico da nação”. Sobreleva-se, assim, segundo o autor, “a importância de analisar qual

- 
- 8 As primeiras constituições escritas do constitucionalismo moderno originaram-se antes mesmo da promulgação da Constituição Americana de 1787, as quais foram promulgadas pelas ex-colônias inglesas na América do Norte, ao se declararem independentes para a formação dos Estados Confederados. Destacam-se as dos seguintes Estados soberanos: Delaware (1776), Maryland (1776), New Hampshire (1776), New Jersey (1776), North Carolina (1776), Georgia (1777), Pennsylvania (1776), South Carolina (1776 e 1778), Virginia (1776), New York (1777), Vermont (1777 e 1786), Massachusetts (1780) (Cf: BARROSO, L. R. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 95.).
  - 9 A Constituição americana de 1787 influenciou, em alguns pontos, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891, notadamente no que diz respeito à instituição da forma federativa de estado, da forma republicana de governo, do sistema presidencialista de governo, do controle difuso de constitucionalidade, entre outros relevantes institutos de envergadura constitucional.
  - 10 Com a independência das treze ex-colônias inglesas na América do Norte, cada Estado soberano promulgou sua própria Constituição, fruto das declarações de direitos que buscaram limitar o poder da metrópole inglesa exercido durante a colonização inglesa. Registros doutrinários históricos noticiam que a Constituição do Estado americano de Delaware teria sido a primeira Constituição escrita do constitucionalismo moderno.

o sustentáculo da Constituição, que é, por sua vez, o fundamento último do Direito”.<sup>11</sup>

A teorização do Poder Constituinte, e, como corolário, dos poderes constituídos foi desenvolvida por Sieyès, a partir da publicação de pequeno panfleto intitulado “O que é o Terceiro Estado”, possibilitou sua evidência, de modo a impedir “que a elaboração das constituições pudesse ser considerada como de ordem divina ou livre de quaisquer parâmetros”.<sup>12</sup>

O Poder Constituinte, portanto, simboliza a vontade da nação, o qual é titularizado pelo povo em um determinado território. Trata-se, assim, da manifestação da vontade de um povo social, política e juridicamente organizado, com o objetivo, fundamentalmente, de criar normas constitucionais, tanto a partir da elaboração de uma Constituição (Poder Constituinte originário) quanto pela alteração de normas constitucionais já existentes (Poder Constituinte derivado).

A ideia de Poder Constituinte originário, como fruto da vontade popular, coaduna-se com o próprio conteúdo de uma Constituição, que se direciona para a instituição de mecanismos que buscam limitar a ação do Estado e de seus poderes, visando, ao final, à garantia de direitos fundamentais. Os dois núcleos básicos encontrados em toda e qualquer Constituição moderna, pois, fundamentam-se no próprio processo de elaboração e origem de suas normas.

Por sua vez, a manifestação do Poder Constituinte originário de forma autônoma, primária, ilimitada, incondicionada e insubordinada revela que a ampla liberdade atribuída ao povo no processo de criação de uma nova

---

11 TAVARES, A. R. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo; Saraiva, 2012. p. 52.

12 TAVARES, A. R., *op. cit.*, p. 54.

Constituição compatibiliza-se com a ideia de que o titular deste Poder é o próprio povo – além de ser o responsável por seu exercício – que o exerce de acordo com seus anseios, vontades e valores presentes e conjugados em um determinado momento, a partir de um corpo unitário que se manifesta, como regra por uma Assembleia Constituinte (Constituição dogmática), ou ao longo da evolução de valores e vontades consagrados historicamente no tempo (Constituição histórica), como é o caso da inglesa.<sup>13</sup>

Além disso, inserido no contexto dos poderes constituídos, a manifestação do Poder Constituinte derivado de forma secundária, condicionada, limitada e subordinada aos limites fixados pelo poder originário no texto constitucional,<sup>14</sup> revela a importância da participação popular no processo de alteração das normas constitucionais tanto por emendas a dispositivos específicos quanto por emendas originadas a partir de um processo revisioanal de todo o texto.

- 
- 13 A propósito, a Constituição inglesa, além de ser classificada quanto ao modo de elaboração como “histórica”, também é classificada, quanto à forma, como “não escrita”, em contraposição à “escrita”, não por não possuir um documento escrito chamado de Constituição, mas sim por integrar o conceito de Constituição vários textos escritos – e não apenas um documento constitucional –, além da prática consuetudinária, dos precedentes judiciais e das convenções parlamentares. A consequência desta noção de Constituição é a inexistência de um documento constitucional único que seja hierarquicamente superior e supremo ao ordenamento jurídico, fazendo com que suas normas possam ser alteradas por processo não solenes e flexíveis, caracterizando-a como um modelo de Constituição flexível.
- 14 As limitações constitucionais ao Poder Constituinte Derivado podem ser classificadas em diversas espécies: a) *circunstanciais*, segundo a qual a Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, estado de defesa ou de estado de sítio (§1º do art. 62 da Constituição da República e §2º do art. 64º da Constituição Mineira); b) *materiais (cláusulas pétreas)*, pelo qual não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais (§4º do art. 60 da Constituição da República); c) *formais*, que consistem nas normas constitucionais que regram, sob o ponto de vista procedimental, a tramitação de uma proposta de emenda constitucional, como, por exemplo, a que determina que a proposta será discutida e votada em dois turnos e considerada aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos membros de cada uma das Casas Legislativas do Congresso Nacional ou da Assembleia Legislativa (§2º do art. 62 da Constituição da República e §3º do art. 64 da Constituição Mineira).

Aliás, a noção de que o Poder Constituinte (originário e derivado) representa a vontade popular – ou melhor, simboliza propriamente essa vontade – encontra-se presente nos textos das Constituições da República e dos estados, a partir dos respectivos preâmbulos, que determinam a origem popular desses documentos constitucionais (“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte [...] promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil” e, na Constituição Mineira, “Nós, representantes do povo do Estado de Minas Gerais, fiéis aos ideais de liberdade de sua tradição, reunidos em Assembleia Constituinte [...], promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição”), demonstrando, assim, que não há participação dos outros Poderes em sua promulgação. Mesmo em relação à alteração das normas constitucionais, as Constituições da República e Mineira preveem que, uma vez aprovadas no seio das casas legislativas correspondentes, serão as emendas constitucionais promulgadas pelas Mesas Diretoras (de cada assembleia legislativa ou de ambas as casas legislativas federais), não se fazendo presente, portanto, o instituto da sanção executiva, inexistindo, também, a promulgação realizada pelo chefe do Poder Executivo.

Acrescente-se à aferição popular do processo de elaboração e alteração de uma Constituição o fato de que os cidadãos são os destinatários diretos e imediatos de suas normas. Com efeito, além de ser a responsável por organizar juridicamente a estrutura do Estado e de seus poderes, a Constituição destina-se, sobretudo, a declarar direitos fundamentais e a instituir garantias para o seu exercício. O cerne de uma Constituição é esse, tanto é que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dedica os dois primeiros títulos de seu texto à temática (Título I – Dos princípios fundamentais; e Título II – Dos direitos e

garantias fundamentais), além do título VIII, que trata da ordem social, que garante direitos fundamentais de segunda (sociais, econômicos e culturais) e terceira dimensões (coletivos e difusos). A própria organização estatal e a consequente instituição de limites ao exercício de seus poderes traduzem-se também como medidas destinadas a restringir as ações estatais em espaços e esferas reservados aos cidadãos.

A esse respeito, acrescenta Barroso que a legitimação democrática do Poder Constituinte e, como corolário, de seu produto – a Constituição – recai “no caráter especial da vontade cívica manifestada em momento de grande mobilização popular. Ainda segundo o autor, “as limitações que impõe às maiorias políticas supervenientes destinam-se a preservar a razão republicana – que se expressa por meio de valores e virtudes – das turbulências das paixões e dos interesses da política cotidiana” .<sup>15</sup>

Aliado à perspectiva popular na origem e no processo de elaboração da Constituição, bem como em seu conteúdo e destinatários, relevante se faz apresentar razões que demonstram que o documento constitucional deve ser interpretado da forma a dar efetividade e eficácia aos princípios e valores nele consagrados.

Nesse contexto, a interpretação constitucional, como modalidade de interpretação jurídica, ergue-se como método interpretativo a partir do reconhecimento da supremacia constitucional, que foi assentada no direito americano com o julgamento do caso *Marbury v. Madison* (1803) pela Suprema Corte e no direito europeu, com a consolidação do modelo de tribunais constitucionais, principalmente a partir da 2ª guerra mundial.

---

15 BARROSO, L. R., *op. cit.*, 2009, p. 121.

A interpretação constitucional, com suas peculiaridades e princípios determinantes próprios, – como os da supremacia constitucional, da presunção de constitucionalidade das leis e dos atos normativos, da interpretação conforme a Constituição, da unidade, da razoabilidade e proporcionalidade e o da efetividade – fundamenta-se, como pano de fundo, na ideia de que, por ser ela expressão da vontade predominante de um povo, deve-se direcionar para a completa concretização de seus direitos fundamentais, a partir dos quais é possível o pleno exercício da cidadania. A esse respeito, interessante passagem trazida por Barroso sobre o tema merece ser transcrita: “De fato, fruto do Poder Constituinte originário, a Constituição é a expressão da vontade superior do povo, manifestada em um momento cívico especial. Promulgada a Constituição, a soberania popular se converte em supremacia constitucional.”<sup>16</sup>”

Com efeito, o predomínio da vontade popular no processo de elaboração constitucional encontra-se consagrado, com o surgimento da Constituição, no princípio da supremacia constitucional, de modo que a interpretação constitucional deve-se direcionar de forma a atribuir normatividade às normas constitucionais, especialmente aos seus princípios (força normativa da Constituição).

A interpretação constitucional também se constitui como elemento fundamental para adaptar o texto normativo-constitucional ao constante processo de evolução da sociedade e de seus anseios e da necessidade de serem incorporados direitos e valores conquistados e adquiridos no âmbito sociopolítico. Nesse contexto, recorrendo às lições de Barroso, “a adaptação da Constituição às demandas dos novos tempos e das novas gerações dar-se-á por via da interpretação, da mutação e da reforma constitucionais.”<sup>17</sup>

---

16 BARROSO, L. R., *op. cit.*, 2009, p. 271.

17 BARROSO, L. R., *op. cit.*, 2009, p. 121.

Também por essas razões, a interpretação constitucional deve-se perfazer por viés popular, reconhecendo que a Constituição, inserida em uma ordem social, política e juridicamente democrática, como documento aberto, plural, heterogêneo e legítimo, deve ser interpretada por uma sociedade aberta de intérpretes, de forma a conjugar “todas as potências públicas, participantes materiais do processo social”.<sup>18</sup>

A análise da questão perpassa pela investigação do verdadeiro órgão ou autoridade responsável pela custódia da Constituição. A se considerar literalmente o texto normativo, a guarda da Constituição insere-se na competência precípua do Supremo Tribunal Federal (art. 102). Contudo, com base no princípio da unidade constitucional e da interpretação sistemática, restou consagrado no texto da Constituição da República de 1988 dispositivos que demonstram que a Constituição, o Poder Constituinte (preâmbulo) e o poder soberano popular (parágrafo único do art. 1º) são titularizados e exercidos pelo povo, que, portanto, é o verdadeiro titular da tarefa de interpretação das normas constitucionais. Corroborando o que se disse, a própria Constituição eleva a cidadania ao patamar de fundamento da República Federativa do Brasil, de modo que os intérpretes da Constituição devem, pelo menos, estar fundados e legitimados pela vontade popular.

Assim, as instituições políticas, no exercício da interpretação constitucional, devem considerar, acima de tudo, que o poder constitucionalmente a elas atribuído exige que a interpretação e aplicação do texto constitucional, especialmente pelos julgadores, tenham legitimação democrática. Em síntese, os destinatários dos direitos constitucionais –

18 HÄRBELE, P. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997. p. 12-13.

o povo – verdadeiros construtores da Constituição, são os legítimos intérpretes de suas normas.

Ocorre que a instituição de uma “sociedade aberta de intérpretes à Constituição” referida por Häberle depende da existência de um sentimento constitucional popular, ou seja, da plena convicção por parte dos cidadãos de que as normas inseridas no texto da Constituição refletem – ou deveriam refletir – aqueles valores essenciais ao exercício da vida humana com dignidade, dentro do contexto de um verdadeiro Estado Democrático de Direito. E mais: a consolidação dessa identidade constitucional exige também dos cidadãos o reconhecimento de que eles são partícipes do processo de interpretação e aplicação das normas constitucionais, como destinatários diretos e primários de seu conteúdo, de modo que a consolidação de seus direitos fundamentais depende de atuação proativa no sentido de consagrar seus preceitos e de impedir suas violações, sobretudo pelo poder público.

Na realidade sociopolítica brasileira, é latente a falta de sentimento constitucional por parte dos cidadãos, concebido como o “resultado último do entranhamento da Lei Maior na vivência diária dos cidadãos, criando uma consciência comunitária de respeito e preservação, como um símbolo superior, de valor afetivo e pragmático”.<sup>19</sup> Isso se deve muito ao fato de que o constitucionalismo democrático brasileiro é recente – não tendo a Constituição da República de 1988 completado ainda trinta anos – inexistindo, por isso, integral conhecimento, difusão e devida interpretação de seu texto pela sociedade e pelas instituições políticas responsáveis por sua aplicação.

---

19 BARROSO, L. R.. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 48.

Portanto, grande parte dos cidadãos não se identifica com a Constituição, não apenas por desconhecimento de suas normas, mas também por não possuírem sentimento constitucional, decorrente do pleno exercício da cidadania considerada em sentido amplo. Em síntese: a falta de identidade e de sentimento constitucionais é o reflexo do exercício incompleto e ineficaz da cidadania, um dos fundamentos (pilares) da República Federativa do Brasil (inciso II do art. 1º da Constituição da República). A esse respeito, Barroso arremata: “Volvendo à experiência brasileira, rememore-se ter ficado assentado que fragmentação do itinerário institucional em diferentes cartas e copiosas emendas jamais permitiu o florescimento de um verdadeiro sentimento constitucional”.<sup>20</sup>

### 3. A LEGITIMAÇÃO POPULAR DA TUTELA CONSTITUCIONAL PELO EXERCÍCIO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS E ATOS NORMATIVOS

O surgimento da Constituição originada a partir da manifestação do Poder Constituinte originário, como expressão da vontade soberana e legítima do povo (soberania popular), produz a necessidade de serem instituídos mecanismos que garantam a supremacia do conteúdo constitucional, para a garantia da “supralegalidade” de suas normas<sup>21</sup> (valores, princípios e regras) – hierarquicamente superiores ao arcabouço jurídico subjacente – e da rigidez constitucional, decorrência lógica do primeiro. Com a promulgação da Constituição, a perpetuação e a garantia

20 BARROSO, L. R., *op. cit.*, 2006. p. 50.

21 Referido princípio é concebido por Ivo Dantas como “supralegalidade das normas constitucionais”. (DANTAS, I. *O valor da Constituição: do controle de constitucionalidade como garantia da supralegalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 8.).

do princípio da soberania popular e da própria cidadania dependem, pois, da instituição de sistemas jurídicos responsáveis pela defesa das normas constitucionais.

Assim, a partir da consolidação do Estado constitucional democrático, tornou-se indispensável para a manutenção do equilíbrio do regime constitucional a criação de mecanismos necessários à garantia da supremacia da Constituição, assim compreendidos como “meios e institutos destinados a assegurar a observância, aplicação, estabilidade e conservação da lei fundamental”.<sup>22</sup>

A tutela da Constituição, concebida no sentido moderno, pois, “surge de forma acanhada e imprecisa, no constitucionalismo do século XVIII, para, em seguida, expandir-se e corporificar-se a partir dos elementos nele consolidados.”<sup>23</sup>

Nesse contexto, um dos principais instrumentos jurídicos institucionalizados a partir da consolidação do constitucionalismo moderno, para a custódia constitucional, é o sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, por meio do qual se instituem formas e modelos de verificação da compatibilidade do ordenamento jurídico infraconstitucional com a Constituição, sob os aspectos formal e material. Não obstante, a tutela constitucional pode ser realizada pela utilização das ações constitucionais ou remédios constitucionais, concebidos por Silva como “meios postos à disposição dos indivíduos e cidadãos para provocar a intervenção das autoridades competentes, visando sanar, corrigir ilegalidade e abuso de poder em prejuízo de direitos e interesses individuais”.<sup>24</sup>

Relevante ponto relacionado à custódia constitucional, por intermédio do sistema de controle de constitucionalidade

---

22 CANOTILHO, J. J. G., *op. cit.*, p. 881-882.

23 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2014, p. 69-70.

24 SILVA, J. A. da, *op. cit.*, p. 442.

das leis e dos atos normativos, diz respeito à natureza do órgão responsável pela fiscalização de constitucionalidade, como apontam diversos autores.<sup>25</sup> Complementando o que se disse, a esse respeito já manifestou este autor:

Os ordenamentos jurídicos dos mais variados países atribuem a órgãos de natureza diferenciada o exercício da tarefa de garantia constitucional: ao Parlamento, ao chefe de Estado, ao Tribunal Constitucional, ou a um órgão integrante do Poder Judiciário, bem como a um órgão especializado, formado por um corpo de pessoas (Assembleia), constituindo um comitê ou conselho, tal como ocorrera nas constituições francesas de 1946 e 1958, as quais previam, respectivamente, o Comitê Constitucional e o Conselho Constitucional.<sup>26</sup>

A investigação da natureza do órgão responsável pela defesa da Constituição torna-se extremamente relevante sob a perspectiva da aferição da legitimação popular no exercício do controle de constitucionalidade.

Em que pese o modelo de jurisdição (ou justiça) constitucional ter-se consolidado em grande parte dos sistemas jurídicos a partir do final do século XIX e início do século XX, o modelo de controle político de constitucionalidade das leis, exercido, portanto, por órgãos de feição política, é encontrado em outros ordenamentos jurídicos, de forma conjugada ou não com o sistema de controle jurisdicional.

Nesse diapasão, quando se confia o controle de constitucionalidade a órgãos de natureza política, a legitimidade

25 Cf. PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.* 2012, p. 65-66; BONAVIDES, P. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 268; DI RUFFIA, P. B. *Introducción al derecho constitucional comparado: las "formas de estado" y las "formas de gobierno"*; las constituciones modernas. México: Fondo de Cultura Económica, 1975. p. 357.

26 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 66.

popular do sistema estará mais presente quando se tratar de verdadeiros órgãos de representatividade popular.

Como regra, nos ordenamentos em que se adota o sistema político de controle, o órgão incumbido de tal tarefa é o próprio poder responsável pelo exercício da atividade legiferante (Parlamento Nacional, assembleias estaduais ou regionais, câmaras ou conselhos municipais). Esse mecanismo de autocontrole baseia-se fundamentalmente na ideia de que o Parlamento constitui-se no órgão mais legítimo e majoritário, que representa efetivamente a vontade popular, e de que a lei é o principal instrumento que simboliza a vontade geral.

Em outros ordenamentos, nos quais não se adotam mecanismos de fiscalização judicial, como ocorre na França, o controle de constitucionalidade é atribuído a um órgão específico (comitês e conselhos), tal como ocorrera com o Comitê Constitucional (Constituição de 1946) e com o Conselho Constitucional, em conformidade com a vigente Constituição francesa (1958). No sistema francês, o controle político, portanto, também é exercido por órgão de feição política, embora situado fora da estrutura do Poder Legislativo. Não obstante, a legitimidade desses órgãos pode ser aferida a partir da composição e modo de escolha e investidura de seus membros.<sup>27</sup>

---

27 O Comitê Constitucional era composto por membros natos ou de direito (Presidente da República, Presidente da Assembleia Nacional e Presidente do Conselho da República) e por dez membros eletivos, dos quais sete eram escolhidos pela Assembleia Nacional e três pelo Conselho da República, dentre membros não integrantes do Poder Legislativo, observando-se proporcionalmente a representatividade dos diversos grupos. (cf. MORAES, A. de. *Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da constituição*. São Paulo: Atlas, 2000. p. 138). Já o conselho Constitucional francês, de acordo com o art. 56 da Constituição de 1958, compõe-se de nove membros, cujo mandato tem a duração de nove anos e não é renovável. Um terço de sua composição se renova a cada três anos. Três de seus membros são nomeados pelo Presidente da República, três pelo Presidente da Assembleia Nacional e três pelo Presidente do Senado. Além desses integrantes, são membros de direito e vitalícios do Conselho Constitucional os ex-presidentes da República. O Presidente do Conselho Constitucional, cujo voto é preponderante em caso de empate, é nomeado pelo Presidente da República, dentre um de seus membros, natos ou não.

A história demonstra, segundo a doutrina unânime, que o controle político de constitucionalidade surgiu, de forma embrionária, no século XVIII, na França. Cappelletti apresenta diversas razões pelas quais se rechaça o controle judicial de constitucionalidade, incorporando, por outro lado, o controle político naquele país. Em apertada síntese, o autor apresenta razões de natureza histórica, ideológica e prática. As históricas baseiam-se na desconfiança que se tinha em relação aos juízes franceses, em virtude, notadamente, das constantes e graves interferências por eles realizadas na esfera dos outros Poderes, por considerar o ofício judiciário uma atividade de caráter patrimonial (direito de propriedade). As ideológicas, decorrentes das primeiras, fundamentam-se na doutrina da separação entre os Poderes, de modo a impossibilitar a interferência judiciária na atividade exercida pelo Poder (Legislativo) que representa a vontade popular. As práticas demonstram que a práxis constitucional francesa caminhou no sentido de serem instituídos órgãos de controle das ilegalidades praticadas pelo Executivo e pelo Judiciário, e não dos abusos do Poder Legislativo.<sup>28</sup>

Na Inglaterra, a preeminência do Parlamento como órgão representativo da vontade popular consolidada a partir do século XII, posicionando-o como poder supremo, foi fator determinante para rechaçar a implementação do controle de constitucionalidade realizado por órgãos não integrantes na estrutura parlamentar. Isso se deve a diversas razões, decorrentes especialmente do regime parlamentarista instituído, especialmente, e, como corolário, da afirmação de que a lei simboliza a máxima vontade geral.

---

28 CAPPELLETTI, M. *O controle judicial de constitucionalidade de leis no direito comparado*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1999. p. 96-99.

Em alguns ordenamentos jurídicos dos países socialistas, restou implementado o controle de constitucionalidade atribuído a órgãos de conotação política, impedindo, conseqüentemente, a fiscalização judicial da atividade legislativa. Isso se deve à negação da doutrina burguesa do princípio da separação entre os Poderes, de modo que o controle da atividade parlamentar deve ser realizado pelo órgão de direta representação popular.

É importante registrar também que a dificuldade de se implementar o controle de constitucionalidade nos países socialistas decorre também do não reconhecimento da Constituição como Lei Fundamental e da não sedimentação, nesses sistemas jurídicos, dos conceitos de supremacia e rigidez da Constituição.<sup>29</sup>

Não obstante, avança, ainda que de forma tímida, a instituição de mecanismos de controle de constitucionalidade nos países tidos como socialistas, atribuídos, como regra, a comissões consultivas no âmbito das assembleias populares, integradas tanto por parlamentares quanto por técnicos. Cite-se, a propósito, a Comissão Constitucional Especial, instituída no seio da Grande Assembleia Nacional na Romênia, com o advento da Constituição de 1965.<sup>30</sup>

A esse respeito, estruturado sistema de controle político de constitucionalidade das leis foi encontrado na ex-União Soviética, cuja Constituição de 1926 atribui, principalmente ao *Soviet Supremo*<sup>31</sup> – órgão colegiado formado

---

29 BARACHO, J. A. de O. *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 339.

30 DI RUFFIA, P. B., *op. cit.*, p. 365.

31 O sistema político de controle de constitucionalidade das leis é encontrado em outros países socialistas, tais como a Romênia, Hungria, Cuba e China, cuja função de controlar a constitucionalidade é também atribuída às suas Assembleias Parlamentares, as quais realizam um controle preventivo, ou seja, em relação às proposições legislativas (SAMPAIO, J. A. L. *A constituição reinventada pela jurisdição constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 45.).

por representantes do povo –, a função de controlar a constitucionalidade das leis.<sup>32</sup>

Na linha do que se escreveu, demonstra-se contundente a afirmação de que a tutela constitucional, *a priori*, é legítima e democrática quando se atribui a tarefa de verificar a compatibilidade das leis e atos normativos com a Constituição a órgãos de feição política, desde que represente plena e efetivamente a vontade popular (parlamento e órgãos similares).

No sistema jurídico pátrio, embora o sistema de controle de constitucionalidade das leis predominante seja o de caráter jurisdicional, existem mecanismos constitucionalmente previstos pelos quais órgãos políticos, de representatividade popular, verificam a compatibilidade das leis infraconstitucionais e atos normativos com a Constituição. Por essa razão, o controle de constitucionalidade brasileiro é classificado, quanto à natureza do órgão responsável pelo controle, como misto (político e jurisdicional).

Esse controle político manifesta-se de forma preventiva e repressiva. No controle político-preventivo (prévio ou *a priori*), ou seja, aquele realizado no curso do processo legislativo por órgãos de natureza política, apresentam-se como mecanismos: a) a análise jurídico-constitucional, mediante a elaboração de parecer, realizada pelas Comissões de Constituição e Justiça das casas parlamentares, nos planos federal, estadual, distrital e municipal; b) o veto jurídico (por razões de inconstitucionalidade) apostado, como regra, pelo chefe do Poder Executivo nas

32 A função de fiscalizar o cumprimento da Constituição e a conformidade das constituições das Repúblicas federadas com a Constituição da URSS posiciona o Soviet Supremo como órgão supremo de defesa da Constituição, cuja função era anteriormente atribuída ao Tribunal Supremo (SANCHES AGESTA, L.. *Curso de derecho constitucional comparado*. 2. ed. Madrid: Nacional, 1965. p. 377.)

proposições legislativas submetidas ao seu crivo.<sup>33</sup> Já o controle político-repressivo (posterior ou *a posteriori*) é aquele exercido também por órgãos de natureza política em relação a espécies legislativas já promulgadas e publicadas, pelos seguintes instrumentos: a) sustação pelo Congresso Nacional dos atos normativos que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites da delegação legislativa (dispositivo reproduzido, pelo princípio da simetria, em diversas constituições estaduais, inclusive a mineira); b) apreciação e votação pelo Congresso Nacional das medidas provisórias editadas pelo Presidente da República (o instituto das medidas provisórias pode ser reproduzido no texto das constituições estaduais, com a observância do procedimento previsto na Constituição da República).

Esses mecanismos de controle político instituídos no direito brasileiro tendem a legitimar a participação popular no processo de tutela constitucional, simplesmente por ser um controle exercido por corpos parlamentares cujos membros foram eleitos diretamente pelo povo, simbolizando, assim, a democracia indireta ou representativa, que, embora tenha suas limitações, principalmente em virtude da crise de representatividade do Parlamento, torna-se o modelo inevitável e mais utilizado nos ordenamentos constitucionais diante, inclusive, “da impossibilidade prática de utilização dos processos de democracia direta, bem como as limitações inerentes aos institutos de democracia semidireta”.<sup>34</sup>

---

33 Para estudo mais aprofundado sobre o papel, natureza e atribuições da Comissão de Constituição e Justiça da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, bem como o papel do veto no controle político-preventivo, recomenda-se a leitura de capítulo escrito por este autor em livro comemorativo aos 25 anos da Constituição Mineira de 1989 (PEREIRA, B. C. P. A. Apontamentos sobre os mecanismos de custódia constitucional no âmbito da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais. In: RESENDE, A. J. C. de (Org.). *25 anos da Constituição mineira de 1989*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2014).

34 DALLARI, D. de A. *Elementos de teoria geral do estado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 155.

Já em relação ao sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e atos normativos – modelo predominante contemporaneamente nos diversos sistemas jurídicos, conjugados ou não com mecanismos inerentes ao controle político, como o é o Brasil –, o grande desafio consiste em apresentar argumentos contrários à afirmativa de que o controle realizado por órgãos judiciários é ilegítimo e contramajoritário, desprovido de qualquer viés democrático.

A princípio, esse argumento já pode ser rechaçado de antemão a partir da consideração de que a expressão da originária vontade soberana do povo manifesta-se por meio da existência de mecanismos que garantam a supremacia e a rigidez constitucionais.

Nesse sentido, embora seja sabido que a Constituição deva ser interpretada por uma “sociedade aberta de intérpretes”, entre as quais se incluem os cidadãos, os parlamentares, os gestores públicos, os membros do Ministério Público, os advogados públicos e os defensores públicos, a jurisdição revela-se como a manifestação última do poder soberano estatal.

Além disso, por se tratar de uma jurisdição qualificada pelo atributo de ser a Constituição o parâmetro interpretativo, a jurisdição constitucional – cuja principal manifestação é o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos –, por si só, torna-se legitimada pela própria Constituição, que confere fundamento à sua instituição e atuação e pelo objetivo que se pretende com o exercício de sua atividade: a tutela das normas constitucionais.

A legitimação da jurisdição constitucional e do correspondente sistema de controle de constitucionalidade poderia dispensar outros argumentos para sua sustentação e fundamentação, na medida em que sua base constitucional e seu objetivo já seriam suficientes para rechaçar

qualquer argumento contrário que defenda seu caráter contramajoritário.<sup>35</sup>

A suscitada ilegitimidade da justiça constitucional apoia-se fundamentalmente no argumento de que os órgãos judiciais não são compostos por representantes eleitos diretamente pelo povo, razão pela qual não poderiam os juízes constitucionais modificar as opções políticas do legislador, que simboliza a ideia de que a lei representa a vontade geral.<sup>36</sup>

O argumento apresentado, embora parcialmente verossímil, é hábil de ser refutado a partir da consideração de que o próprio princípio burguês da separação entre os poderes nega a possibilidade de concentração de duas ou mais funções nas mãos de um mesmo órgão ou Poder, razão pela qual o controle de constitucionalidade não poderia ser confiado ao próprio Poder responsável pelo exercício da atividade legiferante.<sup>37</sup>

Acrescente-se que a democracia representativa, a partir do final do século XX, passou por uma profunda crise, aliada à crise da lei e do próprio Parlamento, afastando a noção clássica da lei “como obra do legislador e expressão da vontade soberana do povo”. As distorções da democracia representativa apresentam-se com base em três grandes problemas: a) o desvirtuamento da proporcionalidade parlamentar; b) o desligamento do parlamentar com o seu partido político; c) a inexistência de regulamentação da atuação dos grupos de pressão perante o Parlamento.<sup>38</sup>

---

35 Confiram-se, a propósito, os títulos II e III da obra “Jurisdição constitucional do processo legislativo: legitimidade, reinterpretação e remodelagem do sistema no Brasil”, escrita por este autor e já citada neste ensaio (PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012). Recomenda-se, também, a leitura de artigo específico publicado por este autor que trata sobre o tema, intitulado “A justiça constitucional e os discursos sobre sua legitimidade”, publicado pela Editora Fórum, em Belo Horizonte, na Revista da Procuradoria-Geral do Município de Belo Horizonte, v. 4, n. 7, p. 37-55, jan./jun. 2011.

36 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 90-91.

37 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 91.

38 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 91-92.

A justiça constitucional apresenta-se, assim, como instrumento necessário para conter os excessos e desvios de finalidade praticados pelo Parlamento no exercício da atividade legiferante, de modo que a consolidação da democracia, do Estado de Direito, e a garantia dos direitos fundamentais depende da existência de juízes constitucionais capazes de efetivar esses valores.<sup>39</sup>

#### **4. INSTRUMENTOS DE PARTICIPAÇÃO POPULAR NO SISTEMA JUDICIAL DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NO BRASIL**

O modelo jurisdicional de controle de constitucionalidade brasileiro, embora tenha sido influenciado pelo sistema americano de controle difuso, a partir da previsão do instituto na Constituição de 1891, também foi influenciado pelo sistema europeu de tribunais constitucionais, que exercem, concentradamente, a tarefa de fiscalização de constitucionalidade das leis e atos normativos, considerados em tese ou em abstrato.

No controle difuso não há propriamente participação popular no exercício da função judicante, embora o juiz esteja mais próximo das partes, por julgar efetivamente uma situação a ele submetida concretamente. Ainda que não haja participação popular, o controle difuso possibilita que qualquer cidadão jurisdicionado, como autor ou réu, invoque, na demanda de seu direito concretamente, a inconstitucionalidade de qualquer lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal. Assim, resta demonstrado, pois, que a garantia da supremacia constitucional, fruto

39 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 92.

da soberania popular, que se consolida com a jurisdição constitucional, pode ser exercida individual e pessoalmente por qualquer cidadão jurisdicionado.

A esse respeito, a ação popular, consagrada constitucionalmente, possibilita a qualquer cidadão pleitear judicialmente a anulação de ato ilegal, inconstitucional ou imoral praticado pelo Estado que cause lesão (ou ameaça de lesão) ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, ao patrimônio histórico e cultural, ao meio ambiente ou à moralidade administrativa (inciso LXXIII do art. 5º da Constituição da República de 1988). Embora o cidadão, nesse caso, atue em nome de interesses da coletividade, trata-se de instrumento pelo qual se possibilita o exercício de verdadeiro controle popular de constitucionalidade, na condição de responsável pela provocação dos órgãos judiciais a se manifestarem sobre a (ir)regularidade constitucional de atos praticados pelo poder público.

Essa linha de argumentação também pode ser estendida à ação civil pública, ação de natureza constitucional e caráter civil, que se destina à proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (inciso III do art. 129 da Constituição da República de 1988). Embora o cidadão não seja parte legítima a ajuizá-la, sua tutela se torna viável, principalmente, por meio de associações, do Ministério Público, da Defensoria Pública, legitimados a propô-la (art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985). Na ação civil pública é possível que se invoque a inaplicabilidade de lei ou ato normativo por inconstitucionalidade, de forma a garantir, assim, a supremacia constitucional democraticamente legitimada.

As outras ações constitucionais – *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de injunção e mandado de segurança – também são utilizadas, de certo modo, como forma de possibilitar aos cidadãos a reparação de atos do poder

público, mediante a afirmação judicial de sua ilegalidade ou inconstitucionalidade, que tenham causado lesão ou ameaça de lesão aos seus direitos fundamentais constitucionalmente consagrados.

Já o sistema de controle concentrado de constitucionalidade das leis e atos normativos instituído no Brasil, e consideravelmente ampliado com a promulgação da vigente Constituição brasileira, é exercido por meio da ação direta de inconstitucionalidade (genérica, interventiva e por omissão), da ação declaratória de constitucionalidade e da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

A participação direta do cidadão jurisdicionado no exercício do controle de constitucionalidade concentrado e abstrato perante o Supremo Tribunal Federal não foi plenamente instituída no Brasil, diferentemente de vários países europeus, que adotam o modelo de controle concentrado (tribunais constitucionais). Por esse sistema, qualquer arguição de inconstitucionalidade de leis nos órgãos judiciais deve ser submetida ao tribunal constitucional, para interpretação definitiva e vinculatória. Além disso, possibilita-se ao cidadão jurisdicionado provocar diretamente o tribunal constitucional a se manifestar sobre questões que envolvam matéria constitucional, por meio de instrumentos próprios do direito comparado (recurso constitucional alemão e recurso de amparo espanhol).

A possibilidade de se atribuir legitimidade ativa aos cidadãos para o ajuizamento de uma “ação popular de inconstitucionalidade” perante o órgão jurisdicional de cúpula responsável pela guarda da Constituição já foi noticiada pelo autor deste artigo com base nos ensinamentos de Kelsen, segundo o qual, no momento de elaboração da Constituição austríaca de 1920, discutiu-se a possibilidade de se “conceder a todo cidadão o direito de fazer um requerimento à Corte Constitucional, a qual

estaria obrigada a pronunciar-se sobre a validade da lei”, proposta que, ao final, não logrou êxito.<sup>40</sup>

Do mesmo modo, restou frustrada a tentativa de implantação de canal direto entre os cidadãos e o Supremo Tribunal Federal no sistema jurídico brasileiro de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, à semelhança dos já citados instrumentos utilizados no direito alemão e espanhol. Com efeito, com a instituição da arguição de descumprimento de preceito fundamental (Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999), pretendia-se criar um mecanismo por meio do qual qualquer pessoa lesada ou ameaçada de lesão por ato do poder público pudesse recorrer diretamente ao Supremo Tribunal Federal para sanar a lesividade. Contudo, o dispositivo que instituía tal possibilidade foi vetado pelo chefe do Poder Executivo federal, cujas razões<sup>41</sup> (de veto)

---

40 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 177.

41 Eis as razões de veto: “A disposição insere um mecanismo de acesso direto, irrestrito e individual ao Supremo Tribunal Federal sob a alegação de descumprimento de preceito fundamental por ‘qualquer pessoa lesada ou ameaçada por ato do Poder Público’. A admissão de um acesso individual e irrestrito é incompatível com o controle concentrado de legitimidade dos atos estatais — modalidade em que se insere o instituto regulado pelo projeto de lei sob exame. A inexistência de qualquer requisito específico a ser ostentado pelo proponente da arguição e a generalidade do objeto da impugnação fazem presumir a elevação excessiva do número de feitos a reclamar apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, sem a correlata exigência de relevância social e consistência jurídica das arguições propostas. Dúvida não há de que a viabilidade funcional do Supremo Tribunal Federal consubstancia um objetivo ou princípio implícito da ordem constitucional, para cuja máxima eficácia devem zelar os demais poderes e as normas infraconstitucionais. De resto, o amplo rol de entes legitimados para a promoção do controle abstrato de normas inscrito no art. 103 da Constituição Federal assegura a veiculação e a seleção qualificada das questões constitucionais de maior relevância e consistência, atuando como verdadeiros agentes de representação social e de assistência à cidadania. Cabe igualmente ao Procurador-Geral da República, em sua função precípua de Advogado da Constituição, a formalização das questões constitucionais relevantes e socialmente relevantes. Afigura-se correto supor, portanto, que a existência de uma pluralidade de entes social e juridicamente legitimados para a promoção de controle de constitucionalidade — sem prejuízo do acesso individual ao controle difuso — torna desnecessário e pouco eficiente admitir-se o excesso de feitos a processar e julgar certamente decorrentes de um acesso irrestrito e individual ao Supremo Tribunal Federal. Na medida em que se multiplicam os feitos a examinar sem que se assegure sua relevância e transcendência social, o comprometimento adicional da capacidade funcional do Supremo Tribunal Federal constitui inequívoca ofensa ao interesse público. Impõe-se, portanto, seja vetada a disposição em comento.” (BRASIL. Presidência da República. Razões do veto: [inciso II do art. 2º]. In: \_\_\_\_ . Mensagem n. 1.807, de 3 de dezembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/Mensagem\\_Veto/1999/Mv1807-99.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/1999/Mv1807-99.htm)>. Acesso em: 11 set. 2015.).

fundamentaram-se, principalmente na ideia de que “a ampliação do acesso ao Supremo Tribunal Federal, para fins de fiscalização de constitucionalidade das leis, inviabilizaria, em vários aspectos, o exercício da prestação jurisdicional, especialmente no âmbito da jurisdição constitucional.”<sup>42</sup>

De qualquer modo, além de já estar consagrada a legitimidade da jurisdição constitucional e do consentâneo sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e atos normativos – cujo objetivo é garantir a supremacia do documento constitucional popularmente legitimado –, o sistema de controle concentrado de constitucionalidade carece de maior legitimação popular, especialmente pelo fato de que, nesse modelo, a arguição de inconstitucionalidade não é realizada diretamente pelas partes envolvidas no processo judicial, inexistindo, também, legitimação ativa atribuída diretamente ao cidadão, além de as normas infraconstitucionais serem questionadas em tese (ou em abstrato), desvinculadas, portanto, de situações concretas.

Não obstante tais peculiaridades do sistema concentrado, o arcabouço jurídico brasileiro constitucional e infraconstitucional consolida alguns instrumentos de tutela constitucional popular, ainda que exercido de forma indireta.

Nesse contexto, embora os cidadãos não tenham legitimidade para propor concentrada e diretamente, no Supremo Tribunal Federal, ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental – ou, também, no caso da ação direta, nos tribunais de justiça das unidades federativas –, a participação popular no polo ativo configura-se por intermédio dos seguintes legitimados: a) partidos políticos, representantes da pluralidade política e ideológica; b) Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal,

42 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 177-178.

órgãos compostos por representantes do povo; c) Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, entidade responsável por defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado Democrático de Direito e pugnar pela boa aplicação das leis, cabendo ao advogado, no seu ministério privado, a prestação de serviço público e o exercício de função social, possuindo, assim, legitimidade ativa universal; d) as confederações sindicais e entidades de classe de âmbito nacional, as quais, embora se perfaçam como legitimados especiais por delas se exigir a demonstração da relação de pertinência temática (ou representatividade adequada<sup>43</sup>) entre o tema deduzido na ação e os objetivos institucionais da entidade postulante, constituem-se como relevantes corporações na tutela dos direitos e interesses de seus membros ou associados; e) o procurador-geral da República, a quem compete, como chefe do Ministério Público da União, a “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

O viés popular da tutela constitucional pelo exercício da fiscalização de constitucionalidade concentrada também se perfaz pelo instituto do *amicus curiae*, pelo qual se possibilita a participação e a manifestação de órgãos e entidades públicas ou privadas que tenham interesse em relação à temática abordada no âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade. Embora se trate de processos tipicamente objetivos, nos quais não há partes propriamente ditas, inadmitindo-se, inclusive, por essa razão, o instituto da intervenção de terceiros, a Lei nº 9.868/99, que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, prevê que “o relator, considerando a relevância da matéria e a representati-

---

43 DANTAS, P. R. de F. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 205.

vidade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades” (§ 2º do art. 7º).

A figura do *amicus curiae* no âmbito de processos objetivos em que a verificação da constitucionalidade das leis e atos normativos, exercida de forma abstrata, apresenta-se como mecanismo que propicia mais legitimidade democrática ao sistema de controle concentrado de constitucionalidade, na medida em que possibilita ampla discussão acerca de temas que permeiam os interesses da sociedade e dos diversos e divergentes grupos sociais, proporcionando, assim, a amplitude do debate no seio da jurisdição constitucional concentrada. A esse respeito, ao abordar o instituto em análise, Mendes e Branco concluem dizendo: “trata-se de providência que confere caráter pluralista e democrático (CF/88, art. 1º, parágrafo único) ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade.”<sup>44</sup>

Nesse contexto de argumentação favorável à legitimação popular do controle judicial de constitucionalidade, notadamente do sistema concentrado, interessante observar, também, que, ao tratar dos efeitos das decisões definitivas de mérito nas ações diretas de inconstitucionalidade e ações declaratórias de constitucionalidade, a Constituição de 1988 considerou a importância de serem preservados os debates travados no seio do Parlamento, bem como a autonomia atribuída aos seus membros no exercício da atividade legiferante. Isso porque os efeitos decorrentes das decisões definitivas proferidas pelo Tribunal Excelso vinculam os demais órgãos do Poder Judiciário e a administração pública direta e indireta em todas as esferas federativas (§ 2º do art. 102), não impedindo, portanto, o exercício da atividade tipicamente atribuída

44 MENDES, G. F. de; BRANCO, P. G. G. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1134.

ao Poder Legislativo. Nesse particular, “em respeito ao princípio da separação entre os Poderes, o Legislativo está autorizado a elaborar nova lei, de conteúdo idêntico ou similar ao da que fora declarada inconstitucional, em que pese a possibilidade de o Judiciário declarar, novamente, a inconstitucionalidade do novo ato legislativo, com efeitos vinculantes e eficácia contra todos”.<sup>45</sup>

A propósito, ao tratar do tema, o ministro César Peluso afirmou que a possibilidade de submissão do Legislativo aos efeitos vinculantes decorrentes de decisões proferidas no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade comprometeria “a relação de equilíbrio entre o tribunal constitucional e o legislador, reduzindo este a papel subalterno perante o poder incontrolável daquele, com evidente prejuízo do espaço democrático-representativo da legitimidade política do órgão legislativo” (Reclamação nº 2.167, *Informativo* 386/STF).<sup>46</sup>

## 5. CONCLUSÃO

A importância da Lei Fundamental do Estado como documento situado no vértice do ordenamento jurídico, hierarquicamente superior ao ordenamento jurídico subjacente, deve ser considerada em razão de diversos aspectos que demonstram seu viés popular.

A origem da Constituição e o seu processo de elaboração e revisão – na maioria das vezes por um processo popular e democrático, fruto da vontade popular manifestada pelo poder constituinte originário e derivado –, o seu conteúdo e os destinatários de suas normas são elementos vitais para a demonstração do viés popular do documento constitucional.

45 PEREIRA, B. C. P. A., *op. cit.*, 2012, p. 167.

46 DANTAS, P. R. de F., *op. cit.*, p. 209.

A interpretação constitucional deve direcionar-se no sentido de proporcionar a máxima e efetividade às suas normas, buscando atribuir força normativa à Constituição. Além disso, a interpretação constitucional, ao constituir-se como elemento fundamental para adaptar o texto normativo à realidade social, também deve ser realizada por “uma sociedade aberta de intérpretes da Constituição”, diante da diversidade social, política, ideológica e cultural dos cidadãos, principais destinatários dos princípios, regras e valores constitucionais. Contudo, para que essa interpretação seja realizada com plenitude, é necessário que os cidadãos atuem com verdadeiro sentimento constitucional, identificando-se plenamente com a Constituição.

Tais premissas são substanciais para chegar-se à conclusão de que a garantia das normas constitucionais somente será possível a partir da consolidação de um sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos que busque consagrar verdadeiramente a vontade popular.

Assim, a legitimação popular da tutela constitucional se perfaz pelo controle de constitucionalidade, ainda que seja exercido por órgãos de natureza judicial, os quais, a princípio, não simbolizam o princípio de que a “lei é a maior expressão da vontade geral”. Na verdade, o importante para legitimar o controle de constitucionalidade das leis é a existência de mecanismos pelos quais seja possível, de forma direta ou indireta, não apenas a participação popular ativamente, mas, principalmente, a criação de um sistema que atenda, de forma contundente, à pluralidade dos interesses, valores e ideias consagrados na sociedade contemporânea, todos esses abraçados pelas constituições democráticas dos Estados modernos, entre as quais a cidadã Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

## REFERÊNCIAS

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 11 set. 2015.

BRASIL. Presidência da República. Razões do veto: [inciso II do art. 2º]. In: \_\_\_\_ . Mensagem n. 1.807, de 3 de dezembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/Mensagem\\_Veto/1999/Mv1807-99.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/1999/Mv1807-99.htm)>. Acesso em: 11 set. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro. *O controle judicial de constitucionalidade de leis no direito comparado*. 2. ed. Tradução de Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DANTAS, Ivo. *O valor da Constituição: do controle de constitucionalidade como garantia da suprallegalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2012.

DI RUFFIA, Paolo Biscaretti. *Introducción al derecho constitucional comparado: las “formas de estado” y las “formas de gobierno”*; las constituciones modernas. México: Fondo de Cultura Económica, 1975.

HÄRBELE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997.

LASSALE, Ferdinand. *O que é uma Constituição?* Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira de; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MINAS GERAIS. Constituição (1989). *Constituição do Estado de Minas Gerais de 1989*. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=CON&num=1989&comp=&ano=1989&texto=consolidado>>. Acesso em: 27 jun. 2015.

MORAES, Alexandre de. *Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da Constituição*. São Paulo: Atlas, 2000.

PEREIRA, Bruno Cláudio Penna Amorim. *Jurisdição constitucional do processo legislativo: legitimidade, reinterpretação e remodelagem do sistema no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

PEREIRA, Bruno Cláudio Penna Amorim. A justiça constitucional e os discursos sobre sua legitimidade. *Revista da Procuradoria-Geral do Município de Belo Horizonte*, Belo Horizonte, Fórum, v. 4, n. 7, p. 37-55, jan./jun. 2011.

PEREIRA, Bruno Cláudio Penna Amorim. Apontamentos sobre os mecanismos de custódia constitucional no âmbito da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais. In: RESENDE,

Antônio José Calhau de (Org.). *25 anos da Constituição mineira de 1989: teoria, prática, história, inovações*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2014.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *A Constituição reinventada pela jurisdição constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SANCHES AGESTA, Luis. *Curso de derecho constitucional comparado*. 2. ed. Madrid: Nacional, 1965.

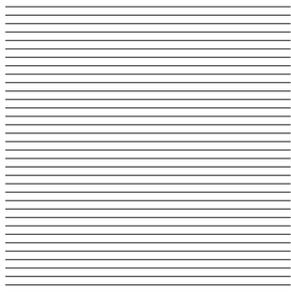
SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.



# **PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

David Oliveira Lima Rocha



## 1. INTRODUÇÃO

O presente estudo propõe uma análise crítica sobre alguns pontos específicos do texto do novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 –, recentemente aprovado pelo Congresso Nacional, especialmente no que tange à sua adequação a um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja o da cidadania, consagrado pelo art. 1º, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

Devido ao fato de a cidadania ter sido eleita pelo Poder Constituinte originário como um dos fundamentos da República Federativa brasileira, espera-se que toda e qualquer atividade legislativa dos Poderes constituídos, em observância à supremacia do texto constitucional, alinhe-se aos valores consagrados pela Constituição Federal de 1988, sob pena de inconstitucionalidade caso não seja cumprida a norma.

Ocorre que a palavra cidadania admite várias concepções diferentes, dependendo do tempo e do local em que é analisada, inexistindo dispositivo da Constituição vigente que tenha estabelecido de forma clara e objetiva qual é o conceito adequado desse valor jurídico.

Sendo assim, cabe ao intérprete, utilizando-se das diversas técnicas de interpretação do Direito, inclusive as específicas do Direito Constitucional, extrair a norma contida no texto legal, aplicando-a ao caso concreto.

Surge, então, a necessidade de se exigir legitimidade não apenas no acesso ao poder, mas também no seu próprio exercício, com destaque para a inserção de mecanismos importantes nos sistemas constitucionais com o intuito de propiciar o alcance da cidadania.

## 2. DO CONCEITO CONTEMPORÂNEO DE CIDADANIA

Clève (1990, p. 81-98) já advertia que “a cidadania não se resume na possibilidade de se manifestar periodicamente, por meio de eleições para o Legislativo e para o Executivo. A cidadania vem exigindo a reformulação do conceito de democracia, radicalizando, até, uma tendência que vem de longa data. Tendência endereçada à adoção de técnicas diretas de participação democrática”.

Moreira Neto (2006, p. 19) destaca três mecanismos criados com tal objetivo:

1º- institutos de legitimação pela participação de indivíduos e órgãos da sociedade nos processos do poder, dantes praticamente monopolizados pelos órgãos do Estado;

2º- institutos de legitimação pela processualização aberta das decisões e dos controles das decisões;

3º- institutos de legitimação pelo resultado do exercício do poder estatal (quicá com maior impacto sobre as relações entre sociedade e Estado), aferindo segundo regras derivadas da aplicação do princípio da eficiência.

Ainda especificamente sobre a cidadania, Magalhães (2009) explica a evolução do seu conceito, trazendo definição específica para o referido valor jurídico na atualidade:

O conceito contemporâneo de cidadania se estendeu em direção a uma perspectiva sistêmica na qual cidadão não é apenas aquele que vota, mas aquela pessoa que tem meios para exercer o voto de forma consciente e participativa. Portanto, cidadania é a condição de acesso aos direitos sociais (educação, saúde, segurança, previdência) e econômicos (salário justo, emprego) que permite que o cidadão possa desenvolver todas as suas potencialidades, incluindo a de participar de forma ativa, organizada e consciente da construção da vida coletiva no Estado democrático.

(...)

A democracia representativa e participativa deve se amparar no direito social à educação livre e plural e ao acesso à cultura, como forma do exercício real da liberdade de consciência.

(...)

Enfim, a indivisibilidade dos direitos fundamentais reconhece a complexidade do sistema de direitos, ultrapassando o discurso constitucional clássico referente à cidadania política *stricto sensu*, em direção à efetividade democrática de uma democracia dialógica em permanente processo de transformação e conquista de direitos (p. 20-21).

Como muito bem pontuado pelo citado autor, é inerente ao conceito contemporâneo de cidadania o dever do Estado de proporcionar ao cidadão não apenas o direito de voto, mas também o acesso aos direitos sociais e econômicos que são instrumentos indispensáveis para que ele possa desenvolver a sua liberdade de consciência, participando de forma livre e emancipada da construção da vida coletiva no Estado democrático, o que, em última análise, implica participação ativa no desempenho das funções legislativa, executiva e jurisdicional.

Tratando-se de um valor constitucional, isso significa que qualquer ato normativo infraconstitucional, inclusive a

reforma do Código de Processo Civil (CPC), deve pautar as suas inovações na consolidação de instrumentos que viabilizem uma maior participação ativa do cidadão na construção da decisão judicial, ou seja, no produto final esperado quando se provoca o Estado para prestar a jurisdição e resolver os litígios.

Sendo assim, passa-se a analisar alguns pontos específicos da reforma processual trazida pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com uma avaliação crítica quanto à adequação ao fundamento constitucional da cidadania.

### **3. DO DEVER DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS**

Inovação trazida pelo texto da Lei nº 13.105, de 2015, consiste na regulamentação detalhada do dever de motivação das decisões judiciais, constante no art. 489 do novo CPC.

O dever de motivação das decisões judiciais não é novidade no ordenamento jurídico, uma vez que já foi consagrado pelo art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Contudo, a inovação consiste na regulamentação mais detalhada desse dever, o que não existia na legislação infraconstitucional até então.

O referido dispositivo, além de manter a exigência de que a sentença possua, como elementos essenciais, os fundamentos em que o juiz se baseia para analisar as questões de fato e de direito e o dispositivo em que resolve as questões principais que as partes lhe submetem, trouxe como inovação a previsão expressa de situações concretas específicas que não serão consideradas como efetivo cumprimento do dever constitucional de motivação.

Com efeito, o § 1º do art. 489 prevê que não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; que empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; que invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; que se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; que deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Trata-se, sem dúvida, de previsão legal que confere maior segurança ao cidadão quanto ao dever do Estado de assegurar às partes do processo o direito de ter ciência acerca dos fundamentos fáticos e jurídicos que embasaram o convencimento do magistrado.

Esse dever de motivação possui relação direta com o fundamento da cidadania, conforme já destacou Celso Antônio Bandeira de Mello:

O fundamento constitucional da obrigação de motivar está – como se esclarece em seguida – implícito tanto no art. 1º, II, que indica a cidadania como um dos fundamentos da República, quanto no parágrafo único deste preceptivo, segundo o qual todo o poder emana do povo, como ainda no art. 5º, XXXV, que assegura o direito à apreciação judicial nos casos de ameaça ou lesão de direito. É que o princípio da motivação é reclamado

quer como afirmação do direito político dos cidadãos ao esclarecimento do “porquê” das ações de quem gere negócios que lhes dizem respeito por serem titulares últimos do poder, quer como direito individual a não se sujeitarem a decisões arbitrárias, pois só têm que se conformar às que forem ajustadas às leis (MELLO, p. 109).

A necessidade do legislador conferir maior concretude ao dever de motivação do magistrado justifica-se diante da existência de precedentes jurisprudenciais que acabam sendo utilizados como fundamento para negar a apreciação de questões fáticas e jurídicas suscitadas pelas partes em suas manifestações no processo, configurando negativa de prestação da tutela jurisdicional.

Há inúmeros precedentes, inclusive de Tribunais Superiores, consagrando o entendimento de que “o órgão judicial, para expressar sua convicção, não está obrigado a aduzir comentários a respeito de todos os argumentos levantados pelas partes, quando decidir a causa com fundamentos capazes de sustentar sua conclusão” (BRASIL, 2013).

Com efeito, com o advento do novo Código de Processo Civil, o magistrado ficará obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos fáticos e jurídicos suscitados pelas partes quando estes forem, em tese, capazes de alterar a conclusão do órgão jurisdicional.

Embora seja novidade expressa no texto legal do novo Código de Processo Civil, o fato é que essa exigência já está contida no direito fundamental ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal) e no conteúdo do princípio do contraditório (art.5º, LV, da Constituição Federal).

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o tema, tendo decidido que o princípio do contraditório assegura ao cidadão, entre outras garantias, o direito de ver

seus argumentos considerados pelo órgão julgador quando do julgamento do litígio:

Daí, afirmar-se, correntemente, que a pretensão à tutela jurídica corresponde, exatamente, à garantia consagrada no art. 5º, LV, da Constituição, que contém os seguintes direitos:

1) direito de informação (*Recht auf Information*), que obriga o órgão julgador a informar, à parte contrária, os atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes; 2) direito de manifestação (*Recht auf Äusserung*), que assegura ao acusado a possibilidade de manifestar-se oralmente ou por escrito sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; 3) direito de ver seus argumentos considerados (*Recht auf Berücksichtigung*), que exige do julgador capacidade, apreensão e isenção de ânimo (*Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft*) para contemplar as razões apresentadas (Cf. Pieroth e Schlink, *Grundrechte-Staatsrecht II*, Heidelberg, 1988, p. 281; Battis e Gusy, *Einführung in das Staatsrecht*, Heidelberg, 1991, p. 363-364; ver, também, Dürig/Assmann, in: Maunz-Dürig, *Grundgesetz-Kommentar*, art. 103, vol. IV, n. 85-99).

Sobre o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão julgador (*Recht auf Berücksichtigung*), que corresponde, obviamente, ao dever do juiz ou da administração de a eles conferir atenção (*Beachtungspflicht*), pode-se afirmar que envolve não só o dever de tomar conhecimento (*Kenntnisnahmepflicht*), como também o de considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas (*Erwägungspflicht*) (Cf.: Dürig/Assmann. in: Maunz-Dürig, *Grundgesetz-Kommentar*, art. 103, vol. IV, n. 97).

É da obrigação de considerar as razões apresentadas que deriva o dever de fundamentar as decisões (Decisão da Corte Constitucional – BVerfGE 11, 218; Cf.: Dürig/Assmann. in: Maunz-Dürig, *Grundgesetz-Kommentar*, art. 103, vol. IV, n. 97) (BRASIL, 2014).

A nova disposição do Código de Processo Civil em comento combate também, entre outras coisas, decisões judiciais que, para a sua fundamentação, utilizam-se de conceitos jurídicos indeterminados sem explicar o motivo concreto da sua incidência ao caso.

A título de exemplo, há decisões judiciais que, para deferir ou indeferir pedidos de tutela antecipada fundados no art. 273 do Código de Processo Civil – Lei nº 5.869, de 1973 –, simplesmente motivam o convencimento do julgador na afirmação da presença (no caso de deferimento) ou da ausência (no caso de indeferimento) dos requisitos da “verossimilhança das alegações” e do “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”, sem esclarecer quais fatos foram considerados para se chegar a essa conclusão.

Os referidos requisitos são conceitos jurídicos indeterminados que, para a justificação da sua presença ou ausência em casos concretos, exigem fundamentação fática. Portanto, é indispensável que a decisão explique, com base em fatos, quais foram os elementos que levaram o julgador a se convencer pela presença da verossimilhança das alegações e do perigo da demora, não bastando alegar a sua presença ou ausência no caso, sob pena de se configurar decisão imotivada.

Do contrário, o cidadão que receberá a decisão sequer terá condições de combatê-la mediante recurso, uma vez que nem mesmo saberá quais fatos foram tidos como provados ou não para fins de deferimento ou indeferimento da tutela antecipada, sem contar a supressão de instância configurada pela ausência da devida prestação jurisdicional por um dos órgãos competentes para a apreciação do litígio.

## 4. DA ORDEM CRONOLÓGICA DOS JULGAMENTOS

Outro dispositivo do novo Código de Processo Civil que pode ser entendido como um avanço para se aperfeiçoar a efetividade do fundamento da cidadania no âmbito do processo civil é o art. 12, que prevê que os juízes e os tribunais deverão obedecer à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão, ressalvadas as exceções previstas no seu § 2º.

Além disso, o referido dispositivo prevê que a lista de processos aptos a julgamento deverá estar permanentemente à disposição para consulta pública em cartório e na rede mundial de computadores.

Com a implementação do referido dever criado para o magistrado, o cidadão terá condições efetivas de fiscalizar a atividade jurisdicional, inviabilizando a eleição subjetiva de prioridades e, conseqüentemente, a morosidade propisital para o julgamento de determinados processos ou a aceleração para o julgamento de outros.

Sabe-se que o fator tempo é de extrema relevância para a eficácia da decisão judicial, sendo certo que a demora excessiva no julgamento de determinado processo poderá inviabilizar que a decisão final surta os seus efeitos práticos.

Sendo assim, com a nova regra, será possível que o cidadão interessado no processo acompanhe a cronologia dos julgamentos, combatendo eventual conduta do órgão jurisdicional, ainda que não intencional, de acelerar ou retardar o julgamento do seu litígio.

Sob o aspecto da cidadania, trata-se de mais um instrumento por meio do qual será permitido ao cidadão

participar de forma direta do controle da função jurisdicional prestada pelo Estado, inclusive sob o ponto de vista da gestão administrativa e financeira dos órgãos do Poder Judiciário.

Isso porque não se pode esquecer que o Poder Judiciário, autônomo e independente dos demais, exerce, por meio dos seus órgãos, além da sua função típica (jurisdicional), atividades administrativas.

Sendo assim, aplica-se à administração pública do Poder Judiciário, até mesmo por disposição expressa no art. 37 da Constituição Federal, o princípio constitucional da eficiência, o que exige dos órgãos jurisdicionais gestão e planejamento no que tange aos investimentos com infraestrutura e pessoal necessários para assegurar o direito fundamental à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988).

A disponibilização à sociedade da lista dos processos em ordem cronológica de conclusão permitirá ao cidadão uma maior participação no controle da administração pública do Poder Judiciário, seja identificando eventuais desvios de magistrados que descumprem a ordem cronológica para favorecer ou prejudicar terceiros, seja identificando a falta de uma gestão institucional com investimentos em infraestrutura e pessoal capazes de conferir aplicabilidade ao princípio da eficiência.

Tal instrumento alinha-se ao fundamento da cidadania na medida em que confere maior transparência aos atos praticados pelo membro do poder, oferecendo ao cidadão uma maneira mais fácil e eficiente de fiscalizar se a gestão do serviço público está compatível com o ordenamento jurídico.

## 5. DA IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO

Outra inovação trazida pela Lei Federal nº 13.105, de 2015, que pretendemos analisar sob a ótica do fundamento da cidadania, consiste na chamada improcedência liminar do pedido, prevista em seu art. 332.

O referido dispositivo determina ao magistrado, independentemente da citação do réu, que julgue liminarmente improcedente o pedido que contrariar enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; enunciado de súmula de Tribunal de Justiça sobre direito local.

Não há dúvidas de que o valor jurídico-constitucional que embasa a previsão legal da improcedência liminar do pedido é a celeridade processual consagrada pelo inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, possuindo também respaldo no princípio da segurança jurídica.

Nesse sentido foram as justificativas apresentadas pelo ministro Luiz Fux, presidente da Comissão de Juristas designada pelo Senado Federal para elaborar o anteprojeto do novo Código de Processo Civil:

(...) É que, aqui e alhures, não se calam as vozes contra a morosidade da justiça. O vaticínio tornou-se imediato: “justiça retardada é justiça denegada” e, com esse estigma, arrastou-se o Poder Judiciário, conduzindo o seu desprestígio a índices alarmantes de insatisfação aos olhos do povo. Esse o desafio da comissão: resgatar a crença no Judiciário e tornar realidade a promessa

constitucional de uma justiça pronta e célere. Como vencer o volume de ações e recursos gerado por uma litigiosidade desenfreada, máxime num país cujo ideário da Nação abre as portas do Judiciário para a cidadania ao dispor-se a analisar toda lesão ou ameaça a direito?

Como desincumbir-se da prestação da justiça em um prazo razoável diante de um processo prenhe de solenidades e recursos (BRASIL, 2010, p.7)?

É fato que o instituto da improcedência liminar do pedido irá desafogar o Poder Judiciário, encerrando prematuramente ações cuja pretensão do autor conflite com entendimentos jurisprudenciais consolidados dos Tribunais Superiores e até mesmo dos Tribunais de Justiça quando envolver direito local.

Nessas situações, de acordo com a previsão legal, justifica-se não conceder ao autor o direito à instauração da fase instrutória, encerrando-se o procedimento prematuramente, antes mesmo da citação do réu, com nítida restrição aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Não se olvida que essa medida reduzirá o tempo de julgamento de milhares de ações, permitindo que o Poder Judiciário tenha um tempo maior para analisar outras discussões jurídicas que ainda não tiveram decisões consolidadas pela jurisprudência dos tribunais.

Para justificar a importância dessa inovação, a exposição de motivos do anteprojeto do novo Código de Processo Civil assim esclareceu:

Por outro lado, haver, indefinidamente, posicionamentos diferentes e incompatíveis, nos tribunais, a respeito da mesma norma jurídica leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas tenham de submeter-se a

regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos.

Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade (BRASIL, 2010, p. 17).

Contudo, sob o ponto de vista da consagração do fundamento da cidadania, entendemos que o instituto da improcedência liminar do pedido configura-se como um retrocesso.

Como se vê da redação dos arts. 332 e 927 do novo Código de Processo Civil, passa a ser um dever do magistrado de 1ª instância julgar liminarmente improcedente o pedido que contrariar os enunciados de súmulas do STF, do STJ ou dos Tribunais de Justiça, ou as decisões proferidas pelo STF ou pelo STJ em sede de julgamento de recursos repetitivos ou, ainda, que contrariar entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Ao assim proceder, o novo Código de Processo Civil acaba por reduzir os instrumentos de participação do cidadão na atividade jurisdicional do Estado no âmbito do processo civil.

Em uma sociedade democrática como a implementada pela Constituição Federal de 1988, o exercício das funções estatais, entre as quais a jurisdicional, deve ser permeado pelo maior número possível de mecanismos de participação ativa da parte interessada na construção do ato estatal.

No campo da atividade jurisdicional, a Constituição Federal consagrou os princípios do devido processo legal e da ampla defesa e do contraditório, sendo eles institutos inerentes ao próprio conceito de processo dentro de um Estado democrático.

Entendemos que o processo não pode ser concebido como um mero instrumento por meio do qual os magistrados e os tribunais prestam o serviço de jurisdição, reconhecendo na figura dos juízes e dos órgãos jurisdicionais o protagonismo da interpretação das normas ao caso concreto, como se fossem capazes de isoladamente, por força de seu conhecimento técnico sobre o direito, resolver o litígio mediante decisões justas e legítimas.

Concordamos com Leal (2010) no sentido de que, em um Estado Democrático de Direito, é inconcebível uma visão meramente instrumentalista do processo que desconheça a importância da oportunidade de participação direta das partes na construção da decisão judicial.

Ao discorrer sobre o conceito de processo, o citado autor pondera que:

O processo, nessa concepção, não se estabelece pelas forças imaginosamente naturais de uma sociedade ideal ou pelo poder de uma elite dirigente ou genialmente judicante, ou pelo diálogo de especialistas, mas se impõe por conexão teórica com a cidadania (soberania popular) constitucionalmente assegurada, que torna o princípio da reserva legal do processo, nas democracias ativas, o eixo fundamental da previsibilidade das decisões. A institucionalização constitucional do processo acarreta a impessoalização das decisões, porque estas, assim obtidas, se esvaziam de opressividade potestativa (coatividade, coercibilidade) pela deslocação de seu *imperium* (impositividade) do poder cogente da atividade estatal para a conexão jurídico-política da vontade popular constitucionalizada (p. 88).

O fato é que a Constituição Federal de 1988 somente atribui efeito vinculante às chamadas “súmulas vinculantes” editadas exclusivamente pelo Supremo Tribunal Federal nos termos previstos pelo art. 103-A da Constituição

Federal e pela Lei Federal nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006 (BRASIL, 2006).

Sendo assim, sem uma reforma constitucional, o novo Código de Processo Civil pretende ampliar o efeito vinculante de decisões e súmulas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, pelo Superior Tribunal de Justiça e até mesmo pelos Tribunais de Justiça.

Ao assim proceder e determinar aos juízes que se submetam às súmulas e às decisões proferidas pelos tribunais, o novo Código de Processo Civil, sem expressa previsão no texto constitucional, acaba por restringir a independência funcional do magistrado e limitar as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório asseguradas constitucionalmente ao cidadão.

Isso significa que, quando a pretensão veiculada no pedido do autor contrariar enunciados de súmulas do STF, do STJ ou dos Tribunais de Justiça ou as decisões proferidas pelo STF ou pelo STJ em sede de julgamento de recursos repetitivos ou, ainda, contrariar entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência, o magistrado não mais terá independência para decidir a lide de forma distinta daquela definida nos enunciados e nas decisões dos tribunais.

Ainda que diante do caso concreto o magistrado entenda que a aplicação do Direito ao caso deve divergir da forma como a fixada pelas súmulas ou pelas decisões dos tribunais, o julgador terá que se curvar, determinando a improcedência liminar do pedido, antes mesmo da citação do réu, caso a moldura fática do litígio se enquadre no enunciado da súmula ou da decisão.

Portanto, à margem de uma reforma constitucional, o novo Código de Processo Civil amplia a utilização de instrumentos de tradição do *common law* em nosso

ordenamento jurídico, concedendo efeitos vinculantes não mais apenas às súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal e às decisões em ações de controle concentrado de constitucionalidade.

Sob o ponto de vista do valor jurídico cidadania, a previsão da improcedência liminar do pedido nos parece reduzir a sua aplicação no âmbito da atividade jurisdicional, ao invés de consagrá-lo e ampliá-lo.

Não se desconhece que a segurança jurídica e a razoável duração do processo também figuram como valores resguardados pela Constituição Federal, que devem ser concretizados pelo legislador infraconstitucional.

Contudo, a consagração dos referidos valores não pode se dar à custa da redução de princípios constitucionais nucleares do conceito de processo, os quais densificam a conquista da sociedade democrática ao direito fundamental ao devido processo legal.

A extinção prematura de ações judiciais que contrariam entendimentos fixados por enunciados de súmulas e decisões dos tribunais não se harmoniza com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Não há dúvidas de que, ao se impedir que o autor, mediante a devida instauração do procedimento e citação do réu, produza as provas que entenda necessárias para convencer o julgador acerca da preponderância da sua tese jurídica, o Estado estará reduzindo a possibilidade de o cidadão participar ativamente de uma das funções estatais, qual seja a atividade jurisdicional.

A consagração da celeridade processual e da segurança jurídica pode e deve ser alcançada por outros meios que não impliquem redução da participação do cidadão na construção da decisão judicial que resolverá o seu litígio.

Investimentos em infraestrutura e pessoal seriam suficientes para resguardar os referidos valores sem prejudicar e reduzir a possibilidade de o cidadão participar de forma ativa e direta do processo que resolverá o seu litígio.

Conforme ensinamentos de Didier Júnior (2012):

O princípio do contraditório é reflexo do princípio democrático na estruturação do processo. Democracia é participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como exigência para o exercício democrático de um poder.

(...)

Não adianta permitir que a parte simplesmente participe do processo. Apenas isso não é o suficiente para que se efetive o princípio do contraditório. É necessário que se permita que ela seja ouvida, é claro, mas em condições de poder influenciar a decisão do magistrado.

Se não for concedida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do órgão jurisdicional – e isso é o poder de influência, de interferir com argumentos, ideias, alegando fatos –, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se efetiva apenas com a ouvida da parte; exige-se a participação com possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão (v. 1, p. 56-57).

A criação desse instituto da improcedência liminar pelo novo Código de Processo Civil sem dúvida reduz o exercício do contraditório, uma vez que, quando o pedido formulado na petição inicial não estiver alinhado às súmulas dos Tribunais Superiores ou até mesmo dos Tribunais de Justiça, a parte autora não terá a oportunidade de produzir suas provas e construir sua tese jurídica, sendo certo que se verá diante da extinção prematura do seu processo antes mesmo da citação do réu.

Ainda que o novo Código de Processo Civil faculte ao autor a interposição de recurso em face da decisão liminar de improcedência e confira ao magistrado a possibilidade de retratação (art. 332, § 3º), o fato é que o contexto criado pelo ordenamento jurídico vigente coíbe que o manejo do recurso sirva como uma mitigação à redução do contraditório.

É necessário considerar que o art. 5º, alínea “e”, da Resolução nº 106, de 6 de abril de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, estabelece que um dos critérios utilizados pelos tribunais para aferir o merecimento do magistrado para fins de promoção é a qualidade de suas decisões, sendo que um dos elementos da análise qualitativa é “o respeito às súmulas do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores”.

Ainda de acordo com a referida resolução, outro elemento considerado para a aferição do merecimento é a produtividade, sendo analisado o volume de produção mensurado pelo número de sentenças proferidas por classe processual (art. 6º, II, “d”).

Por fim, no parágrafo único do art. 10 da citada resolução, há previsão de que “a disciplina judiciária do magistrado, aplicando a jurisprudência sumulada do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, com registro de eventual ressalva de entendimento, constitui elemento a ser valorizado para efeito de merecimento”.

Com efeito, as citadas regras que regulamentam a promoção do magistrado por merecimento acabam por desmotivá-lo a levar em consideração as razões fáticas e jurídicas suscitadas pela parte autora em sua petição inicial ou mesmo no recurso, incentivando-o a proferir mais uma sentença de improcedência liminar (ainda que contrária

ao seu próprio convencimento, uma vez que tal ato repercutirá positivamente em sua produtividade), inviabilizando a instauração do contraditório sob o fundamento de se preservar a autoridade de súmulas e decisões adotadas sobre o tema jurídico pelos Tribunais Superiores e pelos Tribunais de Justiça.

Nesse sentido, ao invés de incentivar o magistrado a instaurar o processo dando a oportunidade da ampla defesa e do contraditório ao cidadão em sede de 1ª instância, contexto que em um Estado Democrático de Direito viabilizaria a participação da sociedade de forma ativa na interpretação do Direito aos casos concretos, o novo Código de Processo Civil, aliado às regras de promoção por merecimento do magistrado definidas pelo Conselho Nacional de Justiça, acaba incentivando a concentração da função jurisdicional nas mãos dos órgãos de cúpula do Poder Judiciário, afastando cada vez mais a importância da participação do cidadão, conjuntamente com o seu advogado, na atividade de dizer o direito aplicável ao litígio.

Como bem já pontuou Leal (2010, p. 97), o “princípio do contraditório é referente lógico-jurídico do processo constitucionalizado, traduzindo, em seus conteúdos, a dialogicidade necessária entre interlocutores (partes) que se postam em defesa ou disputa de direitos alegados, podendo, até mesmo, exercer a liberdade de nada dizerem (silêncio), embora tendo direito-garantia de se manifestarem”.

Ainda segundo o citado autor, “o processo, ausente o contraditório, perderia sua base democrático-jurídico-principlógica e se tornaria um meio procedimental inquisitório em que o arbítrio do julgador seria a medida colonizadora da liberdade das partes” (LEAL, 2010, p. 97).

## 6. CONCLUSÃO

Em que pese o fato que o novo Código de Processo Civil tenha trazido alguns avanços no que tange à concretização da cidadania, conferindo ao cidadão instrumentos para participação e fiscalização do exercício da atividade jurisdicional pelo Estado, o fato é que a previsão da improcedência liminar do pedido pode significar um retrocesso no que se refere à efetivação desse fundamento da República Federativa brasileira.

A criação do instituto da improcedência liminar, com a vinculação do magistrado de 1ª instância aos enunciados e decisões dos Tribunais Superiores e dos Tribunais de Justiça, sem dúvida reduz o aspecto da dialogicidade das partes envolvidas influenciadora do convencimento do órgão julgador.

Encaixando-se a moldura fática do litígio apresentado ao Poder Judiciário em precedente já decidido e sumulado pelos Tribunais Superiores ou por tribunal local, pouco importará para o juiz de 1ª instância as razões fáticas e jurídicas apresentadas pelo autor em sua petição inicial, sendo certo que a sua conduta de extinção do processo por improcedência liminar ainda será premiada por se tratar de conduta pontuada para fins de promoção por merecimento.

Com efeito, é preciso recordar que, no sistema jurídico pátrio (*civil law*), a função de criar o direito é delegada ao Poder Legislativo, composto por representantes diretamente eleitos pelo povo mediante voto direto, enquanto a função jurisdicional (aplicar o direito ao caso concreto resolvendo litígios com força de definitividade) é delegada aos magistrados, sujeitos que não foram eleitos pela sociedade para tanto, mas apenas se demonstram

tecnicamente e moralmente aptos a exercer essa função aplicadora do Direito (art. 93, I, da Constituição Federal de 1988).

Sendo assim, essa previsão infraconstitucional de que os Tribunais Superiores e o Tribunal de Justiça local criem enunciados de súmulas e decisões vinculantes para todos os demais magistrados pode ser entendida como antidemocrática e conflitante com o fundamento da cidadania.

Isso porque os agentes públicos criadores das súmulas e das decisões vinculantes, além de não terem recebido da Constituição Federal competência expressa para tanto, não foram eleitos pelo povo para a finalidade de criar comandos gerais e abstratos (súmulas) aplicáveis até mesmo em face de pessoas que não figuraram como parte do processo que ensejou a sua edição, conflitando com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

## REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA de, Walber Moura (Coord.). *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Lei n. 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11417.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11417.htm)>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. *Anteprojeto do novo Código de Processo Civil*. Brasília: 2010. 381 p. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 101.686/SP. Relatora: Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma. *Diário da Justiça*, Brasília, 2 dez. 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24736933/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-101686-sp-2011-0230212-0-stj/inteiro-teor-24736934>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 31.661/DF. Relator: Min. Gilmar Mendes. *Diário da Justiça*, Brasília, 8 maio 2014. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25135549/recurso-ord-em-mandado-de-seguranca-rms-31661-df-stf/inteiro-teor-124550954>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

CLÈVE, Clémerson Merlin. O cidadão, a administração pública e a nova Constituição. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 27, n. 106, p. 81-98, abr./jun. 1990.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução n. 106, de 6 de abril de 2010. Dispõe sobre os critérios objetivos para aferição do merecimento para promoção de magistrados e acesso aos Tribunais de 2º grau. *Diário da Justiça*, 7 abr. 2010, p. 6-9. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=168>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Teoria geral do processo e processo de conhecimento. In: \_\_\_\_\_. *Curso de direito processual civil*. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. v. 1.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo: primeiros estudos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Art. 1º. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA de, Walber Moura (Coord.). *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009. p. 7-25.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

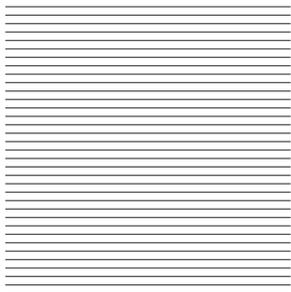
MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do direito público*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.





# **CRIME E CASTIGO: ESCORÇO HISTÓRICO DA PRISÃO NO BRASIL**

Gustavo Gomes Machado



*“Compara-se muitas vezes a crueldade do homem à das feras, mas isso é injuriar estas últimas”.*  
Fiodor Dostoievski

## 1. INTRODUÇÃO

Este ensaio aborda a complexa e contraditória evolução do processo de humanização do direito punitivo. Em um breve relato histórico, narramos o processo de instituição da pena de prisão como instrumento de política criminal e debatemos como essa “invenção” foi crucial para o surgimento do Estado de Direito no contexto das revoluções liberais. O surgimento da prisão com caráter de pena representou, ao menos no plano ideal, um avanço civilizatório em relação ao direito penal anterior, pois antes da pena de prisão, castigar com rigor, sofrimento e humilhação era o modelo padrão de controle social.

Em seguida, vamos abordar o processo histórico de implementação da pena privativa de liberdade no Brasil. Também discutimos que, apesar de o projeto de reforma penal no Brasil ter se iniciado na Constituição Imperial de 1824, sempre houve um hiato gritante entre os direitos concedidos pela lei e a realidade.

Sem a pretensão de esgotar as possibilidades de análise do tema, finalizamos com uma reflexão sobre o impacto da questão prisional na evolução da cidadania no Brasil.

## 2. BREVE HISTÓRIA DAS PRISÕES

A pena privativa de liberdade é relativamente recente na história da humanidade. Embora se admita que o encarceramento de criminosos seja tão antigo quanto a própria civilização, a prisão exerceu durante a maior parte do passado apenas a função de custódia, de modo a guardar os réus até o julgamento ou a execução da pena pela autoridade competente, não tendo o caráter de pena.

Em geral, a noção de pena ou penalização de delinquentes sempre esteve associada à imposição de um sofrimento corporal ao réu. A dor física era tida como um elemento constitutivo da pena. Na antiga Mesopotâmia, por exemplo, o Código de Hamurabi, expressão máxima do talião, permitia a vingança privada mediante a retribuição do mal com o mal. Cezar Roberto Bitencourt ressalta que “a expiação daquele que violou as normas de convivência – expressada pela aplicação das mais atrozidades penais, como morte, mutilação, tortura e trabalhos forçados – é um sentimento comum que se une à antiguidade mais remota” (Bitencourt, 2001, p. 24). A Grécia antiga não conheceu também a prisão com caráter de pena, uma vez que na civilização helênica predominavam a pena capital e as penas corporais. Na Roma antiga, como disse Carrara, citado por Bitencourt (2001, p. 6), os romanos foram gigantes no Direito Civil e pigmeus no Direito Penal. Predominavam em Roma os castigos físicos e a pena capital por meios cruéis, a exemplo da morte por crucificação.

Tampouco na Era Medieval, a ideia de pena privativa de liberdade se desenvolveu. A prisão permaneceu exercendo preponderantemente a função custodial. A fusão do direito romano com o germânico gerou o sistema punitivo da Europa medieval, amplamente baseado em penas cruéis,

tais como amputações, tortura e morte dos réus na forma de grandiosos espetáculos para o povo.

Mesmo na Idade Moderna, na era do Estado Absolutista, o sistema penal padrão ainda era o expiatório. O escalonamento do sofrimento físico do condenado era mecanismo de dosimetria da pena e a execução penal se dava no espaço público, de modo a aperfeiçoar o poder dissuasório do Direito Penal. Quanto mais grave o crime, mais terrível era o sofrimento físico imposto ao réu.

Nesse período, se consolidam dois tipos distintos de prisões surgidos na Idade Média, a prisão de Estado e a prisão eclesiástica. As prisões de Estado, além de exercerem a função custodial, eventualmente isolavam os prisioneiros temporal ou perpetuamente, ou até eles obterem perdão real. São exemplos famosos dessas prisões a Torre de Londres e a Bastilha, de Paris. As prisões eclesiásticas, chamadas celas ou penitenciárias, serviam de cárcere aos considerados membros rebeldes da Igreja Católica, os quais eram postos em alas especiais dos mosteiros em regime integral de penitência e oração, acreditando-se que assim eles se arrependeriam de seus pecados. A prisão eclesiástica e sua noção de “recuperação” da pessoa mediante isolamento social e reflexão foram o embrião do estabelecimento prisional contemporâneo.

### **3. O SURGIMENTO DO ESTADO DE DIREITO E A REFORMA PRISIONAL**

A privação de liberdade como uma sanção penal propriamente dita só veio a surgir em meados do século XVI, timidamente, na Inglaterra e na Holanda, para depois ganhar apelo na Europa, na velocidade das transformações econômicas pré-capitalistas da Idade Moderna e, mais tarde, com o surgimento do Estado de Direito, de aspiração liberal.

A conquista e a colonização do continente americano impulsionaram mudanças econômicas em toda a Europa. No campo penal, por motivos práticos, novas modalidades de punição surgiram, tais como a pena de degredo e a de galés (trabalho forçado na marinha), punições que foram colocadas a serviço da exploração dos mares e do povoamento das colônias no continente americano.

Além disso, o fim do feudalismo levou ao êxodo rural e à formação de grandes massas de miseráveis nas grandes cidades. A criminalidade movida pelo desemprego e pela fome cresceu no meio urbano, e tornou-se insustentável, como política criminal, o controle da delinquência mediante castigos físicos, mutilações, degredos e pena de morte. O sistema de justiça criminal absolutista estava em crise e gerava sublevações populares. Não por acaso, a queda da prisão da Bastilha é considerada o símbolo do início da Revolução Francesa.

Reputa-se que a primeira prisão moderna destinada ao recolhimento de criminosos foi a House of Correction (Casa de Correção), da Inglaterra, construída em 1552. Logo, surgiram experiências equivalentes na Holanda. Contudo, a transformação da prisão-custódia em prisão-pena não foi cronologicamente linear, pelo contrário, foi repleta de contradições e retrocessos, segundo Bitencourt (2001, p. 3). Na Inglaterra e na Holanda, as “casas de correção” foram concebidas principalmente para a privação de liberdade objetivando a educação para o trabalho de mendigos e vadios. Não foi por acaso que as primeiras experiências de pena privativa de liberdade tenham surgido justamente nesses países, que assumiram desde cedo a dianteira do desenvolvimento do capitalismo na Europa.

Além do aspecto econômico, a consolidação do estabelecimento penal moderno teve a contribuição dos cha-

madros reformadores, que, na mesma linha do movimento iluminista, buscavam a racionalização do Estado e da sociedade no campo penal. Nesse contexto, pelo menos três pensadores foram importantes para o surgimento do penitenciarismo moderno: o italiano Cesare Beccaria, e os ingleses John Howard e Jeremy Bentham.

A importância de Beccaria reside no fato de este jurista ter reunido em uma única obra ideais utilitaristas e contratualistas da sua época, aplicando-os à questão penal. Trata-se do livro *Dos delitos e das penas*, redigido em linguagem simples, cujo formato é o de um sonoro brado contra a violência institucionalizada do sistema punitivo tradicional.

Já John Howard é considerado um dos pioneiros da concepção dos estabelecimentos prisionais como instrumentos de reeducação de delinquentes. Entre outros aspectos, segundo Bitencourt (2001), Howard desenvolveu a noção de separação entre o Direito Penal e a execução penal, e escreveu sobre questões como a necessidade do preparo técnico do pessoal atuante na execução prisional e a necessidade de fiscalização jurisdicional das prisões para se evitarem abusos contra os presos.

Outro reformador seminal foi Jeremy Bentham, autor que estabeleceu princípios gerais de racionalização da doutrina penal e das prisões. Bentham também foi idealizador do “panóptico”, modelo arquitetônico de estabelecimento prisional que preconizava uma metodologia de vigilância que permitiria o controle total e eficaz dos apenados.

Não tardaram a ser organizadas empiricamente as primeiras experiências de construção e administração racional da pena de prisão. Oriundos dos Estados Unidos, merecem destaque o modelo pensilvânico, de 1829, que defendia o isolamento absoluto do apenado na cela, e o sistema de Auburn, que delineava a categorização de

detentos de acordo com a sua periculosidade e impunha o trabalho carcerário como terapia de recuperação do criminoso. Ao contrário do modelo pensilvânico, que era bastante influenciado pela noção religiosa de recuperação pela reflexão (penitência), o sistema auburniano pregava uma orientação quase militar de manutenção da disciplina, do silêncio e da obediência hierárquica. A atividade laboral, além de cobrir os custos com a manutenção da penitenciária, objetivava ensinar um ofício ao apenado.

Variantes desses sistemas penitenciários clássicos se desenvolveram a partir da segunda metade do século XIX, dando origem ao formato prisional consagrado no mundo ocidental. Dentre tais variantes, merece menção especial o sistema progressivo, também conhecido como modelo irlandês, que mesclava os modelos de Auburn e da Pensilvânia. Nesse sistema misto, a imposição do trabalho e da disciplina é substituída por um sistema de recompensas ao apenado que voluntariamente busca o bom comportamento e a atividade laboral, por meio do mecanismo de redução progressiva da pena.

Nos séculos XIX e XX, houve a consolidação, primeiro no direito interno dos países, depois no Direito Internacional, de diversas cartas de direitos dos apenados. No âmbito internacional, está consolidado um sistema integrado por tratados internacionais de proteção que refletem a salvaguarda de parâmetros protetivos mínimos para toda pessoa condenada à pena privativa de liberdade.

#### **4. A REFORMA PENITENCIÁRIA NO BRASIL**

Naturalmente, o Brasil vivenciou em seu território a transição do Direito Penal tradicional para o contemporâneo, considerando-se desde o período colonial até os dias

atuais. Até 1824, vigoraram no Brasil como legislação portuguesa de Direito Penal as Ordenações Filipinas de 1603, que continham punições típicas do Direito Penal tradicional, tais como a pena de morte, o degredo, o açoite, a mutilação, a queimadura com ferro quente, o confisco de bens e ainda penas de humilhação pública do réu. Além disso, dependendo do crime, a punição era estendida à família do réu. As punições previstas nas Ordenações Filipinas baseavam-se no suplício da pessoa e, no caso da aplicação da pena de morte, podia ocorrer uma combinação prévia de torturas, além do esquartejamento antes ou depois da morte, dependendo da condição do criminoso e do tipo de crime (LARA, 1999, p. 22). Os crimes contra a Coroa, que personificava o Estado, eram rigorosamente punidos. De exemplo, vale lembrar o acórdão de condenação de Tiradentes, líder da Inconfidência Mineira:

[...] condenam ao Réu Joaquim José da Silva Xavier por alcunha o Tiradentes Alferes que foi da tropa paga da Capitania de Minas a que com barço e pregão seja conduzido pelas ruas publicas ao lugar da forca e nella morra morte natural para sempre, e que depois de morto lhe seja cortada a cabeça e levada a Villa Rica aonde em lugar mais publico della será pregada, em um poste alto até que o tempo a consuma, e o seu corpo será dividido em quatro quartos, e pregados em postes pelo caminho de Minas no sitio da Varginha e das Sebolas aonde o Réu teve as suas infames práticas e os mais nos sitios de maiores povoações até que o tempo também os consuma; declaram o Réu infame, e seus filhos e netos tendo-os, e os seus bens applicam para o Fisco e Câmara Real, e a casa em que vivia em Villa Rica será arrasada e salgada, para que nunca mais no chão se edifique e não sendo própria será avaliada e paga a seu dono pelos bens confiscados e no mesmo chão se levantará um padrão pelo qual se conserve em memória a infamia deste abominavel Réu. (DOTTI, 2003, p. 29 e 30)

A Constituição de 1824 (BRASIL, 1824) inicia o projeto de reforma penal e prisional no Brasil. O art. 174 dessa Carta Política assim previa:

Art. 174 [...]

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

XX. Nenhuma pena passará da pessoa do delinquente. Por tanto não haverá em caso algum confiscação de bens, nem a infamia do Réo se transmittirá aos parentes em qualquer grão, que seja.

XXI. As Cadêas serão seguras, limpas, o bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos Réos, conforme suas circumstancias, e natureza dos seus crimes.

Em 1830, foi editado o Código Criminal do Brasil, e, em 1832, o Código de Processo Criminal, que davam regulamentação à diretriz constitucional da política penal. Institui-se a pena de prisão e são revogadas as punições corporais, vigentes nas ordenações portuguesas. Outrossim, a vigência da escravidão no Brasil Imperial manteve a aplicação de açoites e outras violências contra os escravos.

Ao longo do século XIX, os modelos americanos e europeus de estabelecimentos penais são adotados no Brasil. De acordo com Amy Chazkel:

Nos anos imediatamente posteriores à Independência do Brasil, em 1822, juristas, políticos e intelectuais brasileiros já se orgulhavam dos avanços que o país havia alcançado na área da legislação criminal. O Código Criminal de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832 serviram de modelo para todo o hemisfério, e a Casa de Correção do Rio de Janeiro esteve entre as primeiras instituições penais modernas da América Latina. (CHAZKEL, 2009, p. 7)

Projetos semelhantes foram levantados em várias partes do País, de modo que a reforma penal tornou-se uma diretriz do governo imperial.

Apesar desse relativo avanço institucional, logo ficou evidente o descompasso entre a diretriz da reforma penal e a realidade. Primeiramente, a manutenção da escravidão no Brasil Imperial manteve a aplicação de penalidades de expiação dos escravos. Ademais, o Código Criminal de 1832 manteve a vigência de penas como as galés, o banimento, o desterro e o degredo. Além disso, o projeto da reforma prisional consubstanciado nas casas de detenção do País ficou distante do planejado. Conforme relata Chazkel (2009) a respeito do presídio do Rio de Janeiro, o projeto do panóptico para a Casa de Correção foi implementado apenas parcialmente, devido à falta de verbas. Em geral, a superlotação se tornou regra geral nos presídios brasileiros. Adicionalmente, registros históricos de detentos que passaram pelos presídios revelam a intrincada extralegalidade que lastreava as prisões. O mesmo autor definiu a Casa de Detenção do Rio de Janeiro como “um calabouço na idade da reforma penal”.

Após o fim do Império e a Proclamação da República, o modelo penal progressivo foi o escolhido como base para o Código Penal de 1890, elaborado logo após a Proclamação da República. O Código Penal de 1890 finalmente rompeu com os últimos resquícios das penas corporais e promoveu a ruptura formal do Direito Penal com o período escravista, ao instituir a isonomia na aplicação da legislação penal entre os brasileiros.

No século XX, a crença na eficácia da privação de liberdade leva a novas formas de internação compulsória no País, tais como os manicômios. Os manicômios criminais foram concebidos para a privação de liberdade daqueles

que sofriam a alienação mental. Em 1940, é elaborado o novo Código Penal brasileiro, que ainda está em vigência.

Em meados da década de 1980, voltou a ganhar força no País a defesa da reforma penitenciária, sobretudo a partir da edição da Lei de Execução Penal, de 1984. Além disso, a chamada “luta antimanicomial” ganhou relevo, levando ao fechamento de hospitais psiquiátricos e à busca do tratamento domiciliar para pessoas com sofrimento mental.

O Brasil também aderiu a diversas normas internacionais relacionadas às prisões, entre as quais realçamos o Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, da Organização das Nações Unidas (ONU), de 1979; a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, da ONU, de 1984; o Plano de Ação de Milão 130, adotado pela ONU no 7º Congresso para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, de 1985; o conjunto de princípios para a proteção das pessoas sujeitas a qualquer forma de prisão, aprovado pela ONU, em 1988; os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, da ONU, de 1990; os Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos Adotados, da ONU, de 1990; e as Regras Mínimas para Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio), da ONU, de 1990.

## **5. A PRISÃO NO BRASIL NOS DIAS DE HOJE**

Atualmente, o Brasil tem a quarta maior população prisional do mundo, segundo estudo do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Em primeiro lugar, estão os Estados Unidos da América; em segundo, a China; e, em seguida, estão a Rússia e o Brasil.

**Tabela 1 – População carcerária por país – 2014**

País	População carcerária
1. Estados Unidos da América	2.228.424
2. China	1.701.344
3. Rússia	676.400
4. Brasil	567.655
5. Índia	385.135
6. Tailândia	296.570
7. México	249.912
8. Irã	217.000
9. África do Sul	157.394
10. Indonésia	154.000

Fonte: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil*. Brasília: 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/censo-carcerario.pdf>>. Acesso em: 7 ago. 2015.

Em números absolutos, os estados brasileiros com a maior população carcerária são estes: São Paulo, Minas Gerais e Rio de Janeiro. O Estado de São Paulo possui uma população de mais de 204 mil presos, quatro vezes maior que a de Minas Gerais, o segundo estado com mais presos no Brasil. Assim, se fosse um país, São Paulo teria a nona maior população prisional do mundo.

**Tabela 2 – População carcerária por estado brasileiro – 2014**

Estado	População carcerária
1. São Paulo	204.946
2. Minas Gerais	57.498
3. Rio de Janeiro	35.611
4. Pernambuco	30.149
5. Rio Grande do Sul	27.336

Fonte: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil*. Brasília: 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/censo-carcerario.pdf>>. Acesso em: 7 ago. 2015.

Mesmo com grandes investimentos realizados no sistema prisional nos últimos anos, e apesar do amplo arcabouço jurídico a lastrear a privação de liberdade, permanece no País o quadro de descompasso entre a lei e a realidade, que acompanha desde sempre o processo de implementação da reforma prisional no Brasil.

A partir de 1988, com a redemocratização e a ampliação da capacidade de atuação do Poder Legislativo no País, os parlamentos se tornaram importantes órgãos de controle externo das prisões. Desde então, seja por meio de comissões ordinárias ou extraordinárias, e também por meio de Comissões Parlamentares de Inquérito, o Poder Legislativo se transformou em ator de grande relevância para a melhoria das prisões.

Comissões atuantes no nível federal e dos estados têm denunciado sistematicamente, nas últimas décadas, diversas violações das normas de funcionamento das prisões no País. Em meio a várias irregularidades verificadas, destacam-se as superlotações, as condições desumanas de cárcere, as revistas íntimas vexatórias, as fugas e rebeliões, os casos de concessão de regalias a presos, a falta de trabalho e atividades educativas para os detentos, o uso irregular de aparelhos celulares, entre outras.

Outro aspecto problemático significativo reside no excessivo contingente de pessoas encarceradas na forma de prisões provisórias no Brasil. Segundo dados do já citado estudo do CNJ, 41% das pessoas encarceradas no País estão em prisão provisória.

Em função desses desafios, tem crescido o debate, no País, sobre a incapacidade das penas de prisão propiciarem a ressocialização dos egressos do sistema prisional. O principal indicador dessa questão são os elevados índices de reincidência criminal de pessoas que deixam a prisão,

mesmo em países que apresentam sistemas prisionais melhores que o brasileiro.

Por isso, a penalização de criminosos por meio da prisão vem sendo questionada mundialmente, dando ensejo a discussões em torno de alternativas de punição e ressocialização que podem ser adotadas pela política criminal. Tal discussão chegou ao Brasil já em 1984, no contexto da reforma do Código Penal. Objetivou-se, a partir de então, a implementação de reações estatais ao crime e alternativas à pena de prisão, com a adoção da justiça restaurativa e a desconstrução do discurso da severidade penal como meio de frear a violência e a criminalidade. As penas alternativas pressupõem a ineficácia das prisões como instrumento de política criminal, dado o elevado índice de reincidência dos egressos, e introduzem formas alternativas de punição, visando, sobretudo, em lugar da expiação da culpa, à reparação do dano criminoso, ou seja, a chamada justiça restaurativa.

## 6. CONCLUSÃO

A pena de prisão surgiu historicamente como instrumento de política criminal abolicionista da violência estatal contra o indivíduo e como expressão de valores sociais e políticos mais adequados ao Estado de Direito. A criação da pena de prisão como instrumento de política criminal representou, ao menos no plano ideal, um avanço de grande relevância. Antes da pena de prisão, vigoravam formas de punição terríveis, nas quais a dor e o sofrimento físico do condenado eram elementos constitutivos da pena. Mesmo com todos os seus problemas, a pena privativa de liberdade representou um ingrediente fundamental para o surgimento do Estado de Direito.

A consolidação do Estado de Direito e, em seguida, do Estado Democrático de Direito gerou vários processos civilizatórios; um deles, sem dúvida, foi o da criação do sistema punitivo garantista. Afinal, no Estado Democrático de Direito já é severa punição a privação de liberdade.

Entretanto, no caso brasileiro, como regra, sempre houve um descompasso entre a legislação penal e processual penal vigente e a realidade carcerária do País. Não é exagero dizer que o projeto de reforma penal para o Brasil nunca foi implementado de fato.

Ainda hoje, são muitos os problemas que atingem o sistema prisional brasileiro. Entre eles, talvez os mais significativos sejam a superlotação dos presídios e o alto percentual de presos provisórios, que gira em torno de 41% dos encarcerados. O primeiro indicador, a superlotação das unidades prisionais, revela que o poder público brasileiro mantém em atividade verdadeiras masmorras e calabouços, em pleno século XXI, denotando que ainda é utópico o projeto brasileiro de humanização penal.

Já com relação ao alto índice de presos provisórios, temos igualmente tormentosa realidade. A prisão provisória, embora lícita e importante nos casos em que se aplica, não pode representar tão elevado percentual do total de presos; afinal, trata-se de aplicação da privação de liberdade a título precário, sem o julgamento em definitivo do acusado.

À guisa de conclusão, sem avanços na cidadania da punição, permanecerá incompleto o avanço do processo civilizatório brasileiro.

## REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Tradução de Lucia Guidicini e Alessandro Berti Cintessa. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil*, de 25 de março de 1824. Elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm)>. Acesso em: 12 jun. 2015.

CHAZKEL, Amy. Uma perigosíssima lição: a Casa de Detenção do Rio de Janeiro na primeira República. In: MAIA, Clarissa Nunes [et al.] (Org.). *História das prisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Rocco, 2009. v. 2, p. 7-45.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil*. Brasília: 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/censo-carcerario.pdf>>. Acesso em: 7 ago. 2015.

DOTTI, René Ariel. *Casos criminais célebres*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

FOCAULT, Michel. *Vigiar e punir: história da violência nas prisões*. 20. ed. Petrópolis: Ed. Vozes, 1999.

GOFFMAN, Ervin. *Manicômios, prisões e conventos*. Tradução de Dante Moreira Leite. 7. ed. São Paulo: Ed. Perspectiva, 2001.

LARA, Sílvia Hunold (Org.). *Ordenações Filipinas*. Livro V. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

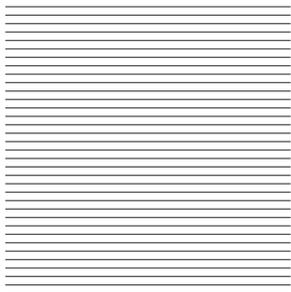
MAXWELL, Kenneth. *A devassa da Devassa: a Inconfidência Mineira – Brasil e Portugal (1750-1808)*, 3. ed. Trad. João Maia. São Paulo: Paz e Terra, 1995.

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa. Comissão Especial da Execução das Penas no Estado. *Relatório final*. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2009. 140 p.



# TRÂNSITO E CIDADANIA

Cristina de Noronha Magalhães  
Humberto Alvim Guimarães



## 1. INTRODUÇÃO

O termo *cidadania* nos dias atuais refere-se à possibilidade do exercício de um amplo espectro de direitos individuais, difusos, sociais e políticos. Mas sua origem etimológica, que remonta à era das Cidades-Estado greco-romanas (séculos IX a VII a.C.), remete ao conceito de cidade (do latim *civitas*).<sup>1</sup> Ser um cidadão, naquela época, era pertencer a uma comunidade responsável por ditar os destinos de sua cidade.<sup>2</sup>

Embora as características das cidades atuais guardem muito pouca ou nenhuma semelhança com as daquela época e a realidade social também seja igualmente diferente, a origem desse conceito traz a noção de que uma comunidade, estabelecida territorialmente em um local específico, necessita definir regras de convivência, com direitos e deveres a serem seguidos por todos, sob pena de a convivência em sociedade não ser possível.

- 1 Na verdade, como afirma Guarinello (2003, p. 32), “o termo ‘cidade-estado’ não se refere ao que hoje entendemos por ‘cidade’, mas a um território agrícola composto por uma ou mais planícies de variada extensão, ocupado e explorado por populações essencialmente camponesas”, que, para fins de defesa comum, festividades, comércio de bens e manifestações religiosas, constituíam espaços públicos materializados em um núcleo urbano. Porém, a transformação do que se chamava naquela época de cidade-estado para o que denominamos atualmente de cidade não invalida o resgate que fazemos da origem etimológica do termo cidadania.
- 2 Na verdade, apenas uma pequena parte da população possuía direitos políticos àquela época. Assim, estrangeiros, soldados, escravos, jovens e mulheres não eram considerados cidadãos.

Considerando que o território sempre foi e continuará sendo um bem escasso e finito e que, em nossas atuais cidades, temos uma grande concentração de pessoas residindo e exercendo suas atividades em uma área relativamente pequena, esses direitos e deveres acordados devem ser exercidos em sua plenitude, sob pena de inviabilizar a vida urbana.

Nada mais justo, portanto, do que discutir formas do exercício da cidadania nas nossas cidades, em respeito à própria origem da palavra bem como à realidade eminentemente urbana dos dias atuais. Como afirma Waldman (2003, p. 546), “a cidadania associar-se-ia a um modo de vida visceralmente regado pela existência em comunidade, evidente na própria origem da palavra”. Ainda segundo ele

o ambiente de vida por excelência da era contemporânea corresponde ao meio urbano, que deveria, por motivos óbvios, estar no centro das preocupações do conjunto da sociedade [...]. Sem, com isso, pretender que as espécies em extinção ou as paisagens naturais ameaçadas não sejam merecedoras de atenção, solicita-se que as cidades ocupem na consciência cidadã a mesma ordem de importância que elas concretamente ocupam na vida cotidiana da maioria dos humanos.

O “direito à cidade”, termo muito utilizado atualmente no meio acadêmico, englobaria uma série de conquistas da sociedade, no que diz respeito à vida urbana. Todas elas, porém, só poderão existir em sua plenitude se o direito dos cidadãos de ir e vir estiver garantido e possível de se materializar. Neste capítulo, trataremos desse tema, demonstrando como a possibilidade de transitar pela cidade e entre as cidades é fundamental para o exercício da cidadania.

## 2. DIREITOS INDIVIDUAIS E O TRÂNSITO

O trânsito pelas cidades é exercido por atores de diversos grupos e segmentos, com interesses específicos, formando um sistema complexo do qual todos fazem parte e onde existem diversos conflitos de interesse. Os interesses dos motoristas de automóveis são distintos dos pedestres que, por sua vez, são distintos dos transportadores de cargas, por exemplo. Todos ocupam o mesmo espaço físico e, para garantir a devida circulação, deve haver um “pacto de circulação”.

No caso do Brasil, esse “pacto de circulação” se organiza a partir da Lei nº 9.506, de 23 de setembro de 1997, que institui o Código de Trânsito Brasileiro (CTB) e que é o principal norteador legal do sistema de trânsito brasileiro (BRASIL, 1997). Estabelece o código que o trânsito é a utilização das vias por pessoas, veículos e animais, isolados ou em grupos, conduzidos ou não, para fins de circulação, parada, estacionamento e operação de carga e descarga; que o trânsito em condições seguras é um direito de todos; e que é dever dos órgãos e das entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, no âmbito de suas competências, garantir esse direito.

### 2.1 O Código de Trânsito Brasileiro

O Código de Trânsito Brasileiro (BRASIL, 1997) rege o trânsito de qualquer natureza nas vias terrestres do território nacional abertas à circulação.

A definição de normas gerais de circulação e conduta é essencial para o bom funcionamento do trânsito. Essas normas possuem caráter orientador, pedagógico e educativo e representam as regras comportamentais para os

usuários das vias terrestres. Seu descumprimento configura infração de trânsito.

As infrações de trânsito constituem a inobservância de qualquer preceito do CTB, da legislação complementar ou das resoluções do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), e o CTB correlaciona as infrações e as penalidades, as medidas administrativas e os crimes de trânsito.

De extrema importância para um bom funcionamento do trânsito, outro assunto abordado pelo Código de Trânsito Brasileiro, em seu anexo II, é a sinalização de trânsito. Os sinais de trânsito possuem a função de orientar, advertir e disciplinar a circulação dos elementos do trânsito ao longo das vias, e todo cidadão tem o dever de conhecer, proteger, respeitar e obedecer a sinalização de trânsito, bem como tem direito a vias sinalizadas e seguras.

Por fim, levando em consideração a finalidade principal do CTB, que é nortear a construção de um trânsito mais seguro e com maior nível de atendimento de quem dele faz parte, a “educação para o trânsito” se apresenta como fundamental para a formação e a conscientização do cidadão.

## **2.2 O Sistema Nacional de Trânsito**

O Sistema Nacional de Trânsito é o conjunto de órgãos e entidades da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios que tem por finalidade o exercício de atividades de planejamento, administração, normatização, pesquisa, registro e licenciamento de veículos, formação, habilitação e reciclagem de condutores, educação, engenharia, operação do sistema viário, policiamento, fiscalização, julgamento de infrações e de recursos e aplicação de penalidades.

O Sistema Nacional de Trânsito tem como objetivos básicos estabelecer diretrizes da Política Nacional de Trânsito, com vistas à segurança, à fluidez, ao conforto, à defesa ambiental e à educação para o trânsito, e fiscalizar seu cumprimento; fixar, mediante normas e procedimentos, a padronização de critérios técnicos, financeiros e administrativos para a execução das atividades de trânsito e estabelecer a sistemática de fluxos permanentes de informações entre os seus diversos órgãos e entidades, a fim de facilitar o processo decisório e a integração do sistema.

O Sistema Nacional de Trânsito é composto pelos seguintes órgãos:

- a) o Conselho Nacional de Trânsito (Contran), coordenador do sistema e órgão máximo normativo e consultivo;
- b) os Conselhos Estaduais de Trânsito (Cetrans) e o Conselho de Trânsito do Distrito Federal (Contrandife), órgãos normativos, consultivos e coordenadores;
- c) os órgãos e entidades executivos de trânsito da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios;
- d) os órgãos e entidades executivos rodoviários da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios;
- e) a Polícia Rodoviária Federal;
- f) as Polícias Militares dos estados e do Distrito Federal; e
- g) as Juntas Administrativas de Recursos de Infrações (Jari).

Cada um desses órgãos possui competências delimitadas pelo CTB.

## **2.3 O cidadão e o trânsito**

As pessoas, ao exercerem a sua cidadania, possuem papel fundamental para que a vida em sociedade seja possível,

com respeito aos direitos individuais constitucionalmente previstos. Como afirma Waldman (2003, p. 556 e 557) “o nível individual é da maior importância [...] até porque [...] parcela ponderável dos impactos no meio ambiente tem origem na ação e nos procedimentos rotineiros dos indivíduos”.

Na vida em sociedade, as pessoas se deslocam para suprir suas demandas por coisas diversas. Esses deslocamentos são feitos de maneiras individuais e, somados, constroem o trânsito. Assim, para um bom funcionamento do trânsito, é necessário entender que, apesar da presença de diversos interesses distintos, cada um deve ter comportamento adequado no trânsito, considerando e respeitando o direito de ir e vir dos outros. Se isso não acontece, o trânsito se transforma em uma guerra, na qual sempre vence o mais forte.

Em relação ao trânsito, todos os cidadãos têm como direitos: utilizar vias seguras e sinalizadas, sendo que, em caso de sinalização deficiente ou inexistente, a autoridade com jurisdição sobre a via deve responder e ser responsabilizada; sugerir alterações a qualquer artigo ou norma do CTB e receber resposta; solicitar alterações em sinalização ou equipamentos de segurança e ser atendido ou receber resposta; e cobrar das autoridades a educação para o trânsito, que é definida pelo CTB como prioridade. Nesse mesmo sentido, é dever dos usuários das vias terrestres: abster-se de todo ato que possa constituir perigo ou obstáculo para o trânsito de veículos, de pessoas ou de animais; causar danos a propriedades públicas ou privadas; abster-se de obstruir o trânsito ou torná-lo perigoso, atirando, depositando ou abandonando na via objetos e substâncias, ou nela criando qualquer outro obstáculo.

Um bom motorista, um bom pedestre e um bom ciclista é também um bom cidadão e, portanto, respeita as normas de trânsito, respeita o direito dos outros, preserva o meio ambiente e o patrimônio público, zela pela segurança e pela civilidade e entende que os seus deveres são idênticos aos deveres alheios.

### 3. DIREITOS SOCIAIS E O TRÂNSITO

Os acordos feitos pela sociedade, instrumentalizados por meio do arcabouço institucional e de legislação citado, permitem mas não garantem plena mobilidade de todos os cidadãos. Isso porque a mobilidade das pessoas varia em função de características de renda, ocupação, saúde, deficiências, tempo disponível, gênero e idade. Além disso, a acessibilidade aos locais de destino é influenciada por distintos fatores limitadores, como o local de moradia, o ambiente construído das cidades, a oferta ou não de serviço público de transporte e o custo do transporte em seus diferentes modos. Tudo isso impacta fortemente a forma como as pessoas se apropriam do espaço urbano, que, como já dissemos, é finito. Ribeiro (2003, p. 405), nesse sentido, afirma que “um dos aspectos mais importantes da relação entre cidadania e ambiente é a desigualdade ao acesso e uso da base material da existência”.

Como exemplo, na cidade de São Paulo, em 1997, moradores de domicílios de renda mais alta percorriam, por dia, uma distância três vezes maior que os de menor renda (VASCONCELLOS, 2001). Isso era possível por vários fatores: mais pessoas nos domicílios se deslocavam diariamente, mais atividades eram possíveis de ser realizadas por conta da disponibilidade de automóveis particulares, e, a despeito da maior distância entre local de residência

e de trabalho, o uso dos automóveis permitia uma maior rapidez das viagens.

Percebemos, assim, que mobilidade e acessibilidade são atributos que muitas vezes competem entre si. Uma política extrema de garantia de mobilidade via transporte privado pode levar a uma redução da acessibilidade. O exemplo da implantação de uma via expressa em área urbana é muito citado: garante-se mobilidade para os veículos que nela trafegam, mas, em compensação, restringe-se a acessibilidade aos moradores do entorno, que terão que utilizar passarelas para atravessar a via, e aos comerciantes lindeiros, que sofrerão com a alta velocidade e as restrições de parada e estacionamento próximas aos seus estabelecimentos. Da mesma forma, se há a decisão por implantar uma moderníssima rede de metrô, com os mais elevados padrões de conforto, confiabilidade e velocidade, o custo da tarifa, caso não haja subsídios governamentais, será tão alto que restringirá enormemente o número de usuários, reduzindo a acessibilidade aos destinos propiciados por esse modo de transporte.

Por isso, tão ou mais importante quanto permitir plena mobilidade é garantir a todos acessibilidade aos locais de trabalho, moradia, educação, lazer e saúde, eliminando ou mitigando as características pessoais e os fatores limitadores já citados. Isso pressupõe a adoção de várias frentes de políticas públicas, como as de restrição ao uso de automóveis, de ocupação e uso do solo, de habitação, de incentivo ao transporte não motorizado e de provisão de transporte público (CAMPOS, 2006). Percebe-se, assim, como o papel do Estado é fundamental, pois ele exerce forte poder de controle nas políticas de transporte e trânsito, uma vez que elas interferem diretamente no processo produtivo e nas condições de vida das pessoas (VASCONCELLOS, 2001).

### 3.1 Provisão do transporte público

O transporte público é um serviço público e, por força do art. 175 da Constituição Federal de 1988, sua prestação é incumbência do poder público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão.

Prover transporte público para uma cidade pode ser considerado uma unanimidade entre todos os atores envolvidos na problemática urbana – gestores, técnicos e população –, pois a oferta de transporte público de qualidade otimiza os deslocamentos dentro dos centros urbanos. Sua efetivação, porém, é uma ação muito onerosa, em razão de limitações financeiras, temporais, técnicas e políticas de cada cidade.

Como já dito anteriormente, a implantação de uma linha ou rede de metrô, por exemplo, pressupõe o dispêndio de tempo e recursos antes mesmo do início das obras, para se definir traçado, especificações técnicas, empresas construtoras e operadoras, desapropriações, licenças, etc. Somando-se ao horizonte mínimo de 4 anos de obras, temos que todo o processo leva mais tempo que qualquer mandato de prefeito, governador ou presidente, dificultando, portanto, o processo de tomada de decisão. E, após concluído, devido ao elevado custo de implantação, é quase certa a necessidade da adoção de subsídios para que a tarifa não seja demasiado cara para o usuário.

Escolher por uma modalidade de corredor de ônibus rápido, como o *BRT (Bus Rapid Transit)*, por sua vez, pode permitir que o usuário possa usufruir de um sistema de transporte estruturado em um espaço de tempo menor e em uma área mais abrangente, porém sem os mesmos padrões de conforto e confiabilidade que o modo de transporte ferroviário oferece.

Como se vê, a simples definição do meio de transporte a ser implantado em determinado local necessita, para que seja bem-sucedida, de um planejamento prévio que avalie o custo-benefício de cada opção. Além disso, é mister a realização de um processo de consulta à população para se verificarem as demandas de transporte reprimidas pela não existência do meio de transporte e para tentar prever como o usuário fará sua ponderação quanto à utilização da rede de transporte proposta, levando em conta atributos de confiabilidade, tempo de deslocamento, acessibilidade, conforto, conveniência, segurança e custo da tarifa.

Em geral, o que se tem visto em experiências exitosas ao redor do mundo é a implantação de uma rede de transportes em que cada meio atua em sua máxima eficiência – com integração física e tarifária – e tarifas módicas. Assim, permite-se que toda a população usufrua das oportunidades advindas das opções de deslocamento para acessar os bens e serviços existentes na cidade.

O transporte público, dessa forma, torna-se um ativo importantíssimo para a comunidade, que passa a considerá-lo como um direito de grande importância para a vida urbana. Ou seja, o direito ao transporte público, caso colocado em prática, é um potencializador de uma série de outros direitos sociais conquistados pela sociedade.

### **3.2 Políticas de restrição ao uso de automóveis**

O crescimento da frota de veículos de passeio, especialmente nos últimos anos, gera uma situação em que um grande número de carros particulares, muitas vezes ocupados por apenas um passageiro, se apropriam de uma parte significativa do espaço urbano, em detrimento de um número significativamente maior de pessoas que utilizam o transporte coletivo e que se concentram nos

reduzidos espaços restantes. Historicamente, no Brasil, o planejamento e a oferta de infraestrutura de transporte urbano tradicionalmente privilegiou o transporte por automóveis, por meio da implantação de obras de arte especiais (viadutos, pontes, túneis, etc.), da realização de obras para expansão de capacidade, da implantação de estacionamentos subterrâneos e, recentemente, da política de isenção de impostos, que causou um grande aumento na frota de veículos particulares. Entretanto, quanto mais veículos na rua, maiores serão os congestionamentos, e novas obras serão necessárias para desafogar o trânsito, em um círculo vicioso sem fim.

Dada a finitude do espaço urbano, a adoção de políticas que privilegiem o uso das vias por grupos majoritários da população, normalmente alijados das possibilidades de deslocamento, se faz necessária. Entre essas políticas, podemos citar a restrição da circulação de automóveis em áreas centrais, a cobrança por estacionamento nas vias públicas, a cobrança de pedágio de automóveis em áreas mais congestionadas, a definição de faixas exclusivas ou preferenciais para o transporte coletivo, a criação de corredores *BRT* e a adoção de políticas de redução de velocidade em áreas com grande movimentação de pedestres, popularmente conhecidas como *traffic calming*. Com essas políticas, resgata-se o caráter de equidade no uso das vias públicas, permitindo que o direito ao transporte seja de fato garantido em nossas cidades.

### **3.3 Políticas de uso e ocupação do solo e de habitação**

A forma como o território das cidades é ocupado influi de maneira decisiva para que o direito de ir e vir de todos os cidadãos se efetive. Nesse aspecto, os dois grandes

conjuntos de políticas que dão nome a esse tópico são de suma importância.

Com o objetivo de planejar e organizar a forma como uma cidade se expande – tanto horizontal quanto verticalmente – os municípios dispõem de autonomia constitucional e o fazem por meio de dois instrumentos principais: o plano diretor e a lei de parcelamento, ocupação e uso do solo. Enquanto no primeiro definem-se as diretrizes gerais para o desenvolvimento das cidades em um horizonte de médio e longo prazos, na segunda são materializados os parâmetros permitidos para os loteamentos, as construções e os usos dos imóveis, a fim de que as diretrizes emanadas do plano diretor se materializem.

As políticas de habitação são, igualmente, muito importantes na conformação de como se darão os deslocamentos em determinada urbe. Duas práticas muito comuns no passado e ainda hoje presentes são a construção de conjuntos habitacionais com elevado número de unidades residenciais e a escolha, para esses conjuntos, de áreas muito periféricas das cidades. A primeira faz com que se concentrem demasiadamente os polos geradores de tráfego, com pressão sobre as vias de circulação e as redes de transporte público. Já a segunda faz com que se aumente exponencialmente as distâncias de deslocamento, com reflexos indesejados para o próprio segmento beneficiado – geralmente de baixa renda –, como o aumento do tempo de deslocamento, majoração das tarifas do transporte público e formação de guetos.

No urbanismo contemporâneo, ganha força a ideia de uma cidade compacta e, ao mesmo tempo, diversificada e com usos múltiplos em todo o seu território, para permitir uma redução das necessidades e das distâncias de deslocamento, um aumento da viabilidade de redes de

transporte público e uma redução dos custos de implantação de toda a infraestrutura urbana. Segundo Jacobs (2000, p. 13 e 499), o princípio fundamental que deve estar presente no planejamento urbano

é a necessidade que as cidades têm de uma diversidade de usos mais complexa e densa, que propicie entre eles uma sustentação mútua e constante, tanto econômica quanto social. [...] As cidades monótonas, inertes, contêm, na verdade, as sementes de sua própria destruição e um pouco mais. Mas as cidades vivas, diversificadas e intensas contêm as sementes de sua própria regeneração, com energia de sobra para os problemas e as necessidades de fora delas.

No caso brasileiro, as discussões sobre o futuro de uma cidade devem, por determinação legal – Lei Federal nº 10.257/2001, denominada Estatuto da Cidade (BRASIL, 2001) –, ser realizadas com ampla participação popular e periodicamente revistas para se adequarem ao seu desenvolvimento ao longo do tempo. Percebe-se, assim, quão importante é a participação do cidadão desde as primeiras discussões de elaboração do plano diretor de sua cidade, para que seu direito de se deslocar e acessar os bens e serviços de seu interesse de fato se efetive.

### **3.4 Cidadania ambiental e as políticas de incentivo ao transporte não motorizado**

O transporte individual motorizado tem, cada vez mais, ganhado espaço em grande parte das cidades brasileiras. Assim, o que se percebe é um aumento na emissão de gases poluentes, com conseqüente piora na qualidade do ar, alto consumo energético e produção de elevados níveis de poluição sonora. Também os congestionamentos são cada vez maiores. Todas essas externalidades geradas por uma mobilidade baseada no transporte individual

motorizado atingem indistintamente toda a população. O direito ao ar limpo, a uma cidade bonita, a um trânsito livre e desimpedido são exemplos do que denominamos de direitos difusos<sup>3</sup> e estão intimamente ligados à noção de cidadania ambiental.

Conforme Waldman (2003, p. 546):

Pode-se concluir que estamos diante de um enfoque bem mais complexo do que os colocados pelos demais movimentos sociais. Assim, se a questão feminista confunde-se com um corpo de mulher; a questão do negro, com aqueles definidos como pertencentes à raça negra; e outras tantas temáticas confundem-se com corpos específicos; a questão ambiental confunde-se com todos esses corpos simultaneamente e ao mesmo tempo. [...] Isso posto, a noção de cidadania ambiental, ao universalizar direitos específicos e especificar direitos universais, sugere uma ampliação radical da noção mais costumeira de cidadania tal como esta tem frequentado discursos e mobilizações sociais.

Nesse sentido, o estímulo à utilização de modos de transporte não motorizados se apresenta como uma ferramenta eficaz para mitigar efeitos nocivos ao meio ambiente e à saúde da população, para um melhor aproveitamento do espaço público e para um funcionamento mais eficaz do sistema de transporte, com melhoria significativa nas condições de mobilidade urbana.

Algumas formas de incentivo à utilização de meios de transporte não motorizados já têm sido adotadas em experiências bem sucedidas ao redor do mundo. A implantação de um sistema de transporte por bicicletas, com a instalação de ciclovias (pistas próprias destinadas à

---

3 “O objeto do direito difuso, nas palavras do jurista Paulo Affonso Leme Machado, ‘é sempre um bem coletivo, insuscetível de divisão, a satisfação de um interessado implica necessariamente a satisfação de todos’” (WALDMAN, 2003, p. 546)

circulação desse tipo de veículo, separadas fisicamente do tráfego comum) ou de ciclofaixas (situação em que parte das pistas de rolamento é destinada à circulação exclusiva de ciclos), com delimitação por sinalização específica, combinadas com a instalação de sistemas de compartilhamento de bicicletas, têm sido cada vez mais adotadas em cidades do mundo, inclusive do Brasil. Segundo Leiva e Barbosa (2006, p. 65):

Bicicletas são um meio de transporte individual de baixo custo, não poluentes, fazem uso de energia renovável, são versáteis, incentivam o cuidado com a saúde e são apropriadas para viagens curtas na maioria das cidades, seja qual for a renda dos seus habitantes. Ao incentivar o uso da bicicleta, a grande maioria da população, principalmente de baixo poder aquisitivo, poderá participar integralmente da sociedade de forma inclusiva, tendo sua mobilidade urbana potencializada.

Recentemente, São Paulo, a maior cidade do País, por exemplo, adotou uma política de grande vulto para incentivo ao transporte cicloviário, na expectativa de reduzir o impacto ambiental causado por um trânsito cada vez mais congestionado de veículos automotores individuais.

Uma outra forma muito efetiva de se privilegiar modos de transporte não motorizados é melhorar as condições de caminhar de pedestres. Boa parte dos deslocamentos diários são realizados a pé, se não totalmente, pelo menos nos momentos iniciais e finais das viagens.<sup>4</sup> Como no Brasil o responsável pela manutenção das calçadas é o

---

4 Uma viagem em que o principal meio de transporte é o ônibus, por exemplo, deve obrigatoriamente ser complementada por trajetos da casa ao ponto de embarque e do ponto de desembarque ao local de trabalho, por exemplo. Também viagens que utilizam o transporte individual demandam, em geral, que haja um trajeto a pé entre o local de estacionamento do veículo e o destino.

proprietário do imóvel lindeiro, as prefeituras devem desenvolver uma estrutura de fiscalização para garantir que estejam sempre em condições adequadas. Com o mesmo intuito, a reforma ou construção de calçadas e calçadões que ofereçam maiores condições de acessibilidade e conforto aos pedestres em locais de grande movimentação também são ações importantes. Mas, de fato, o mais importante é que todos os cidadãos tenham consciência e se responsabilizem pela manutenção das calçadas em frente às suas residências, como um ato de inequívoco exercício de cidadania.

## **4. DIREITOS POLÍTICOS E O TRÂNSITO**

### **4.1 As manifestações envolvendo a questão do transporte**

O transporte público tem uma participação relevante nos deslocamentos das pessoas em ambientes urbanos e, na maioria das cidades brasileiras, o sistema de transporte público não atende de forma plena e satisfatória a população. Fato recorrente nos meios urbanos brasileiros são as manifestações por parte de usuários do sistema de transporte público, insatisfeitos com a má prestação do serviço ou com a política tarifária existente.

Exemplo disso são as manifestações de rua que explodiram nas principais cidades do País em junho de 2013, com o objetivo inicial de protestar contra o aumento das tarifas pagas pelos usuários do sistema de transporte público. O movimento acabou evoluindo, de início, para reivindicações mais gerais sobre as melhorias na prestação de serviço de transporte público e sobre política tarifária e, posteriormente, para uma cobrança generalizada por uma melhor gestão pública em todas as esferas.

Por outro lado, manifestações de reivindicação como essas, realizadas por diferentes grupos além daqueles diretamente relacionados ao transporte público, geralmente usam o artifício de fechamento de vias como forma de pressionar para que suas demandas sejam atendidas, impedindo a livre circulação e a fluidez do trânsito. Os trabalhadores em transporte também realizam manifestações por meio do direito constitucional à greve, como forma de negociar melhorias das condições de trabalho e de remuneração, prática comum inclusive em diversas cidades do mundo. Com a paralisação, mesmo que parcial, dos sistemas de transporte público, os usuários acabam ficando prejudicados pela falta de oferta de transporte. Ainda que os sistemas operem em escala reduzida, normalmente a operação não é suficiente para dar a vazão adequada, especialmente nos horários de pico.

Cria-se, então, um dilema, já que o exercício do direito de se manifestar de um grupo ou categoria acaba por impedir o exercício do direito de ir e vir de parcela expressiva da população. Isso demonstra como os problemas relativos à mobilidade urbana são graves e, ao mesmo tempo, muito presentes no dia a dia da população, convertendo-se em uma das principais demandas da sociedade brasileira atual.

#### **4.2 Direito de petição aos órgãos de trânsito**

Para que a gestão do trânsito seja um processo democrático e que busque cada vez maior aprimoramento e eficiência, é fundamental que a sociedade civil possa participar ativamente desse processo.

Nesse sentido, os cidadãos têm garantido o direito de petição aos órgãos de trânsito. Segundo os arts. 72 e 73 do Código de Trânsito Brasileiro (BRASIL, 1997), e como já citado anteriormente,

todo cidadão ou entidade civil tem o direito de solicitar, por escrito, aos órgãos ou entidades do Sistema Nacional de Trânsito, sinalização, fiscalização e implantação de equipamentos de segurança, bem como sugerir alterações em normas, legislação e outros assuntos pertinentes a este Código, e os órgãos ou entidades pertencentes ao Sistema Nacional de Trânsito têm o dever de analisar as solicitações e responder, por escrito, dentro de prazos mínimos, sobre a possibilidade ou não de atendimento, esclarecendo ou justificando a análise efetuada, e, se pertinente, informando ao solicitante quando tal evento ocorrerá.

Tal prerrogativa está em consonância com a Constituição Federal de 1988 que, no art. 1º, inciso II, estabelece a cidadania como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Além dessa abordagem diretamente relacionada à cidadania, o CTB (BRASIL, 1997) garante ao cidadão o direito à ampla defesa e ao devido processo legal, no caso de infrações e penalidades. Determina o referido diploma que, em cada órgão ou entidade executivos de trânsito ou rodoviário, funcionem as Juntas Administrativas de Recursos de Infrações (Jaris), que são órgãos colegiados, componentes do Sistema Nacional de Trânsito, responsáveis pelo julgamento dos recursos interpostos contra penalidades impostas pelos órgãos e pelas entidades acima citados.

Assim, mais uma vez fica clara a importância da ação do cidadão para o sistema nacional de trânsito, uma vez que ele pode ter papel ativo na construção de um trânsito mais seguro.

### **4.3 A questão do transporte clandestino**

Um último aspecto acerca da relação entre direitos políticos e o trânsito passa pela problemática do transporte

clandestino. Durante os anos 1990 e até meados dos anos 2000, ocorreram processos tensos de disputa entre as empresas e os permissionários do transporte público regular e os proprietários de vans e ônibus clandestinos. O Estado, em todas as esferas, veio a reboque, tentando mediar uma solução para amenizar o grave problema urbano e social advindo do crescimento exponencial do transporte clandestino em praticamente todas as grandes cidades do País.

O surgimento desse problema tem relação direta com a baixa qualidade e o alto custo da tarifa dos serviços de transporte regular, problema histórico do Brasil que, infelizmente, ainda persiste. Tem relação também com os elevados níveis de desemprego existentes à época, os quais pressionaram um aumento da informalidade na economia, com reflexos no sistema de transporte.

Os cidadãos, ao migrarem para o transporte clandestino, atenderam a suas demandas por maior frequência, velocidade e conforto nos seus deslocamentos diários, e, de certa maneira, acabaram por escancarar sua enorme insatisfação pelos serviços de transporte regular. O resultado desse processo foi a inserção, nos sistemas de transporte das principais cidades brasileiras, de redes de transporte complementar ao sistema já existente, por meio da regularização de uma quantidade substancial de ônibus, micro-ônibus e vans que, até então, circulavam e transportavam passageiros de forma ilegal. O sistema de transporte suplementar de Belo Horizonte, criado no início dos anos 2000 e composto por 300 micro-ônibus que atendem a linhas de menor demanda em vários bairros da cidade, é um exemplo disso. Nos últimos anos, essa preocupação dos órgãos responsáveis pela gestão do transporte urbano tem se acentuado e já temos a estruturação de vários sistemas *BRT* por todo o País, garantido maior regularidade,

confiabilidade e velocidade para o transporte público nas principais cidades brasileiras.

Por linhas tortas, vemos então que os usuários de transporte público acabaram por forçar o poder público a tomar ações para a melhoria dos sistemas de transporte.

## 5. SEGURANÇA NO TRÂNSITO E CIDADANIA

De acordo com o § 2º do art. 1º do CTB (BRASIL, 1997), “o trânsito, em condições seguras, é um direito de todos e dever dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, adotar as medidas destinadas a assegurar esse direito”. Além dos cidadãos terem direito a um trânsito seguro, eles também são responsáveis pela construção de um trânsito seguro, por meio do respeito às leis de trânsito e da adoção de práticas educadas, gentis e seguras no comportamento no trânsito.

A questão da segurança no trânsito é de extrema relevância, e os acidentes de trânsito são, em diversos locais do mundo, a principal causa de morte não natural. Isso gera um custo econômico importante, especialmente no sistema de saúde, além de perda de qualidade de vida tanto de vítimas quanto de seus familiares e da sociedade como um todo.

Nesse sentido, a Organização das Nações Unidas (ONU) lançou um programa com enfoque na redução de acidentes e na segurança viária, a Década de Ação pela Segurança no Trânsito – 2011-2020, com o intuito de mobilizar diversos países e salvar milhões de vítimas, por meio de ações de melhorias da segurança viária, da segurança de veículos, do comportamento dos usuários das vias e do

atendimento dos serviços de emergência (WHO, 2013). O documento recomenda aos países membros a elaboração de um plano diretor para guiar as ações nessa área no decênio, tendo como meta diminuir em 50% os acidentes de trânsito em todo o mundo.

O Brasil é um dos países que aderiu e se comprometeu com a proposta da ONU. O Plano Nacional de Redução de Acidentes e Segurança Viária para a Década 2011- 2020 foi produzido com colaboração da Associação Nacional de Transportes Públicos (ANTP), do Conselho Estadual para Diminuição dos Acidentes de Trânsito e Transportes (Cedatt) e do Instituto de Engenharia (IE), com a coordenação do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran) (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRANSPORTES PÚBLICOS *et al.*, 2011).

O plano é composto de ações de fiscalização, educação, saúde, infraestrutura viária e segurança veicular que visam contribuir para a redução das taxas de mortalidade e lesão por acidentes de trânsito. Entre as ações previstas no plano está a criação de observatórios de trânsito em âmbito nacional, estadual e regional. O objetivo desses observatórios é coletar dados e produzir estatísticas que ajudem na formulação de políticas e de soluções para os problemas de trânsito.

Assim, percebe-se a importância e a dimensão cada vez maior da questão da segurança no trânsito na sociedade brasileira.

## 6. CONCLUSÃO

Os indivíduos têm a necessidade de se deslocar para a realização de atividades econômicas, sociais, culturais e políticas, e a atuação individual de cada pessoa ao

locomover-se em um espaço comum, sendo ela condutor ou pedestre, é o que determina a qualidade do trânsito. O trânsito é um espaço de todos, e o direito de ir e vir de um não pode impedir o outro de exercer esse mesmo direito.

Assim, nos espaços de circulação existe, ou deve existir, uma espécie de negociação entre os indivíduos que usufruem desses espaços. Essa negociação é um pleno exercício de cidadania, no qual o que se busca é transitar de um ponto a outro, com respeito às leis, ao próximo e ao meio ambiente, e em segurança.

O espaço de circulação de nossas cidades reflete as condições históricas da urbanização no País. Da mesma forma, representa o encontro de todas as diferentes classes e os vários grupos sociais, sendo palco para diversas atuações dos indivíduos e para intervenções do poder público em prol da coletividade. A forma como esse espaço é apropriado reflete o estágio do nosso desenvolvimento social, econômico e ambiental.

## REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRANSPORTES PÚBLICOS; CONSELHO ESTADUAL PARA DIMINUIÇÃO DE ACIDENTES DE TRÂNSITO E TRANSPORTES (São Paulo); INSTITUTO DE ENGENHARIA. *Década de ação pela segurança no trânsito 2011-2020 – Resolução ONU n° 2*, de 2009: proposta para o Brasil para redução de acidentes e segurança viária. São Paulo: 2011. Disponível em: <<http://www.denatran.gov.br/download/decada/Proposta%20ANTP-CEDATT-Instituto%20de%20Engenharia%20SP.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 17 jun. 2015.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências (Estatuto da Cidade). *Diário Oficial da União*, Brasília, 11 jul. 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 18 jun. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.503, de 23 de setembro de 1997. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. *Diário Oficial da União*, Brasília, 24 set. 1997. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9503.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9503.htm)>. Acesso em: 18 jun. 2015.

CAMPOS, Vânia Barcellos Gouvêa. Uma visão da mobilidade urbana sustentável. *Revista dos Transportes Públicos*, São Paulo, Associação Nacional de Transportes Públicos, v. 28, n. 110, p. 99-106, abr./jun. 2006.

DOTTI, René Ariel. *Casos criminais célebres*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

GOMIDE, Alexandre; MORATO, Renato. *Instrumentos de desestímulo ao uso do transporte individual motorizado: lições e recomendações*. São Paulo: Instituto de Energia e Meio Ambiente, 2011.

GUARINELLO, Norberto Luiz. Cidades-Estado na antiguidade clássica. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003. p. 29-47.

GUIMARÃES, Humberto Alvim. *Transporte e regulamentação urbanística: impactos socioespaciais e ambientais em Belo Horizonte*. 2005. Dissertação (Mestrado em Geografia) – Instituto de Geociências, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte.

JACOBS, Jane. *Morte e vida de grandes cidades*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

JORGE, Maria Helena do Prado; KOIZUMI, Maria Sumie. Panorama dos acidentes de trânsito/transporte no Brasil. In: FERREIRA, Denise Labrea; RIBEIRO, Lindionez Adriano (Org.). *Acidentes de trânsito em Uberlândia: ensaios da epidemiologia e da geografia*. Uberlândia: Aline, 2003. p. 11-39.

LEIVA, Guilherme de Castro; BARBOSA, Heloísa Maria. Rota de ciclistas: um instrumento do desenvolvimento urbano sustentável. *Revista dos Transportes Públicos*, São Paulo, Associação Nacional de Transportes Públicos, v. 28, n. 110, p. 65-81, abr./jun. 2006.

RIBEIRO, Wagner Costa. Em busca da qualidade de vida. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003. p. 399-416.

VASCONCELLOS, Eduardo Alcântara de. *A cidade, o transporte e o trânsito*. São Paulo: Prolivros, 2005.

VASCONCELLOS, Eduardo Alcântara. *Transporte urbano, espaço e equidade: análise das políticas públicas*. 2. ed. São Paulo: Annablume, 2001.

WAISELFISZ, Julio Jacobo. Mapa da violência 2012: caderno complementar 2: acidentes de trânsito. São Paulo: Instituto Sangari, 2012. Disponível em: <<http://www.mapadaviolencia.org.br/mapa2012.php>>. Acesso em: 8 set. 2015.

WALDMAN, Maurício. Natureza e sociedade como espaço de cidadania. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). *História da cidadania*. São Paulo: Contexto, 2003. p. 545-561.

WORLD HEALTH ORGANIZATION (WHO). Road traffic injuries. 2013. Disponível em: <<http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs358/en/>>. Acesso em: 6 jul. 2015.



Com o advento da Constituição Federal de 1988, ampliaram-se as atribuições do Poder Legislativo, órgão de representação popular indispensável em qualquer regime democrático. Além disso, dentre as inovações da nova Carta Magna, destaca-se a importância atribuída à cidadania, que foi erigida à categoria de princípio fundamental da República Federativa do Brasil. Esta obra coletiva tem por escopo elucidar o significado e o alcance da cidadania, analisando-a sob diferentes ângulos; demonstrar a importância do Poder Legislativo para o aperfeiçoamento da democracia; e despertar o interesse dos indivíduos para a participação na vida pública.

*Escola*  
do Legislativo



**ASSEMBLEIA  
DE MINAS**  
Poder e Voz do Cidadão