

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE MESTRADO EM DIREITOS E GARANTIAS
FUNDAMENTAIS**

LETÍCIA ZEFERINO DE OLIVEIRA

**UMA ANÁLISE DA TEORIA DE PETER HÄBERLE POR
MEIO DA LEGITIMIDADE ATIVA DO CIDADÃO NO
AJUIZAMENTO DE AÇÕES DIRETAS DE
INCONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL**

**VITÓRIA
2012**

LETÍCIA ZEFERINO DE OLIVEIRA

**UMA ANÁLISE DA TEORIA DE PETER HÄBERLE POR
MEIO DA LEGITIMIDADE ATIVA DO CIDADÃO NO
AJUIZAMENTO DE AÇÕES DIRETAS DE
INCONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL**

Dissertação apresentada ao Programa de
Mestrado em Direitos e Garantias
Fundamentais da Faculdade de Direito de
Vitória, como requisito para a obtenção do
título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Nelson Camatta
Moreira

**VITÓRIA
2012**

LETÍCIA ZEFERINO DE OLIVEIRA

**UMA ANÁLISE DA TEORIA DE PETER HÄBERLE POR
MEIO DA LEGITIMIDADE ATIVA DO CIDADÃO NO
AJUIZAMENTO DE AÇÕES DIRETAS DE
INCONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em ___ de _____ de _____

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Nelson Camatta Moreira
Orientador

Prof. Dr. Adriano Sant Anna Pedra

Prof. Dr.
Membro da Banca

DEDICATÓRIA

DEDICO esta dissertação, primeiramente, a Deus, pois sei que está sempre ao meu lado, todos os dias da minha vida, e me sustentou quando mais precisei durante todo o Mestrado.

Em seguida, DEDICO aos meus exemplos de vida, Ilza Helena Zeferino e Jorge de Oliveira, que sempre me estimularam a dar este grande passo, pais extraordinários que com muita sabedoria, discernimento, bom senso e dedicação estiveram ao meu lado me encorajando nas horas difíceis e me aplaudindo nos momentos de glória. Obrigada por serem meus pais, profissionais corretos e competentes, fonte de inspiração, apoio e ensino diário.

DEDICO, também, este trabalho ao meu irmão, Jorge de Oliveira Junior, exemplo de carinho, companheirismo, e antes de tudo meu amigo de todos os momentos.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por estar presente em minha vida, nos momentos de alegrias e tristezas conseguindo me mostrar o melhor caminho a seguir.

Aos meus pais, que são o alicerce da minha vida e me propiciaram, mesmo nas dificuldades, as melhores escolas e ensino, para que pudesse construir bases sólidas ao meu desenvolvimento intelectual, social e, principalmente, humano.

Aos meus amigos, pelo apoio, paciência, dedicação, nos momentos em que o Mestrado tomava quase que todo o tempo da minha vida, pois eles me ajudaram e me incentivaram a continuar, a batalhar e a estudar cada vez mais, por isso meu muito obrigada!

À minha família, em especial ao meu irmão, Jorge de Oliveira Junior, e toda a família pelo apoio e carinho.

Ao professor Dr. Nelson Camatta Moreira, meu orientador, pela paciência, dedicação, incentivo, por todo empenho, sabedoria, compreensão e, acima de tudo, exigência. Gostaria de agradecer a sua competência, participação com discussões, correções, revisões, sugestões que fizeram com que concluíssemos este trabalho.

Aos professores da FDV, pela disponibilidade, dedicação, ajuda, seja na fase de cumprimento dos créditos ou mesmo na elaboração da presente dissertação.

Aos meus colegas de turma, que sempre estiveram ao meu lado, me ajudando sempre que preciso e também pelo ombro amigo nos momentos alegres e de tristeza.

A todos os meus amigos e amigas que sempre estiveram presentes me aconselhando e incentivando com carinho e dedicação e a todas as pessoas que, direta ou indiretamente, contribuíram para a conclusão deste Mestrado.

*“Tudo é do Pai. Toda Honra e Toda Glória. É
Dele a Vitória. Alcançada em Minha Vida”.*

Frederico Cruz

RESUMO

O presente trabalho busca traçar alguns apontamentos sobre o controle concentrado de constitucionalidade, notadamente no que concerne a sua legitimidade ativa para ajuizamento de ações diretas de inconstitucionalidade, bem como demonstrar a existência da democracia participativa que pode ser utilizada para ampliar o rol de legitimados ativos no ajuizamento dessas ações diretas, podendo inclusive alcançar a atuação de qualquer cidadão brasileiro. Para tanto, dividiu-se a abordagem em três capítulos. No primeiro capítulo, procurou-se contextualizar noções acerca da cidadania, da formação do povo brasileiro, do reconhecimento e da desmistificação da ideia de apatia desses nacionais. No segundo capítulo, o controle das normas foi destrinchado através da ação direta de inconstitucionalidade, passando por seu histórico evolutivo nas raízes estrangeiras e no Brasil até alcançar seus aspectos modernos, para ao final verificar especificamente acerca da legitimidade ativa e algumas noções preliminares quanto à ampliação do número de intérpretes. No terceiro capítulo, por sua vez, procurou-se contextualizar, no âmbito brasileiro, a teoria de Peter Häberle quanto a sociedade aberta de intérpretes da Constituição, demonstrando a crise do modelo simplesmente representativo, que faz surgir os anseios pela democracia participativa, bem como apresentando ainda exemplos do direito comparado acerca da possibilidade de constar constitucionalmente a legitimidade democrática cidadã para controle de constitucionalidade e em seguida refutar as críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional apresentando uma nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira, para ao final concluir a respeito da possibilidade de concessão da legitimidade ativa aos cidadãos, trazendo a ampliação democrática e um maior acesso à justiça, nos termos da linha de pesquisa “jurisdição constitucional e concretização dos direitos e garantias fundamentais”.

Palavras-chave: Cidadania. Soberania Popular. Controle Concentrado de Constitucionalidade. Democracia Participativa. Legitimidade cidadã.

ABSTRACT

The following research makes some appointments about the judicial review, especially regarding the active legitimacy for filing declaratory actions of unconstitutionality, as well as for demonstrating the existence of a participative democracy which can be employed for enlarging the list of active legitimates for filing such actions, what could include the legitimacy of any Brazilian citizen. For this, the research is divided into three chapters. The first one contextualizes notions on citizenship, on the Brazilian people formation, on the recognition, and on the demystification of the idea of apathy in such citizens. The second chapter unravels the judicial review through declaratory actions of unconstitutionality, analyzing its evolutionary historic since the foreign and Brazilian roots until its modern features, for, at the end, verify specifically the active legitimacy and some preliminary aspects about the enlargement of the number of interpreters. The third chapter contextualizes the Peter Häberle theory about the open society of the Constitution interpreters to the Brazilian field, demonstrating the crisis of a model merely representative, that makes appear the aspirations for a participative democracy, as well as presenting some examples from the comparative law on the possibility of a constitutional provision about the citizen democratic legitimacy for the judicial review, and then refuting the critics to the enlargement of the constitutional interpretative list presenting a new perspective over the judicial review as a effective possibility of citizen participation in the Brazilian reality, for, finally, concluding for the possibility of giving to citizen the active legitimacy, bringing a democratic enlargement and a large access to the justice, in the terms of the research line “judicial review and fundamental rights and guarantees effectiveness”.

Keywords: Citizenship. Popular sovereignty. Judicial review. Participative democracy. Citizen legitimacy.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária

CF – Constituição Federal

COP – Conselho do Orçamento Participativo

EUA – Estados Unidos da América

FAMOC - Federação de Associação de Moradores de Cariacica

MDB – Movimento Democrático Brasileiro

MST – Movimento dos Sem Terra

OP – Orçamento Participativo

PEC – Proposta de Emenda Constitucional

PGR – Procurador-Geral da República

SEMPHAD - Secretaria Municipal de Planejamento e Desenvolvimento Urbano

STF – Supremo Tribunal Federal

TCDAPMT – Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia

ANEXOS

ANEXO I – Proposta de Emenda Constitucional 80/2003 e parecer da Comissão de Constituição e Justiça.

ANEXO II – Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 A (DES)CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA NO BRASIL	16
1.1 A TEORIA CRÍTICA DO RECONHECIMENTO E DA IDENTIDADE COM APORTE ÀS FUNDAMENTAÇÕES DE AXEL HONNETH E CHARLES TAYLOR	19
1.2 ASPECTOS SOBRE A FORMAÇÃO DO RECONHECIMENTO NO POVO BRASILEIRO: ALGUNS APONTAMENTOS ACERCA DO INÍCIO DESSA FORMAÇÃO E DA “FALTA DE PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA NO PODER ESTATAL”	30
1.2.1 A ideologia negativa da apatia popular brasileira	38
1.3 DA NECESSÁRIA ABORDAGEM DO POVO BRASILEIRO E SUA CIDADANIA COM REFERÊNCIA A SUA PRÓPRIA REALIDADE FÁTICA	43
1.3.1 Casuística da realidade nacional mobilizadora	46
1.4 DESMISTIFICANDO A IDEIA DE APATIA SOBRE O POVO BRASILEIRO: ALGUNS APONTAMENTOS ACERCA DA FORMAÇÃO CIDADÃ AO LONGO DOS ANOS NO BRASIL	59
2 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E O (TRADICIONAL) AFASTAMENTO DA LEGITIMIDADE DO CIDADÃO	65
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: DAS RAÍZES ESTRANGEIRAS À ADAPTAÇÃO PÁTRIA	68
2.2 DA ORIGEM IMPERIAL À “CONSTITUIÇÃO MILITAR”	76
2.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ALGUMAS PECULIARIDADES DA ADI	87
2.4 LEGITIMIDADE PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE	94
2.4.1 Noções de legitimidade	95
2.4.2 Legitimados constitucionalmente previstos e premissas para a atuação do cidadão no ajuizamento de ADI	97
2.4.3 Aspectos preliminares quanto à ampliação do número de	

intérpretes	107
3 A PARTICIPAÇÃO DIRETA DO CIDADÃO NO PROCESSO DECISÓRIO (iniciativa de interpretação): A necessidade real de incluir o cidadão.....	113
3.1 CRISE DO MODELO REPRESENTATIVO DE ATUAÇÃO: SURGIMENTO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA	116
3.2 DIREITO COMPARADO QUANTO A LEGITIMIDADE ATIVA DO CIDADÃO NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE	123
3.3 ANÁLISE DO PROJETO DE LEI DA ADPF COM LEGITIMIDADE CIDADÃ E DA PEC 80/2003 SOBRE REVOGAÇÃO E VETO POPULAR	128
3.4 POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DO CIDADÃO COMO LEGITIMADO ATIVO NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE: UMA UTOPIA OU POSSÍVEL REALIDADE BRASILEIRA?	139
3.4.1 Críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional	143
3.4.2 Uma nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira	151
CONCLUSÃO	165
REFERÊNCIAS	167
ANEXO I	179
ANEXO II	189

INTRODUÇÃO

Com a evolução das sociedades, do direito e das nações percebe-se que a participação do povo nas decisões que afetam sua existência deve passar a ser cada vez mais constante. Desta forma, e com esse pensamento, verifica-se o aumento da consciência do cidadão brasileiro, aumentando ainda a participação e a própria iniciativa popular.

Mais especificamente no que concerne a análise do surgimento da iniciativa popular, percebe-se que suas concepções devem partir do estudo da própria democracia, a qual, em verdade, repousa sobre dois princípios fundamentais ou primários que lhe dão essência conceitual, quais sejam: a) o princípio da soberania popular, segundo o qual o povo é a única fonte de poder, que se exprime pela regra de que todo poder emana do povo; b) o princípio da participação, direta ou indireta, do povo no poder, para que este seja efetiva expressão da vontade popular¹.

Desta forma, o que se percebe é que a Soberania Popular deve ser considerada como base da democracia e assim, em um ambiente democrático, além da existência do voto, que poderia ser considerado como uma forma de manifestação, onde os fins da atuação popular serão operados de forma representativa, a legislação nacional prevê ainda outras formas de manifestação direta, como se pode verificar em relação aos institutos do plebiscito, do referendo, da ação popular e também em relação à iniciativa popular para a apresentação de projetos de lei ordinária, mas apenas tais previsões não são suficientes, motivo pelo qual há um aumento nas lutas que estão sendo realizadas para a ampliação de um espaço democrático que inclua cada vez mais o cidadão de forma participativa no atual estado democrático de direito, as quais são de grande importância.

Nesse contexto, percebe-se na Constituição brasileira a presença de mecanismos de expressão da vontade popular. Desta forma, alçada a fundamento constitucional

¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

do Estado, a cidadania representa muito mais do que a mera participação no processo eleitoral. Cidadão, no caso, não é sinônimo de eleitor, mas sim de indivíduo participante e controlador e conseqüentemente também fiscalizador das normas.

Nesse contexto de novos paradigmas quanto a necessidade e a possibilidade de atuação cidadã, surgem as concepções acerca da democracia participativa, direcionada também para a ampliação dos intérpretes da Constituição por meio da Teoria da Sociedade Aberta de Intérpretes, capitaneada por Peter Häberle, a qual é utilizada no presente estudo no intuito de ampliar o rol de fiscalizadores e intérpretes constitucionais incluindo o cidadão como legitimado no art. 103 da CF/1988 para o ajuizamento de Ações Diretas de Inconstitucionalidades.

Assim sendo, no presente estudo, cronologicamente, a princípio será feito um breve histórico acerca da (des)construção da cidadania no Brasil, com foco na teoria crítica do reconhecimento e da identidade com aporte às fundamentações de Axel Honneth e Charles Taylor, seguindo pela formação do reconhecimento no povo brasileiro em contraposição à ideologia com visão negativa que tenta transmitir a todo custo a ideia de constante e imutável apatia do povo brasileiro, mas demonstrando a necessária abordagem desse povo e de sua cidadania com referência a sua própria realidade fática, apresentando inclusive exemplos da casuística nacional mobilizadora para ao final desmistificar a noção de completa apatia sobre o povo brasileiro por meio do apontamento acerca da formação cidadã ao longo dos anos no Brasil.

No capítulo seguinte, o controle de constitucionalidade será abordado para buscar compreender o (tradicional) afastamento da legitimidade do cidadão, realizando-se uma evolução histórica do controle de constitucionalidade, partindo das raízes estrangeiras à adaptação pátria, e assim desde a origem imperial à “constituição militar” até alcançar a Constituição de 1988 e algumas peculiaridades da ADI, dando foco a legitimidade para o ajuizamento de ações diretas de inconstitucionalidade buscando a possibilidade de atuação do cidadão no ajuizamento dessas demandas.

Por fim, objetiva-se estudar a participação direta do cidadão no processo decisório em razão da crise do modelo representativo de atuação que faz surgir a democracia participativa, prevista no Brasil e no direito comparado, principalmente quanto a legitimidade ativa do cidadão no controle de constitucionalidade, mas demonstrando que o direito brasileiro teve um início de ampliação interpretativa democrática ao prever a legitimidade cidadã no projeto de lei da ADPF (Projeto de Lei nº 17, de 1999 e nº 2.872/97 na Câmara dos Deputados), a qual foi matéria de veto presidencial posteriormente. Não obstante isso, busca-se ainda demonstrar a possibilidade de participação do cidadão como legitimado ativo nas ações diretas de inconstitucionalidade, independente das críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional, para ao final realizar uma nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira fundada na sociedade aberta de intérpretes da Constituição.

Desta forma, no intuito de alcançar os objetivos e a linha de pesquisa aqui apontadas adota-se como marco teórico as exposições de Peter Häberle acerca da *Sociedade Aberta de Intérpretes*, na busca de adaptar suas ideias à realidade brasileira, sem se olvidar de tantos outros ilustres autores que também serão abordados na pesquisa.

Portanto, em síntese, a problematização do tema encontra-se embasada no fato de que o cidadão, que é efetivamente o mais atingido pelas interpretações realizadas pelo STF, é excluído de participar ativamente das referidas interpretações no julgamento dessas demandas, não podendo participar efetivamente do processo interpretativo por não haver previsão legal para sua mobilização no contexto da legitimidade ativa para iniciar referidos procedimentos.

Desta forma, o presente estudo encontra-se conexo à linha de pesquisa “jurisdição constitucional e concretização dos direitos e garantias fundamentais” ante seus pressupostos e fundamentos.

Quanto à eleição do método de pesquisa, destaca-se o método dialético, pois utilizando, portanto, a dialética como método de raciocínio, seria possível verificar com mais rigor os objetivos em análise, justamente por serem postos em combate

com as teses e suas contradições possíveis. Com a adoção desse método, buscase dialogar sobre a temática apresentada e, com base em argumentos e contra-argumentos colhidos na doutrina e na jurisprudência, apresentar as conclusões da pesquisa no transcorrer do estudo.

Para enriquecer a abordagem, serão analisados artigos jurídicos, publicações em internet e jornais, além de contribuição essencial do direito comparado, da doutrina e da jurisprudência.

1 A (DES)CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA NO BRASIL

O objetivo do presente capítulo é analisar a formação do sentimento de cidadania no povo brasileiro partindo-se do estudo da ideia que se tem de sua construção por meio do reconhecimento, para em seguida verificar se há efetivamente uma apatia popular. Nesse contexto, seguindo as linhas traçadas por Nelson Camatta Moreira², buscam-se informações inicialmente nas teorias do reconhecimento de Axel Honneth e Charles Taylor para se alcançar a formação da identidade desse povo e conseqüentemente de sua cidadania. Posteriormente, faz-se um transcurso acerca dos aspectos peculiares que existiam no início da formação do povo brasileiro que poderiam ter levado à noção de falta de participação democrática do Poder Estatal.

Em seguida, serão apresentados alguns panoramas acerca da ideologia, vista sob um olhar negativo, influenciada pela ideia de apatia do povo no item 1.2.1 deste trabalho, que se formou com fundamento nessas primeiras impressões, para então se esboçar o que se imagina sobre a construção da cidadania no Brasil. Entretanto, após pesquisas mais centradas na realidade fática nacional, dá-se início a tentativa de desconstrução dessa ideia de apatia por meio da apresentação de diversas mobilizações empiricamente presentes na realidade do povo brasileiro para então, ao final, se tentar alcançar a desmistificação do conceito de povo brasileiro apático, amorfo, indiferente e incapaz.

Para todo esse intento acima demonstrado, mister se faz iniciar a pesquisa por meio de alguns apontamentos acerca do ser humano, visto como componente de um espaço público. Nesse sentido, percebe-se que esse ser humano, entendido como cidadão, passa a pertencer a um espaço eminentemente público, quando deixa sua esfera privada, e com isso passa a definir o seu ser, em termos de um conjunto de direitos e deveres. A participação do cidadão nessa entidade, aliás, é concebida como estando fundada num consentimento, de tal modo que o governo dessa nação é parte desse contexto do qual ele próprio deriva sua fonte fundamental de

² MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, Cap. 1.

legitimidade. Isso significa que são os cidadãos que permitem a formação da autoridade pública pela representação concedida e livre de seus interesses, caracterizando cada vez mais o exercício de sua cidadania³.

Referidos indivíduos, acima mencionados, se formam a partir da pluralidade, que por sua vez pode ser considerada como condição da ação humana, sem que ninguém seja exatamente igual a qualquer pessoa que tenha existido, exista ou venha a existir⁴. Essa condição é composta por tudo aquilo que toca ou faz parte da vida humana, ou ainda por tudo que esteja em duradoura relação com essa vida, assumindo o caráter de condição da existência humana. Ante tal fundamento, Hannah Arendt⁵ menciona que é por isso que os homens, independente do que façam, são sempre seres condicionados. Tudo que espontaneamente adentra o mundo humano, ou para ele é trazido pelo esforço humano, torna-se parte da condição humana. É a existência dessa condição humana que proporciona a possibilidade de se tentar construir uma noção de cidadania dentro do ser. Ressaltando-se que essa noção se constrói tanto na esfera pública quanto na esfera particular a partir do momento que o ser humano passa a ser reconhecido e se identifica como cidadão.

Entretanto, mister se faz esclarecer que esse condicionamento, que influencia a vida e a formação do ser humano, não é absoluto, fazendo com que cada indivíduo, não obstante as condições que lhe são imputadas, continue tendo suas peculiaridades, pois por outro lado, as condições da existência humana – a própria vida, a natalidade, a mortalidade, a mundanidade, a pluralidade e o planeta Terra – jamais podem explicar o que somos ou responder a perguntas sobre o que somos, pela simples razão de que jamais nos condicionam de modo absoluto⁶. Portanto, não obstante a existência dessas condicionantes, as particularidades de cada ser continuam tendo extrema importância, principalmente quando se trata de compor sua individualidade que o diferenciará dos demais componentes desse espaço público.

³ DA MATTA, Roberto. **A casa & a Rua**. 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1997, p. 61.

⁴ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 16.

⁵ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 17.

⁶ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 16.

Desta forma, essa influência que não é livre de condicionamentos faz com que cada indivíduo possa começar a adquirir uma noção de cidadania própria e esse sentimento de formação cidadã é extremamente valoroso, tanto que Hannah Arendt⁷ produz explicações acerca dessa formação do ser humano, indicando que para uma vida possível ao homem, em sua plenitude, deveriam ser exercidas três atividades distintas, quais sejam: o labor, o trabalho e a ação⁸ e mais especificamente no que concerne à ação, a autora traz a ideia de que essa é condicionada pela pluralidade, sendo uma atividade exclusiva do ser humano, que a exerce em grupo, estando, portanto, ligada diretamente à política, que por sua vez envolve a noção de cidadania.

A construção do cidadão deve surgir com o reconhecimento do indivíduo como parte integrante de uma sociedade, entretanto, no caso brasileiro, poder-se-ia mencionar as impressões quanto à existência de uma crise desse reconhecimento, pois o mesmo, por vezes, se encontra ausente em parcela da população.

Nesse contexto de se buscar o reconhecimento do indivíduo, na ânsia de formar suas noções sobre cidadania, importantes são as palavras de Axel Honneth⁹ quanto aos princípios que são apresentados a cada pessoa para que viva em sociedade e assim se relacione com seus pares. No processo de socialização, os indivíduos aprendem a interiorizar as normas de reconhecimento específicas da respectiva cultura. Desse modo, eles enriquecem passo a passo aquela representação elementar do próximo, que desde cedo lhe está disponível por hábito. São estas normas internalizadas que regulam o modo como os sujeitos tratam legitimamente uns aos outros nas diferentes esferas das relações sociais: quais as expectativas

⁷ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 15.

⁸ Segundo Hannah Arendt o labor poderia ser considerado como a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano, cujo crescimento espontâneo, metabolismo e eventual declínio têm a ver com as necessidades vitais produzidas e introduzidas pelo labor no processo da vida. A condição humana do labor é a própria vida. O trabalho é a atividade correspondente ao artificialismo da existência humana. O trabalho produziria um mundo artificial de coisas e a condição humana do trabalho seria a mundanidade. Já a ação, única atividade que se exerce diretamente entre os homens sem a mediação das coisas e da matéria, corresponde à condição humana da pluralidade, ao fato de que os homens, e não o Homem, vivem na Terra e habitam o mundo. (ARENDR, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 15.)

⁹ HONNETH, Axel. Observações sobre reificação. **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 74, jan./abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4322/3264>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

que se pode ter em relação ao outro, quais os deveres que se precisa ter em relação a ele, qual comportamento se pode esperar dele, tudo isto se deriva em última análise da orientação naturalizada por princípios, que fixam institucionalmente em quais sentidos (avaliativos) as pessoas devem se reconhecer reciprocamente segundo a relação entre elas existente.

Portanto, partindo-se do movimento de internalizar as normas do reconhecimento, concatenadas com a percepção de relacionamento que se deve ter com o próximo, o indivíduo começa a se perceber pertencente a uma comunidade, dando-se início à efetiva construção da cidadania de um povo e à construção de sua identidade, que por sua vez remete a uma forma de aprendizado: a do reconhecimento, conforme se pretende estudar neste primeiro capítulo, partindo-se inicialmente das fundamentações trazidas por autores como, além de Axel Honneth, também Charles Taylor.

1.1 A TEORIA CRÍTICA DO RECONHECIMENTO E DA IDENTIDADE COM APORTE ÀS FUNDAMENTAÇÕES DE AXEL HONNETH E CHARLES TAYLOR

No intuito de estudar a cidadania, mister se faz empreender pesquisas acerca do reconhecimento e da construção da identidade, assim como mencionado anteriormente na fase introdutória deste capítulo. Nesse contexto, importantes são as pesquisas realizadas por Charles Taylor, com base no multiculturalismo, bem como os estudos feitos por Axel Honneth sobre a luta por reconhecimento.

Mais especificamente em relação a Charles Taylor, é justamente na reconstrução pessoal ou no resgate identitário que se encontra sua obra sobre o multiculturalismo, abordado por meio da lente do reconhecimento. O empreendimento do autor é no sentido de analisar hermeneuticamente as teorias e manifestações culturais que auxiliam na construção da identidade moderna para

diagnosticar as influências na estrutura das ações humanas, como configurações morais que ocupam (e atuam no) espaço político.¹⁰

Taylor chama a atenção para a ideia de que o reconhecimento se opera em dois momentos: 1) na intimidade, em que se constrói a identidade individual pela apreensão e por meio do desprezo de outros significantes; e 2) no âmbito social, no qual ocorre a política do reconhecimento¹¹. Com base nessas concepções, tem-se movimentos como o feminismo, o multiculturalismo, o nacionalismo e a luta contra a herança do colonialismo que podem ser diferenciados como formas específicas de luta por reconhecimento.

Dessa busca por reconhecimento, pode-se desdobrar um conceito de intersubjetividade, onde formas diferentes de sociabilidade vão surgindo, fazendo com que as pessoas, ao mesmo tempo, enfatizem sua subjetividade autônoma e reconheçam-se na sua pertença comunitária. Ou seja, a relação constitutiva entre identidade pessoal e práxis cultural e as instituições é entendida não como relação instrumental ou relação de dependência orgânica, substantiva do indivíduo com a comunidade, mas sim como relação reflexiva de reconhecimento recíproco.¹²

Desta forma, ante essa necessidade de reconhecimento reflexivo, não se pode compreender a vida humana simplesmente em termos de sujeitos individuais que criam representações e respondem aos outros; e não se pode porque grande parte da ação humana só ocorre na medida que o agente se compreende como parte integrante de um 'nós' e como tal se constitui a si mesmo¹³. O reconhecimento deve ocorrer por meio de uma dinâmica mútua onde o indivíduo aprende a conhecer e a realizar novas dimensões da própria identidade e a partir disso, tem-se a perspectiva de que o sujeito deve ser visto como alguém que, precisamente

¹⁰ MOREIRA, Nelson Camatta. A filosofia política de Charles Taylor e a política constitucional de Pablo Lucas Verdú: pressupostos para a construção do sujeito constitucional. **Revista de Direitos e Garantias Constitucional da Faculdade de Direito de Vitória**. Vitória-ES, n. 8, p. 20, jul./dez. 2010.

¹¹ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 241.

¹² WERLE, Denílson L. **Lutas por reconhecimento e justificação da normatividade**: (Rawls, Taylor e Habermas). Tese (Doutorado em Filosofia). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004, p. 52.

¹³ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 188.

mediante a aceitação por parte de outros sujeitos de suas capacidades e qualidades, se sente reconhecido e conseqüentemente em comunhão com estes¹⁴.

Nessa seara, para Hegel, segundo Patrícia Mattos¹⁵, o reconhecimento é construído numa dinâmica recíproca, ou seja, “um desenvolvimento espiral em que a cada nova forma de reconhecimento social, o indivíduo aprende a conhecer e a realizar novas dimensões da própria identidade”. A partir disso, tem-se a perspectiva de que “(...) o sujeito deve ser visto como alguém que, precisamente mediante a aceitação por parte de outros sujeitos de suas capacidades e qualidades, se sente reconhecido e conseqüentemente em comunhão com estes”.

Axel Honneth, por sua vez, em sua obra, “*Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*”, indica que a luta pelo reconhecimento está na base de todos os conflitos sociais. Honneth se aproxima de Taylor, embora seja guiado por uma leitura crítica da obra habermasiana e de seu conceito de “ação comunicativa”, desenvolvendo essa mesma intuição em seu conceito de reconhecimento social, fundamentando-se, no entanto, na ideia de luta. De modo sintético, pode-se dizer que o objetivo de Honneth, na obra acima citada, é uma tentativa de

[...] desenvolver em toda consequência um conceito de sociedade, e especialmente de mudança social, a partir da dinâmica de uma luta por reconhecimento. Seriam as motivações morais das lutas de grupos sociais que, enquanto tentativa coletiva, permitem a progressiva institucionalização e aceitação cultural das dimensões do reconhecimento recíproco.¹⁶

No mesmo sentido se manifesta Jessé Souza ao indicar que a consciência é produto do fato de que o sujeito só se percebe como ator a partir da representação simbólica da perspectiva do outro.¹⁷

¹⁴ SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva: uma reinterpretação do dilema brasileiro**. Brasília: Ed UNB, 2000, p. 97.

¹⁵ MATTOS, Patrícia. **A sociologia política do reconhecimento: As contribuições de Charles Taylor, Axel Honneth e Nancy Fraser**. São Paulo: Annablume, 2006, p. 29.

¹⁶ SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva: uma interpretação do dilema brasileiro**. Brasília: UNB, 2000, p. 24.

¹⁷ SOUZA, Jessé. A dimensão política do reconhecimento. In: AVRITZER, Leonardo. DOMINGUES, José Maurício (Orgs.). **Teoria Social e Modernidade no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 2000, p. 176-177.

Desta forma, para se buscar compreender as noções acerca da formação da cidadania, importante inicialmente é verificar quanto ao reconhecimento e as etapas do mesmo, que intersubjetivamente ocorrem em três momentos: (1) primeiramente, na esfera das relações primárias, a forma de reconhecimento relaciona-se ao amor¹⁸; (2) seguidamente, na dimensão das relações jurídicas, o reconhecimento se identifica com direitos; e (3) na comunidade valorativa, a maneira de reconhecimento é a solidariedade.

Para Honneth, o primeiro momento acima mencionado ocorre, em síntese, quando a criança experimenta a confiança no cuidado paciente e duradouro da mãe, ela passa a estar em condições de desenvolver uma relação positiva consigo mesma. Referido autor chama essa nova capacidade da criança de *autoconfiança*. De posse dessa capacidade, a criança está em condições de desenvolver de forma sadia sua personalidade. Esse desenvolvimento primário da capacidade de autoconfiança é visto por Honneth como a base das relações sociais entre adultos. No entanto, dado que esse reconhecimento advém daqueles que são mais próximos do indivíduo, como membros da família, amigos e parceiros amorosos, aqueles que Taylor em sua obra *“Argumentos filosóficos”* chama de *significant other*, ele somente pode gerar uma moral particular, ou melhor, restrita ao círculo fechado daqueles que compartilham dessa afeição.

No segundo momento, o reconhecimento se relaciona com os direitos, e nesse sentido Honneth pretende demonstrar que o tipo de reconhecimento característico das sociedades tradicionais é aquele ancorado na concepção de *status*: em sociedades desse tipo, um sujeito somente consegue obter reconhecimento jurídico quando ele é reconhecido como membro ativo da comunidade e em função da posição que ele ocupa nesta sociedade surge a possibilidade de se referir positivamente a si mesmo, o que o autor chama de “auto-respeito”¹⁹.

¹⁸ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: A gramática moral dos conflitos sociais. Traduzido por Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003, p. 155-177.

¹⁹ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: A gramática moral dos conflitos sociais. Traduzido por Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003, p. 178-198.

Entretanto, no que concerne a essa questão de *status*, conforme Saavedra e Sobottka²⁰, Honneth reconhece na transição para a modernidade uma espécie de mudança estrutural na base da sociedade, a qual corresponde também uma mudança estrutural nas relações de reconhecimento: ao sistema jurídico não é mais permitido atribuir exceções e privilégios às pessoas da sociedade em função apenas do status. Pelo contrário, o sistema jurídico deve combater estes privilégios e exceções.

O direito então deve ser geral o suficiente para levar em consideração todos os interesses de todos os participantes da comunidade. A partir dessa constatação, a análise do direito que Honneth procura desenvolver consiste basicamente em explicar o novo caráter, a nova forma do reconhecimento jurídico que surgiu na modernidade. Esse direito constituiria uma etapa fundamental do reconhecimento intersubjetivo, consubstanciando instância normativa de afirmação da visibilidade, na medida em que a adjudicação de direitos, nessa segunda fase de reconhecimento, representa uma dimensão indispensável da cidadania.²¹

Nesse contexto de segunda fase do reconhecimento relacionada aos direitos, para Habermas uma ordem jurídica precisa permitir que seus membros possam compreender-se eles próprios como co-autores das leis a que estão sujeitos. Os cidadãos seriam autônomos na medida em que não apenas desfrutam privadamente de seus direitos individuais subjetivos alcançados nessa segunda fase do reconhecimento, mas sim quando participem também da decisão sobre a definição e o tratamento a ser dado em sua sociedade às igualdades e às diferenças.²²

²⁰ SAAVEDRA, Giovani Agostini; SOBOTTKA, Emil Albert. Introdução à teoria do reconhecimento de Axel Honneth. **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n 1, p. 11, jan./abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4319/3261>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

²¹ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 58.

²² HABERMAS, Junger. A luta por reconhecimento no estado democrático de direito. In: **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Loyola, 2002, p. 237.

No mesmo sentido, nas palavras de Jean Carlo de Carvalho Costa e Maíra Lewtchuk Espíndola²³, a segunda forma equivale ao reconhecimento do cidadão, por parte dos outros cidadãos, como membro pleno daquela comunidade e, portanto, como possuidor dos mesmos direitos e deveres que cabem a qualquer outra pessoa.

Desta forma, a luta por reconhecimento assegura as condições de liberdade interna e externa sob o critério univesalizante²⁴, principalmente quando se verifica que a característica mais especificamente do homem não seria simplesmente o fato de se agrupar, pois tal reunião é realizada por diversas outras espécies animais, mas a característica principal estaria sim no exercício destes direitos, com base na capacidade humana de organização política, conforme se manifesta Hannah Arendt²⁵:

Não que Aristóteles ou Platão ignorassem ou não dessem importância ao fato de que o homem não pode viver fora da companhia dos homens; simplesmente não incluíam tal condição entre as características especificamente humanas. Pelo contrário, ela era algo que a vida humana tinha em comum com a vida animal – razão suficiente para que não pudesse ser fundamentalmente humana. A companhia natural, meramente social, da espécie humana era vista como limitação imposta pelas necessidades da vida biológica, necessidades estas que são as mesmas para o animal humano e para outras formas de vida animal.

Segundo o pensamento grego, a capacidade humana de organização política não apenas difere, mas é diretamente oposta a essa associação natural cujo centro é constituído pela casa (*oikia*) e pela família.

As manifestações surgem com o reconhecimento de direitos, e os atores sociais somente conseguem desenvolver a consciência de que são pessoas de direito, e agir conseqüentemente, no momento em que surge historicamente uma forma de proteção jurídica contra a invasão da esfera da liberdade, que proteja a chance de participação na formação pública da vontade, conforme acima mencionado.

A formação dessa vontade acima descrita deve ser exposta no espaço público, o qual não pode ser construído apenas para uma geração e planejado somente para

²³ COSTA, Jean Carlo de Carvalho; ESPÍNDOLA, Maíra Lewtchuk. Teoria Crítica, reconhecimento social e política educacional. **Revista Educação**. Porto Alegre, v. 35, n 1, p. 95, jan./abr. 2012.

²⁴ MATTOS, Patrícia. **A sociologia política do reconhecimento**: As contribuições de Charles Taylor, Axel Honneth e Nancy Fraser. São Paulo: Annablume, 2006, p. 96.

²⁵ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 33.

os que estão vivos: deve transcender a duração da vida de homens mortais, haja vista que sem essa transcendência para uma potencial imortalidade terrena, nenhuma política, no sentido restrito do termo, nenhum mundo comum e nenhuma esfera pública são possíveis.²⁶ Desta forma, esse segundo momento de reconhecimento do indivíduo ocorre com o surgimento do auto-respeito entre as pessoas que deixam de ser verificados apenas no ambiente familiar, como na primeira forma de reconhecimento, e passam a estar presentes no ambiente da sociedade, correspondendo ao espaço público.

Desta maneira, as políticas de reconhecimento abrem, na esfera pública, um campo de possibilidades de formulação e implementação de projetos coletivos que visam à conquista e ampliação dos direitos sociais característicos da cidadania, com perspectivas reais de diminuição das desigualdades sociais. Contudo, este não é um movimento fácil de ser realizado quando se está na seara reivindicatória de políticas de igualdade, como a cidadania.²⁷

Em continuidade, a terceira fase do reconhecimento para Honneth é aquela realizada na comunidade de valores ou solidariedade e deve ser considerada um tipo normativo ao qual correspondem as diversas formas práticas de auto-relação valorativa.²⁸

Essa terceira esfera do reconhecimento deveria ser vista, então, como um meio social a partir do qual as propriedades diferenciais dos seres humanos venham à tona de forma genérica, vinculativa e intersubjetiva. Essa esfera de reconhecimento está vinculada de tal forma a uma vida em comunidade que a capacidade e o desempenho dos integrantes da comunidade somente poderiam ser avaliadas intersubjetivamente.²⁹

²⁶ ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 64.

²⁷ PIZZIO, Alex. As políticas sociais de reconhecimento como elemento de redução das desigualdades sociais. **Revista de Ciências Sociais Unisinos**. São Leopoldo, v. 44, p. 85, abr. 2008.

²⁸ HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: A gramática moral dos conflitos sociais**. Traduzido por Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003, p. 155-177.

²⁹ SAAVEDRA, Giovani Agostini; SOBOTTKA, Emil Albert. Introdução à teoria do reconhecimento de Axel Honneth. **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n 1, p. 13, jan./abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4319/3261>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

Desta maneira, essas seriam as fases para se alcançar o reconhecimento nas concepções mencionadas por Axel Honneth, entretanto, interessante é ainda mencionar a nuance trazida por Nancy Fraser³⁰, que, por sua vez, propõe conceber o reconhecimento como uma questão de justiça onde o centro normativo da concepção de Fraser sobre a distribuição e o reconhecimento é a noção de paridade da participação. “De acordo com essa norma, a justiça exige acordos sociais que permitem que todos os membros (adultos) da sociedade interajam com os outros como pares”. Para que essa paridade seja possível, duas condições devem ser satisfeitas: 1) todos os membros da sociedade devem ter condições materiais mínimas que assegure a independência e a voz (direito à fala) dos participantes, essa pode ser considerada uma condição objetiva; 2) e os padrões institucionalizados de valor cultural devem expressar igual respeito para com todos os participantes e, ao mesmo tempo, assegurar oportunidade igual para que todos alcancem estima social, essa seria a condição subjetiva, estando dessa forma caracterizado o reconhecimento.

Posto isto, ante o que foi demonstrado acerca da formação desse reconhecimento nas visões de autores pertinentes, outra questão deve ainda ser mencionada, qual seja a de que a falta de reconhecimento pode acarretar prejuízos de diversas montas. Desta forma, Charles Taylor defende a seguinte tese em sua “*Política do Reconhecimento*”: de que a identidade é moldada em parte pelo reconhecimento ou por sua ausência, frequentemente pelo reconhecimento errôneo por parte dos outros, de modo que uma pessoa ou grupo de pessoas pode sofrer reais danos, ou real distorção, se as pessoas ou sociedades ao redor deles lhes desenvolverem um quadro redutor, desmerecedor ou desprezível. O não reconhecimento ou o reconhecimento errôneo podem causar danos, podem ser uma forma de opressão, aprisionando alguém numa modalidade de ser falsa, distorcida e redutora.³¹

³⁰ FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? In: SOUZA, Jessé; MATTOS, Patrícia (Orgs.). **Teoria Crítica no Século XXI**. São Paulo: Annablume, 2007, p.126.

³¹ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 241.

No âmbito dessas perspectivas, o reconhecimento errôneo não se limita a faltar ao devido respeito, podendo ainda infligir uma terrível ferida, aprisionando suas vítimas num paralisador ódio de si mesmas. O devido reconhecimento não é uma mera cortesia que se deve conceder às pessoas. É uma necessidade humana vital³², pois a projeção de uma imagem inferior ou desprezível sobre outra pessoa pode, na verdade, distorcer e oprimir na medida em que a imagem é internalizada. Não só o feminismo contemporâneo, mas também as relações entre raças e as discussões do multiculturalismo são movidos pela premissa de que negar reconhecimento pode ser uma forma de opressão³³.

Já na visão de Nancy Fraser³⁴, o reconhecimento errôneo enseja uma violação da justiça, porque subordina e impede a participação como igual na vida social e resulta em relações de subordinação, acarretando injustiça e nesse contexto uma forma de eliminar essa injustiça é aumentar a paridade participativa, realizando um conjunto de reformas que a autora define como “conjugação de afirmação e transformação” onde as primeiras reformas consistiriam em minimizar os resultados da injustiça já institucionalizada e as segundas, consistiriam em trabalhar com sistematicidade na superação das causas.

Percebe-se assim a extrema importância que o instituto do reconhecimento exerce na vida dos indivíduos, pois é a partir dele que a pessoa se sente pertencente a uma comunidade e em seguida pode passar a atuar nessa esfera pública agindo como verdadeiro cidadão. Essa importância é tão latente que foi possível demonstrar anteriormente os prejuízos que se formam com a falta desse reconhecimento.

Desta maneira, muita atenção deve ser dada a essa formação da identidade, pois seu processo de constituição a ausência dialógica do reconhecimento pode

³² TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 242.

³³ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 248.

³⁴ FRASER, Nancy. La justicia social em La era de La políticas de La identidad: redistribuicion, reconocimiento y participación. In: FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. **Redistribución o reconocimiento?** A Coruña: Paideia, 2006, p. 71-73.

contribuir para uma precária formação identitária dos sujeitos (excluídos) de determinada sociedade³⁵.

Assim sendo, minha descoberta de minha identidade não implica uma produção minha de minha própria identidade no isolamento; significa que eu a nego por meio do diálogo, parte aberto, parte interno, com o outro. Eis por que o desenvolvimento de um ideal de identidade gerada interiormente dá uma nova importância ao reconhecimento. Minha própria identidade depende crucialmente de minhas relações dialógicas com os outros.³⁶

Nesse sentido, a identidade do ser humano depende, portanto, da sua adesão a um determinado complexo de bens, que não são (pré-)dados, mas hermeneuticamente construídos (desvelados) a partir de uma determinada facticidade e historicidade³⁷. Essa identidade que se constrói por meio do reconhecimento é a base para a formação da cidadania de um povo. Entretanto, possui ainda feições negativas, que é elaborada de maneira tripartite na forma de desrespeito³⁸.

Na contemporaneidade, uma forma exemplar de desrespeito é a negação dos direitos e a exclusão social, situação na qual indivíduos padecem em sua dignidade por não terem recebido os direitos morais e as responsabilidades de uma pessoa legalmente plena em sua própria comunidade. Entretanto, essa negação pode ser o estopim para a mudança que se busca nos indivíduos.

As reações provocadas pelo sentimento de injustiça devem ser vistas como o estopim *par excellence* da luta por reconhecimento. Com ajuda dos estudos desenvolvidos por Dewey, Honneth procura mostrar que uma experiência social de desrespeito atua como uma forma de freio social que pode levar à paralisia do indivíduo ou de um grupo social. Por outro lado, ela mostra o quanto o ator social é dependente do reconhecimento social. A experiência do desrespeito, então, deve ser tal que forneça a base motivacional da luta por reconhecimento, porque essa tensão afetiva só pode ser superada quando o ator social estiver em condições de voltar a ter

³⁵ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 46.

³⁶ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 248.

³⁷ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 41.

³⁸ À primeira esfera de reconhecimento, o amor, correspondem as formas de desrespeito definidas como maus-tratos. À segunda forma de reconhecimento do direito corresponde a forma de desrespeito intitulada privação de direitos. Já à forma de reconhecimento da solidariedade corresponde o desrespeito da degradação moral e da injúria. (SAAVEDRA, Giovani Agostini; SOBOTTKA, Emil Albert. Introdução à teoria do reconhecimento de Axel Honneth. **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n 1, p. 13-15, jan./abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4319/3261>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.)

uma participação ativa e sadia na sociedade. É exatamente porque os seres humanos nunca reagem de forma neutra a esse tipo de enfermidade social, que o sentido de injustiça acaba sendo o estopim da luta por reconhecimento.³⁹

E assim, com a junção dos mesmos sentimentos de desrespeito e injustiça, os indivíduos verificam a necessidade e a possibilidade de mudança por meio da mobilização social. Sua ideia central é enfatizar as experiências morais dos sujeitos humanos envolvidos num processo de denegação do reconhecimento, mostrando como o conflito, na verdade, se desvela como uma luta por reconhecimento, possuindo, portanto uma configuração moral⁴⁰, o que favorece a ideia de uma lógica moral dos conflitos sociais⁴¹. Sentimentos morais, se articulados numa linguagem comum ou se possuidores de potencial para generalização, podem se transformar em mobilização política, movimentos coletivos e lutas sociais. A dinâmica social do reconhecimento, portanto, a “gramática dos conflitos sociais”, responde à formulação do trinômio: desrespeito, luta por reconhecimento e mudança social.

Desta maneira, por fim, se percebe a necessidade de se articular as noções de reconhecimento para a formação de um povo e, nesse contexto, as teorias de Axel Honneth e Charles Taylor são pontuais, pois restou demonstrado que com a ausência desse sentimento de pertença, que o reconhecimento traz, as consequências são extremamente prejudiciais ao indivíduo e à coletividade, que perde em sua ampliação e evolução.

³⁹ SAAVEDRA, Giovanni Agostini; SOBOTTKA, Emil Albert. Introdução à teoria do reconhecimento de Axel Honneth. **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n 1, p. 15-16, jan./abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4319/3261>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

⁴⁰ TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, p. 253-268.

⁴¹ Em um interessante artigo sobre as objeções de A. Weller à ética do discurso habermasiano, Pablo Holmes (2008) salienta que, no campo da Moral, uma teoria do reconhecimento é vista por Weller como uma proposta profícua e alternativa à formulações de Habermas, isso porque para ele “os conflitos morais se dariam tipicamente como um problema de mediação entre o universal e o particular, algo que, em circunstâncias pós-metafísicas de falibilismo metodológico e perda do dogmatismo tradicionalista de eticidades concretas, só poderia ser levado a cabo no meio representado por argumentações práticas. Porém, longe de se tratar, como para Habermas, da realização de condições ideais de fundamentação da validade, essas ‘argumentações morais se ocupam quase que exclusivamente da interpretação de tramas situacionais de ações e necessidades, assim como da compreensão que agentes e pacientes têm de si mesmos’” (HOLMES, Pablo. As objeções de Albrecht Weller à Ética do Discurso e a filosofia moral fundamentada em uma teoria do reconhecimento social. In: **Trans/Form/Ação: Revista de Filosofia da Universidade Estadual Paulista**. São Paulo: Fundação Editora UNESP, vol. 31(1), p. 191, 2008.)

Ultrapassadas essas diretrizes iniciais acerca do reconhecimento, com suas fases de formação, concluindo com o surgimento da identidade de um indivíduo, e em maior escala de um povo, necessário se faz, em continuidade ao presente trabalho, analisar neste momento se essa sensação de reconhecimento está presente no povo brasileiro e, para tanto, parte-se de estudos acerca do início da formação do mesmo até se alcançar os dias atuais conforme itens seguintes deste capítulo.

1.2 ASPECTOS SOBRE A FORMAÇÃO DO RECONHECIMENTO NO POVO BRASILEIRO: ALGUNS APONTAMENTOS ACERCA DO INÍCIO DESSA FORMAÇÃO E DA “FALTA DE PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA NO PODER ESTATAL”

Não obstante algumas considerações acerca de institutos extremamente importantes como reconhecimento, identidade e cidadania, mister se faz esclarecer que os mesmos devem ser analisados no contexto da ideia de formação do povo brasileiro, haja vista que o presente trabalho não busca tecer considerações extremamente aprofundadas acerca das teorias do reconhecimento anteriormente mencionadas de forma global, mas sim apresentá-las como suporte inicial para as exposições que seguem no contexto da realidade brasileira.

Desta forma, se torna importante analisar historicamente a formação desse povo nacional, e essa análise histórica é possível porque uma das características desta vida especificamente humana, cujo aparecimento e desaparecimento constituem eventos mundanos, é que ela, em si, é plena de eventos que posteriormente podem ser narrados como história e estabelecer uma biografia que poderá ser narrada, por mais acidentais ou aleatórios que sejam os eventos e as circunstâncias que os causaram.⁴²

⁴² ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 108-109.

Ante o exposto, passa-se a verificar parte do transcurso da história nacional, com seus obstáculos, para se alcançar a ideia real acerca do início da formação do povo brasileiro, bem como no que concerne aos aspectos de sua cidadania com seu respectivo exercício, no intuito de pesquisar sobre a falta de participação democrática no Poder Estatal nesse início da formação e do reconhecimento dos cidadãos nacionais.

Nessa linha sequencial, o que se percebe é que diversos foram os acontecimentos expressivos no início da história nacional dentre os quais podem ser singelamente mencionados: a descoberta do Brasil, a transformação de suas terras em colônia portuguesa, bem como a proclamação da independência e a transformação para a República em 15 de novembro de 1889. Entretanto, mister se faz verificar se o surgimento de um novo Estado Soberano, naquele momento, era visto da mesma forma pelo povo brasileiro e por aqueles que proclamaram a República Federativa do Brasil, pois foi a partir deste instante que se deu início à formação da nacionalidade do povo brasileiro propriamente dito.

Neste íterim, por meio da análise de parte da literatura que busca narrar fatos e acontecimentos daquele período inicial, o que se descobre são autores, como José Murilo de Carvalho⁴³, mencionando que os movimentos de massa da época da Proclamação da República eram defensivos, desorganizados e fragmentados, com grande ausência de participação popular.

Nesse mesmo ponto de vista se manifesta Sérgio Buarque de Holanda⁴⁴ ao indicar que é curioso notar que os movimentos aparentemente reformadores, no Brasil, partiram quase sempre de cima para baixo: foram de inspirações intelectuais, se assim se pode dizer, tanto quanto sentimental. A Independência, as conquistas liberais que ocorreram durante a evolução política nacional vieram quase de surpresa para a população; a grande massa do povo recebeu-as com displicência,

⁴³ CARVALHO, José Murilo de. **Os Bestializados** – O Rio de Janeiro e a República que não foi. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1987. Cap. III.

⁴⁴ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 160.

ou hostilidade. Tais pontuações acerca da falta de participação popular já direcionaram o pensamento a se concluir que no início de formação desse povo efetivamente as concepções sobre mobilização não se encontravam efetivamente inseridas naquele contexto histórico.

Corroborando ainda mais com essa linha de pesquisa acima mencionada, que leva à percepção de apatia popular, verificam-se ainda as demais considerações de José Murilo de Carvalho⁴⁵ ao mencionar que até 1930 não havia povo organizado politicamente no Brasil, nem mesmo um sentimento nacional consolidado. A participação na política nacional, inclusive nos grandes acontecimentos, era limitada a pequenos grupos. A grande maioria do povo tinha com o governo uma relação de distância, de suspeita, quando não de aberto antagonismo. Quando o povo agia politicamente, em geral o fazia como reação ao que considerava arbítrio das autoridades. O povo não possuía lugar no sistema político, seja no Império, seja na República. O Brasil era ainda para ele uma realidade abstrata. Aos grandes acontecimentos políticos nacionais, ele assistia, não como bestializado, mas como curioso, desconfiado, temeroso, talvez um tanto divertido.

Elisa Reis⁴⁶, em seu texto "*O estado nacional como ideologia: o caso brasileiro*", também mencionando que os ideais da formação do Estado surgiram antes que seu povo alcançasse as concepções de nação, pois em um intervalo de tempo significativo não houve uma ampliação correspondente da arena política para incorporar interesses opostos aos agrários⁴⁷, demonstrando novamente, mas neste

⁴⁵ CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil: longo caminho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

⁴⁶ REIS, Elisa. O estado nacional como ideologia: o caso brasileiro. In: **Processos e Escolhas**. Rio de Janeiro: Contracapa, 1998, p. 193.

⁴⁷ Essa ausência de ampliação da arena política por parte do povo pode ser verificada em diversos momentos, entretanto, o mais importante que se pode mencionar, para exemplificar referida situação, é aquele relacionado com a própria Proclamação da República onde a análise sintática da história demonstra que a mesma ocorreu, mas não foi eivada de grande participação política popular conforme menciona José Murilo de Carvalho, em sua obra "*Cidadania no Brasil: o longo caminho*" indicando que "*o papel do povo, se não foi de simples espectador, também não foi decisivo, nem tão importante como na América do Norte ou mesmo na América espanhola*". (CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 14. ed. Rio de Janeiro: 2011, p. 27-28). Por isso, se não se pode dizer que a Independência se fez à revelia do povo, também não seria correto afirmar que ela foi fruto de uma luta popular pela liberdade, caracterizando a visão de diversos pensadores da época ao afirmarem, assim como Elisa Reis na atualidade, que o povo naquele período ainda não possuía especificamente este sentimento de nação, motivo pelo qual essa arena política de mobilização não era tão expressiva.

momento sob a ótica de outra autora, o distanciamento do povo dos assuntos públicos e principalmente políticos.

Desta forma, não seria necessário empreender maiores demonstrações para apresentar que, efetivamente, no início da formação do povo brasileiro esse reconhecimento e essa identidade com a nação [Brasil] ainda eram muito tenras.

Entretanto, o que se busca verificar é se referida situação perdura até os dias atuais, pois com a evolução da sociedade e a conscientização popular que passou a surgir, mesmo que de forma moderada, a concepção nacional ganhou maior relevância, chegando até mesmo ao ponto de se poder verificar, no transcurso da história nacional, a realização de verdadeiras mobilizações sociais, como será demonstrado no decorrer do presente estudo. Portanto, busca-se uma análise da formação inicial do povo até se alcançar os dias atuais, dando-se ênfase às mudanças na conduta e nos sentimentos humanos que orientaram o surgimento dessa nação em um sentido mais específico e mais novo. Esse procedimento de pontuais alterações na esfera social substancia-se no chamado processo civilizador.⁴⁸

Desta forma, para melhor elucidar esse processo, pode-se verificar que planos e ações, impulsos emocionais e racionais de pessoas isoladas constantemente se entrelaçam de modo amistoso ou hostil. Este tecido básico, resultante de muitos planos e ações isoladas, pode dar origem a mudanças e modelos que nenhuma pessoa isolada planejou ou criou. Dessa interdependência de pessoas surge uma ordem *sui generis*, uma ordem mais irresistível e mais forte do que a vontade e a razão das pessoas isoladas que a compõem. É essa ordem de impulsos e anelos humanos entrelaçados, essa ordem social, que determina o curso da mudança histórica, que subjaz o processo civilizador anteriormente mencionado⁴⁹ e nesse processo civilizador do povo brasileiro, o que se nota é que a ideia inicial de formação do mesmo efetivamente está ligada a uma imagem apática, apolítica e

⁴⁸ ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. Traduzido por Ruy Jungmann. 2º vol. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993, p. 193.

⁴⁹ ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. Traduzido por Ruy Jungmann. 2º vol. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993, p. 195.

indiferente, tanto que José Murilo de Carvalho relata que no campo da ação política as intenções de trazer à baila a mobilização social não restaram frutíferas.

No campo da ação política, fracassaram sistematicamente as tentativas de mobilizar e organizar a população dentro dos padrões conhecidos nos sistemas liberais. Fracassaram os partidos operários e de outros setores da população; as organizações políticas não-partidárias, como os clubes republicanos e batalhões patrióticos, não duraram além da existência dos problemas que lhes tinham dado origem; ninguém se preocupava em comparecer às urnas para votar.⁵⁰

Entretanto, o ponto nodal que se deve notar não é essa imagem apática que o povo transparecia no início de sua formação, caracterizando a falta de participação democrática no Poder Estatal, mas sim perceber que, em verdade, o mesmo atuava sim, entretanto, isso ocorria em situações onde se sentia reconhecido, ao passo que na esfera política dos acontecimentos esse reconhecimento não ocorria.

Desta forma, ao mesmo tempo em que, na formação do Estado brasileiro, havia indiferença pela participação, ausência de visão de governo como responsabilidade coletiva, ausência de visão de política como esfera pública de ação, como campo em que os cidadãos se reconhecem como coletividade, havia também um grande comportamento participativo em outras esferas de ação, como a religião, a assistência mútua e as grandes festas em que a população efetivamente se reconhecia como comunidade.⁵¹

⁵⁰ CARVALHO, José Murilo de. **Os Bestializados** – O Rio de Janeiro e a República que não foi. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 141.

⁵¹ De acordo com os relatos de José Murilo de Carvalho esse grande comportamento populacional participativo era visto nas famosas festas religiosas dentre outras como o Carnaval. Para exemplificar referidas mobilizações o autor menciona acerca da festa da Penha e da Glória. A festa da Penha, que continua até hoje mobilizando milhares de pessoas, era sem dúvida a mais importante festividade religiosa do Rio de Janeiro no século passado. Milhares de romeiros, calculados em 1899 em 50 mil, depois de subir o outeiro, organizavam imensos piqueniques acompanhados de vinho, galinhas e leitões. A festa da Glória (15 de agosto), que também ainda sobrevive, embora sem a força de antigamente, era frequentada por um público diferente, mais diversificado socialmente, abrangendo tanto os pobres do centro da cidade quanto as camadas mais ricas. Ressaltando ainda que esse espírito participativo da população manifestava-se ainda nas sociedades de auxílio mútuo, indicando que o número e a dimensão dessas sociedades são surpreendentes, pois segundo levantamento encomendado pela prefeitura do Rio de Janeiro havia naquela cidade, em janeiro de 1912, 438 associações de auxílio mútuo, cobrindo uma população de 282.937 associados. Isso representaria, aproximadamente, 50% da população de mais de 21 anos, um número impressionante, segundo o autor. Tais referências somente levam a perceber que a mobilização social existia, apesar das impressões iniciais, entretanto, estava presente em outras frentes de atuação, não se tratando da política. (CARVALHO, José Murilo de. **Os Bestializados** – O Rio de Janeiro e a República que não foi. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, p. 141-143.).

Entretanto, tendo em vista que o presente capítulo busca analisar a ideia apenas inicial de formação do povo brasileiro, mas sem se esquecer do romance em cadeia que exige a concatenação dessas premissas com aquelas a serem apresentadas a seguir, mister se faz esclarecer que neste momento essas concepções anteriormente descritas devem ser analisadas com cautela.

Essa cautela deve ser aplicada, pois no seio de formação de um povo diversas peculiaridades devem ser levadas em consideração, pois cada um possui uma formação colonial, territorial, sociológica e cultural peculiar, não podendo ser irrestritamente comparado o cidadão europeu simplesmente com aquele cidadão brasileiro que estava iniciando sua formação por meio da miscigenação de diversas culturas e histórias, apresentando um multiculturalismo extremamente presente.

Assim sendo, tendo em vista aquela grande miscigenação existente, com a conjugação de culturas diferenciadas, para que a situação começasse a se alterar – e o romance tivesse sua sequência lógica – um dos primeiros sentimentos que precisou ser introduzido naquelas pessoas que aqui habitavam era de entender que a partir daquele momento as mesmas não faziam mais parte de nações diversas não relacionadas, mas sim que passaram a compor um povo dentro de um país soberano, qual seja o povo brasileiro e que com isso deveriam compreender que os novos direitos ora oferecidos – todos os direitos – não seriam dados, mas sim construídos no âmbito de uma comunidade política da qual eles deveriam participar, logo, a cidadania passaria a ser concebida como o direito a ter direitos⁵², pois sem ela não se tem essa conscientização do povo e ainda não se alcança essa igualdade que requer o acesso ao espaço público. A partir do momento que a cidadania alcança esse patamar de conscientização do povo ela passa a servir de substrato básico para a implementação das promessas universalizantes dos direitos humanos, bem como da instituição permanente da democracia⁵³.

⁵² Segundo Hannah Arendt, somente se consegue perceber a importância da existência de um direito a ter direitos (e isso significa viver numa estrutura onde se é julgado pelas ações e opiniões) e de um direito de pertencer a algum tipo de comunidade organizada, quando surgiram milhões de pessoas que haviam perdido esses direitos e não podiam recuperá-los devido à nova situação política global, principalmente no que concerne ao holocausto. (ARENDR, Hannah. **As origens do totalitarismo: anti-semitismo, imperialismo e totalitarismo**. Traduzido por Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 330).

⁵³ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 26.

Portanto, partindo-se da premissa de compreender a importância da cidadania inculcada em um povo, retorna-se à ideia de que para o seu surgimento devem estar internalizadas, anteriormente, as noções sobre reconhecimento e identidade deste povo, e mais especificamente quanto ao caso brasileiro, para que isso ocorresse foi necessária a abdicação de outras formas de identificação, tendo sido necessário despir-se das referências de gênero, raça, religião, orientação sexual⁵⁴, a fim de se incorporarem identificações inclusivas, entre as quais a mais homogeneizante foi a cidadania, que permitiu ao cidadão deixar de ser súdito de um soberano absolutista para passar a ocupar a posição de indivíduo capaz de adquirir e exercer direitos dentro de um Estado.

Entretanto, essas preocupações vitais com a subsistência podem ser consideradas como um dos motivos que levou ao (tradicional) afastamento do povo da esfera pública e política. A força de trabalho deixou de ser objeto utilizado para tão somente servir àqueles que não se ocupavam do labor, motivo pelo qual possuíam condições de se dedicarem à vida política, e passou a ser utilizada para manutenção das próprias necessidades físicas das pessoas, prejudicando a disponibilidade dos indivíduos para as ocupações exclusivamente da vida política e pública.

Nesse mesmo sentido se manifesta Friedrich Müller⁵⁵ ao indicar que as pessoas, que em princípio são colocadas em desvantagem, estão por demais ocupadas com a sobrevivência no dia-a-dia para que se possam engajar exclusivamente na política no sentido mencionado ou exercer, com razoáveis chances de êxito, influência nas organizações políticas estabelecidas.

⁵⁴ MELO, Carolina de Campos. **Reconhecimento/Redistribuição: Por uma nova Teoria da Justiça**. In: MAIA, Antonio Cavalcanti, *et. al.* (Orgs.). *Perspectivas Atuais da Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 118-119.

⁵⁵ MÜLLER, Friedrich. Que grau de exclusão social ainda pode ser tolerado por um sistema democrático? In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos Humanos, Globalização Econômica e Integração Regional: desafios do Direito Constitucional internacional**. São Paulo: Max Limonad, 2002, p. 568.

Alguns contratempos que passaram a dominar a mente dos cidadãos são ainda mencionados por Friedrich Müller⁵⁶ como possíveis justificativas para o afastamento dos indivíduos dos assuntos públicos, tais como um padrão de vida excessivamente baixo, o empobrecimento da família; a exclusão crescente da vida social, cultural e política; ou seja, o enfraquecimento do sentimento de valor próprio, a falta de “reconhecimento”, tem como um de seus efeitos mais perversos a paralisação, enquanto serem políticos, das pessoas afetadas. O descenso econômico leva rapidamente à privação sócio-cultural e à apatia política – o que, quase sempre, satisfaz aos desígnios da esfera dominante da sociedade. O “desfavorecimento”, mesmo em apenas uma área parcial, produz uma reação em cadeia de exclusão que resulta, não em último lugar, na “pobreza política” consubstanciada no afastamento do cidadão da esfera pública da vida política.

Referido afastamento inicial do povo faz com que, na atualidade, essa noção geral ou esse senso comum de que a população brasileira era (e continua) apática, inerte ou amorfa seja corroborado por parte dos populares e muitas vezes acaba por ser utilizado como obstáculos para impedir a implementação de mais direitos de participação ativa ao povo. Esse sentimento é formador de uma ideologia que transmite essas concepções negativas de geração em geração e tão somente conseguem agravar a situação já existente, motivo pelo qual mister se faz analisar os aspectos dessa ideologia conforme expressões a seguir expostas.

Desta forma, para se alcançar um raciocínio mais específico acerca do início de formação do povo brasileiro, passando por sua inércia exordial, mas demonstrando algumas justificativas para tanto, nada mais conclusivo do que se chegar a perceber que, apesar de todas as mudanças na história social, a ideia que se mantém bastante acesa é a de simples apatia do povo, e para buscar entender porque essa noção continua latente, não obstante as alterações sociais, passa-se a apresentar alguns aspectos acerca dessas ideias ideológicas que negativamente contribuem para a manutenção desse pensamento inferior quando às verdadeiras capacidades do

⁵⁶ MÜLLER, Friedrich. Democracia e exclusão social em face da globalização. **Revista Opinião Jurídica** – Revista do Curso de Direito da Faculdade Christus. Fortaleza, n. 06, ano 03, p. 395, 2005.2.

povo brasileiro, pensamentos esses que focam nas concepções de apatia do povo brasileiro.

1.2.1 A ideologia negativa da apatia popular brasileira

Segundo Darcísio Corrêa⁵⁷, ideologia vista neste sentido negativo pode ser conceituada como o conjunto orgânico de ideias, representações, teorias, crenças e valores, orientados para a legitimação ou reprodução da ordem estabelecida, expressando os interesses vinculados aos grupos ou classes dominantes, através de um discurso dissimulador das contradições e antagonismos sociais, em nome de uma pretensa unidade social.

As ideologias podem ser ainda conceituadas como as produções intelectuais que, sob uma forma aparentemente universal, justificam e consolidam interesses particulares — os interesses da classe economicamente dominante. Ela poderia ser transmitida por meio da imagem que os estabelecidos ou os poderosos setores dirigentes de uma sociedade têm de si e transmitem implicitamente aos outros, pautando-se na “minoría dos melhores”.⁵⁸

No que concerne ao presente estudo, assim como antes sinteticamente mencionado, o que se percebe na sociedade brasileira é a transmissão de uma ideologia negativa que transfere ideias, teorias, crenças e valores de inatividade popular na esfera pública. A ideia de apatia dos indivíduos é simplesmente transferida como se fosse uma verdade absolutamente posta e clara, entretanto, deve ser vista como noção ideológica que singelamente tenta incutir nas pessoas esse sentimento de inatividade.

⁵⁷ CORRÊA, Darcísio. **A construção da cidadania: reflexões histórico-políticas**. 3. ed. Rio Grande do Sul: Unijuí, 2002, p. 29.

⁵⁸ ELIAS, Norbert e SCOTSON, John L. **Os estabelecidos e os outsiders: sociologia das relações de poder a partir de uma pequena comunidade**. Traduzido por Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000, p. 56.

Nesse sentido, Marx e Engels fazem considerações acerca da ideologia, indicando que a mesma seria um sistema ordenado de ideias ou representações e das normas e regras como algo separado e independente das condições materiais, visto que seus produtores – os teóricos, os ideólogos, os intelectuais – não estão diretamente vinculados à produção material das condições de existência. E, sem perceber, exprimem essa desvinculação ou separação através de suas ideias⁵⁹.

No caso brasileiro, após os primeiros momentos de imobilidade, o povo começou a perceber a força que possuía e iniciaram-se as atuações não apenas na seara religiosa e altruísta, entretanto, para a manutenção da ordem antes estabelecida, onde a classe dominante burguesa e rica ditava as diretrizes da realidade nacional, era necessário se tentar apagar ou mesmo reduzir ao máximo esse novo sentimento ativista que crescia nos cidadãos. Uma forma de alcançar esse objetivo foi justamente por meio da ideologia negativa que passou a transmitir um sistema ordenado de ideias e representações no intuito de incutir na mente daquelas pessoas que as mesmas eram incapazes de atuar na esfera pública, motivo pelo qual deveriam, na maior parte das vezes, ser representadas. Ideias ainda no sentido de que suas manifestações, por mais que ocorressem, não seriam capazes de mudar a ordem social vigente. Representações que demonstrassem que as pessoas possuíam outras preocupações mais importantes em suas vidas particulares do que os assuntos públicos e políticos, bem como noções de que as reivindicações deveriam ser deixadas a cargo de intelectuais ou daqueles que passaram a se dedicar, como trabalho ou ofício, especificamente à esfera pública, quais sejam, os representantes políticos.

Essas foram algumas das ideias que se pode perceber que essa ideologia negativa transferiu às pessoas, mas não por meio da força ou violência e sim pelo poder da persuasão e da dominação.

Desta forma, assim como ocorreu no caso brasileiro, em tempos de materialismo histórico e dialético, segundo o pensamento marxista, as ideias ideológicas são

⁵⁹ CHAUI, Marilena. **O que é ideologia?**. São Paulo: Brasiliense, 2006, p. 62.

instrumentos de dominação de classes⁶⁰. A ideologia é um dos meios usados pelos dominantes para exercer a dominação, fazendo com que esta não seja percebida como tal pelos dominados. Marx busca esclarecer as falsificações ideológicas, demonstrando à classe proletária que a mesma se encontra tão somente a serviço de interesses econômicos e políticos, que busca, manter uma situação de exploração e de domínio⁶¹. Ocorre que as ideologias são tão internalizadas no homem que o mesmo por vezes sequer consegue perceber sua presença, a ponto de fazer com que situações inconcebíveis sejam aceitas com naturalidade⁶², ou seja, o problema é que, como a opressão está internalizada, as pessoas possuem dificuldade de reconhecê-la e acabam por perder a verdadeira noção de justo e injusto.

Essa dominação internalizada não é facilmente percebida, tanto que Paul Ricoeur⁶³ indica que a ideologia usualmente se revela inconsciente, pois o indivíduo se perfaz já mergulhado em tais arcabouços. O sujeito se constitui como tal a partir de um quadro ideológico geral, que nele é inconsciente. Entretanto, deve ser ressaltado que a ideologia não opera necessariamente no nível da repressão, pois ela é um elemento que busca garantir o consentimento dos explorados a sua própria exploração e por vezes isso não seria alcançado com repressão. O autor fala ainda em *enclausuramento ideológico* ou *cegueira ideológica*⁶⁴ ao mencionar que toda

⁶⁰ MARX, Karl. **As lutas de classe em França**. São Paulo: Estampa, 1975.

⁶¹ MARX, Karl. **O capital**: a crítica da economia política. 21. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003.

⁶² No período escravocrata propagava-se a ideia de que a escravidão era uma prática moralmente correta, que contava com a aprovação de Deus e era até mesmo boa para o escravo, sendo que por esses motivos era aceita. Desta forma, as ideologias presentes no seio daquele período escravocrata eram tão fortes que as pessoas não conseguiam entender a verdadeira atrocidade que se operava e, por conseguinte, não eram muitos aqueles que se opuseram à escravidão, tendo em vista as ideias dominantes lançadas na sociedade. Ainda no que concerne a questão das ideologias para a formação das sociedades, após a escravidão, outra classe social, a operária, passou a ser extremamente explorada. Desta maneira, as ideologias nas sociedades, por vezes, são utilizadas para aliciar as massas para que passem a assumir os valores das classes superiores. Os exemplos ora citados são apenas para demonstrar a força das ideias ideológicas e verificar que, por vezes, elas realmente estão internalizadas de certa maneira que as pessoas sequer percebem sua presença e com isso apenas cumprem suas diretrizes.

⁶³ RICOEUR, Paul. **Interpretação e Ideologias**. 4. ed. Traduzido por Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Francisco Laves, 1990. Segunda Parte.

⁶⁴ De acordo com Paul Ricoeur, toda interpretação se produz num campo limitado, mas a ideologia opera um estreitamento do campo com referência às possibilidades de interpretação que pertencem ao élan inicial do evento e nesse sentido pode-se falar em enclausuramento ideológico e, até mesmo, de cegueira ideológica, como formas limitativas da interpretação. (RICOEUR, Paul. **Interpretação e Ideologias**. 4. ed. Traduzido por Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Francisco Laves, 1990, p. 71.).

interpretação se produz num campo limitado, ou seja, a ideologia limita atuação do pensamento.

Portanto, o sujeito em uma sociedade seria constituído como tal a partir de um quadro de referências ideológicas já estabelecidas. Ele seria uma célula de transmissão da ideologia que já se encontra estruturada por meio de uma série de ideologias jurídicas pré-existentes, mas também familiares, religiosas, sexuais, culturais, escolares, sindicais entre outras.

Às gerações que nascem sob a égide das práticas disciplinadoras consolidadas institucionalmente são imputadas esse modelo contingente e assumem a forma naturalizada de uma realidade auto-evidente que dispensa justificação, pois a ideologia não se justifica, se aceita mesmo sem perceber. Desta forma, responder aos imperativos empíricos de Estado e mercado passa a ser tão obvio quanto respirar ou andar. Não se conhece nenhuma outra forma de ser e desde a mais tenra infância o homem é feito e continuamente remodelado e aperfeiçoado para atender a esses imperativos ideológicos pré-existentes.

Desta forma, após alguns delineamentos sobre o aspecto da ideologia negativa que se quer tratar neste trabalho, ao se referir mais especificamente à realidade brasileira, percebe-se que, em relação à participação social do povo nacional, a ideologia que sempre foi passada é justamente no sentido de se convencer a massa de que o povo não possui interesse ou até mesmo condições de decidir as questões efetivamente relevantes para a sociedade, a ponto do veto presidencial em relação ao projeto de lei que previa a legitimidade ativa do cidadão para ajuizamento de ADPF na atualidade mencionar, implicitamente, essas concepções de ausência de capacidade populacional⁶⁵, assim como será melhor abordado no capítulo 3.

⁶⁵ O art. 2º, inciso II do projeto de Lei para ADPF mencionava a legitimidade para ajuizamento da referida demanda a qualquer pessoa lesada ou ameaçada por ato do Poder Público. Entretanto, o veto presidencial assim se manifestou em relação ao referido dispositivo, podendo ser considerado como uma demonstração dessa ideologia que se transmite no sentido de falta de condições ou interesse do povo em atuar na esfera pública: *“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*

Essa noção ideológica de incapacidade é sempre mencionada quando se busca ampliar os poderes da soberania popular ou quando se incentivam maiores manifestações populares. A mesma justificativa ideológica – qual seja a de que as decisões são proferidas de melhor forma pelos representantes do que pelo povo diretamente – é usualmente apresentada com base na suposta incapacidade populacional. Entretanto, o que se nota é que essa ideologia de apatia do povo brasileiro deve ser enfrentada e superada, pois simplesmente alegar que o povo não possui condições suficientes de gestão, sem conceder ao mesmo oportunidade para demonstrar sua capacidade, não deve ser justificativa passível de ser aceita sem maiores contestações.

Ao contrário do que se pensa, e assim como será melhor abordado no próximo item, o povo brasileiro se manifesta sim, mas apenas em locais onde se sinta reconhecido e pertencente, onde percebe a existência de um espaço para suas manifestações e onde se plante a semente do interesse sobre o assunto que está sendo discutido. Portanto, essas concepções ideológicas de apática do povo brasileiro devem ser revistas e enfrentadas ante a verdadeira realidade nacional que será apresentada a seguir, demonstrando uma outra realidade fática nacional, onde o povo é ativo, mobilizado e reivindicante de seus direitos em suas proporções.

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 carentes de decisão 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.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/Mensagem_Veto/1999/Mv1807-99.htm>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

Desta forma, ante a necessidade de se modificar a situação ora apresentada pelas ideologias, propõe-se como chave de leitura metodológica o materialismo histórico-dialético, o qual poderia ser utilizado como instrumento de conscientização revolucionária da população, pois nega as ilusões apresentadas ao povo, demonstrando ao mesmo as verdadeiras condições subjugadas que se encontram, afirmando ainda que a modificação dessas circunstâncias não é inultrapassável ou invencível, motivo pelo qual deve ser reforçada a capacidade de conscientização para uma futura evolução histórica com a derrota das ideias ideológicas de incapacidade ou apatia do povo brasileiro.

1.3 DA NECESSÁRIA ABORDAGEM DO POVO BRASILEIRO E SUA CIDADANIA COM REFERÊNCIA EM SUA PRÓPRIA REALIDADE FÁTICA

Em diversos países, como o Brasil, o convívio com a diferença – de diversos níveis e contextos como cultural, social, econômico, familiar, educacional entre outros – marcou o contato entre colonizadores e colonizados⁶⁶, logo, desde o início do estudo da história nacional deve ser levado em consideração esse fator multicultural existente na formação do povo brasileiro.

Esse fator multicultural, que caracteriza ainda mais a diferença entre as pessoas, deve ser analisado com cuidado, pois essa desigualdade pode ter um caráter negativo, conforme será demonstrado a seguir, mas pode ainda possuir um aspecto positivo, conforme alerta Boaventura de Souza Santos⁶⁷, ao indicar que apesar do Brasil ser um país com grande diferença social, econômica, cultural entre seu povo mister se faz esclarecer que na vida empírica há que se reconhecer que nem toda diferença é inferiorizada. E, por isso, a política da igualdade não tem de se reduzir a

⁶⁶ MELO, Carolina de Campos. Reconhecimento/Redistribuição: Por uma nova Teoria da Justiça. In: MAIA, Antonio Cavalcanti, *et. al.* (Orgs.). **Perspectivas Atuais da Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 118-119.

⁶⁷ SANTOS, Boaventura de Souza. **A Gramática do Tempo**: para uma nova cultura política. 2. ed. vol. 4. São Paulo: Cortez, 2008, p. 313.

uma norma identitária única, logo, a diferença não seria um ponto eminentemente negativo na abordagem do povo brasileiro. Pelo contrário, sempre que se está diante de diferenças não inferiorizadas, a política da igualdade que as desconhece ou descaracteriza, converte-se contraditoriamente numa política de desigualdade. Uma política de igualdade que nega as diferenças não inferiorizadas é, de fato, uma política racista, que por sua vez se forma tanto pela absolutização das diferenças como pela negação absoluta das mesmas diferenças. Logo, segundo referido autor “temos direito a ser iguais sempre que a diferença nos inferiorize; mas temos ainda o direito de ser diferentes sempre que a igualdade nos descaracteriza”.

Entretanto, o que se busca relatar neste trabalho não é esse aspecto positivo mencionado acima, onde a diferença entre as pessoas é vantajosa para caracterizá-las, aspecto esse citado apenas a título de esclarecimento, mas sim aquele sentido negativo que afasta cada vez mais os membros da sociedade brasileira.

Assim, analisando o povo que aqui se encontra, com suas características específicas, deve ser levado em consideração o que traz Lenio Luiz Streck⁶⁸, ao mencionar que o Brasil é um país de modernidade tardia, onde a realidade fática demonstra que a construção de identidades cidadãs é precária para enorme parcela da sociedade, na medida em que o reconhecimento igual vem sendo historicamente negado a todos aqueles que não estiveram inseridos no (vantajoso para alguns) “processo modernizador” brasileiro, ou seja, a uma numerosa parcela da população.⁶⁹

É inegável, que a sociedade brasileira se destaca, segundo Nelson Camatta Moreira⁷⁰, como uma comunidade nem um pouco homogênea, fortemente marcada pelas discrepâncias de todas as ordens possíveis (sociais, econômicas, culturais, entre outras), marcada também por uma minoria estabelecida e uma enorme

⁶⁸ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2 ed. rev. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 133.

⁶⁹ MOREIRA, Nelson Camatta. A filosofia política de Charles Taylor e a política constitucional de Pablo Lucas Verdú: pressupostos para a construção do sujeito constitucional. **Revista de Direitos e Garantias Constitucionais da Faculdade de Direito de Vitória**. Vitória, n. 8. p. 30, jul./dez. 2010.

⁷⁰ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 149.

parcela de outsiders⁷¹, entendidos também como subcidadãos (cidadãos de segunda classe, de uma “estirpe” inferior).

A situação acima mencionada deve ser levada em consideração quando se objetiva realizar uma abordagem acerca de seu povo e sua realidade. Essa modernidade periférica – que levou Streck⁷² a elaborar inclusive sua Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia (também conhecida pela sigla TCDAPMT) – emana influências na interpretação dominante acerca da especificidade social e histórica brasileira enfatizando o componente cultural de uma herança personalista, patrimonialista e hierárquica que os brasileiros teriam supostamente adquirido dos portugueses e que ainda hoje os marca de maneira fundamental.

Entretanto, para uma abordagem do povo brasileiro, no intuito de se estudar acerca de sua mobilização na realidade nacional, necessário se faz elucidar inicialmente que, não obstante a situação trazida por Streck entre outros que demonstram a desigualdade social e a tardia modernização, o importante é reconhecer que de uma forma ou de outra, organizados da maneira correta ou não, os movimentos sociais no Brasil sempre ocorreram, entretanto, suas nuances foram sendo modificadas com o passar dos tempos a ponto de Maria da Glória Gohn⁷³ indicar que, no Brasil, nem os movimentos sociais ou o associativismo morreram, mas mudaram sim, segundo a nova conjuntura econômica e política.

⁷¹ As expressões estabelecidos (establishment e established) e outsiders são verificadas na obra de Norbert Elias e John L. Scotson, onde “os primeiros seriam um grupo que se autopercebe e que é reconhecido como uma ‘boa sociedade’, mais poderosa e melhor, com uma identidade social construída a partir de uma combinação singular de tradição, autoridade e influência: os estabelecidos fundam seu poder no fato de serem um modelo moral para os outros. Ao passo que os outsiders seriam os não membros da ‘boa sociedade’, os que estão fora dela. Trata-se de um conjunto heterogêneo e difuso de pessoas unidas por laços sociais menos intensos do que aqueles que unem os estabelecidos”. Cf. A Apresentação à edição brasileira designada “A sociologia das relações de poder de Norbert Elias”, realizada por Federico Neiburg. In: ELIAS, Norbert; SCOTSON, John L.. **Os Estabelecidos e os Outsiders**. Traduzido por Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000, p. 07.

⁷² STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Cap. III.

⁷³ GOHN, Maria da Glória. Parte I: Redes de mobilizações no Brasil contemporâneo – a conjuntura e as categorias que se destacam. In: **Movimentos sociais e redes de mobilização cívica no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010, p. 27.

Por isso, ao se analisar a realidade empírica do povo brasileiro, nota-se que, não obstante as dificuldades oriundas de países com modernidade tardia – como o Brasil – o que se pode ainda verificar é que os movimentos sociais existem, possuindo apenas uma nova roupagem globalizada e multicultural.

Entretanto, o que deve ainda restar mais demonstrado é que, não obstante esses contratempos, à sua maneira e com suas peculiaridades o povo brasileiro tem sim buscado a ampliação de sua cidadania e a ampliação cada vez maior do espaço público por meio das mobilizações realizadas no decorrer da história nacional e que passam a ser abordadas no próximo item, mas mister se faz esclarecer que a intenção deste estudo não é realizar uma pesquisa histórica aprofundada em todos os acontecimentos sociais relevantes para o povo brasileiro, pois isso seria inviável neste momento, mas sim apresentar alguns apontamentos que demonstrem a mobilização social efetiva do povo brasileiro conforme se passa a analisar neste momento.

1.3.1 Casuística da realidade nacional mobilizadora

Em continuidade ao presente trabalho, interessante e necessário torna-se realizar uma abordagem do povo brasileiro com referência em sua própria realidade fática por meio da demonstração de casos pontuais, no decorrer da história nacional, capazes de demonstrar a verdadeira realidade de mobilização social brasileira.

Nesse ambiente demonstrativo, a princípio, verificam-se como exemplos de atuação popular as lutas camponesas, apresentadas por José de Souza Martins⁷⁴, como formas dessa mobilização empírica, onde o autor relaciona diversas revoltas populares, informando que a maior guerra popular da história contemporânea do Brasil foi a Guerra do Contestado, uma guerra camponesa no sul do país, na região

⁷⁴ MARTINS, José de Souza. Os camponeses e política no Brasil. In: **Os camponeses e a política do Brasil**: as lutas sociais no campo e seu lugar no processo político. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1983, p. 26.

do Paraná e Santa Catarina, de 1912 a 1916, a qual abrangeu 20 mil rebeldes, envolveu metade dos efetivos do Exército brasileiro em 1914.

Referido autor acima mencionado indica ainda que, pouco antes, em 1896-1897, a Guerra de Canudos, nos sertões da Bahia, que durou cerca de um ano, também envolveu metade do Exército e milhares de camponeses. José de Souza Martins menciona ainda a Revolta de Formoso, que por mais de uma década, nos anos cinquenta e sessenta, implantou um território livre dominado por camponeses no centro do país, no Estado de Goiás.

Tais referências podem começar a demonstrar que houve sim mobilização social no Brasil, o que leva a pensar que o povo brasileiro não era efetivamente tão apático quanto se imagina. Entretanto, diversas outras mobilizações não passaram a ser do conhecimento de todos, indicando que essa exclusão ideológica é tão profunda, ou radical, que, conforme José de Souza Martins⁷⁵, alguns dos mais importantes acontecimentos políticos da história contemporânea do Brasil são camponeses, desconhecidos não só da imensa massa do povo como também dos intelectuais, com exceção feita a este ou àquele que por razões profissionais se vê obrigado a empreender estudos nessa seara. Na mente de muitas pessoas que compõem as 3 elites brasileiras (social, econômica e intelectual) estão ausentes esses acontecimentos, sendo esse (o desconhecimento) um dos motivos para se pensar que essas mobilizações sequer existiram.

Essa falta de informação, que leva ao desconhecimento, ocorre por diversas situações tais como: a) o fato de que a história no Brasil é, usualmente, transmitida pelas classes dominantes e não pelos trabalhadores, camponeses ou rebeldes que participaram ou apenas presenciaram referidos movimentos; b) a ausência de divulgação governamental quanto a referidas manifestações, haja vista que seria também conveniente ao governo evitar a propagação dessas revoltas na busca de evitar que outras também ocorressem por todo o país; c) a intenção das classes

⁷⁵ MARTINS, José de Souza. Os camponeses e política no Brasil. In: **Os camponeses e a política do Brasil**: as lutas sociais no campo e seu lugar no processo político. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1983, p. 25.

dominantes, governamentais ou não, de impedir o crescimento do ativismo populacional, entre outros motivos.

Nesse sentido, João Ubaldo Ribeiro⁷⁶ se manifesta em sua obra “*Viva o povo brasileiro*” onde trabalha a construção da identidade brasileira, indicando que a mentira que se faz passar por verdade – a dos vencedores – precisa ancorar-se na verossimilhança. Por outro lado, a verdade que se deixa confundir com a mentira – a dos vencidos – constrói-se descompromissada com documentos, avessa a certidões, e é transmitida oralmente, por vezes até de modo precário, logo, o narrador veicula a verdade dos vencedores.

Assim, no intuito de modificar a situação acima mencionada mister se faz ainda citar outras manifestações no decorrer da história nacional tais como as Ligas Camponesas, a Revolta da Vacina (no Rio de Janeiro em 1903), a Inconfidência Mineira entre muitas outras como A Noite das Garrafadas (insurreição popular de brasileiros contra portugueses no Rio de Janeiro em abril de 1831), a Cabanada (insurreição popular em Pernambuco e Alagoas entre 1831-1835), a Cabanagem (ocorrida no Pará), a Revolução Farroupilha (no Rio Grande do Sul entre 1835-1845), a Sabinada (na Bahia), a Balaiada (no Maranhão), a Revolta das Mulheres (que consistiu em manifestação popular no Nordeste entre 1875-1876), a Guerra de Canudos (na Bahia), a Revolta da Chibata (no Rio de Janeiro em 1910), a Guerra do Contestado (em Santa Catarina e no Paraná em 1912-1916), a Revolta dos 18 do Forte (no Rio de Janeiro 1922), a Revolução de 1930, dentre muitas outras que ocorreram na história nacional.

Em todas essas revoltas populares verifica-se que a população tinha noção sobre os direitos dos cidadãos e deveres do Estado, logo, tais pessoas não poderiam ser consideradas politicamente apáticas.

Ao contrário, deve-se perceber o ativismo popular nessas manifestações anteriormente mencionadas e inclusive no período da Ditadura Militar onde também foi verificada grande mobilização social, não obstante a opressão que se encontrava

⁷⁶ RIBEIRO, João Ubaldo. **Viva o povo brasileiro**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1984, p. 211.

sendo realizada contra os populares. Nesse contexto, em oposição ao regime militar, outra grande demonstração de que o povo brasileiro não é apático, amorfo ou inerte foi diante do movimento que restou denominado “Diretas Já”, considerado como um movimento civil de reivindicação por eleições presidenciais diretas no Brasil ocorrido em 1983-1984. O tamanho do movimento pode ser verificado quando se percebe que foram realizados mais de 40 comícios e passeatas, divididos em diversos locais do país, sendo que alguns deles agruparam cerca de 1.000.000 (Um milhão) de participantes.

Percebe-se então que com a evolução histórica e a mudança do cenário político e social do país, principalmente com o fim da ditadura militar, cada vez mais a população se torna ativa e, por conseguinte, novos atores sociais surgiram como as ONGs, as Entidades do 3º Setor, as políticas sociais públicas etc, todas com o objetivo de ampliar a mobilização social no Brasil, buscando as mudanças e melhorias nacionais, e assim os movimentos sociais continuaram a existir, mudando apenas de foco ante a nova conjuntura social.

Nas palavras de Maria da Glória Gohn⁷⁷, em seu livro *“Movimentos Sociais e redes de mobilizações civis no Brasil contemporâneo”* é possível verificar tal mudança, pois a sociedade civil organizada passou a orientar suas ações coletivas e associações por outros eixos – focada menos nos pressupostos ideológicos e políticos – predominantes nos movimentos sociais dos anos de 1970 e 1980, e mais nos vínculos sociais comunitários organizados segundo critérios de cor, raça, idade, gênero, habilidades e capacidades humanas. Dessas articulações surgem as redes sociais e temáticas, organizadas segundo gênero, faixas etárias, questões ecológicas e socioambientais, étnicas, raciais, religiosas etc., além dos fóruns, conselhos, câmaras etc., que compõem o novo quadro do associativismo brasileiro⁷⁸.

⁷⁷ GOHN, Maria da Glória. Parte I: Redes de mobilizações no Brasil contemporâneo – a conjuntura e as categorias que se destacam. In: **Movimentos sociais e redes de mobilização civis no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010, p. 12.

⁷⁸ Segundo uma pesquisa realizada por Maria da Glória Gohn, no ano de 2009, poderiam ser mencionados, a título de exemplo, os seguintes movimentos sociais de âmbito nacional, demonstrando que a atuação participativa efetivamente existe: Coalizão Moradia no DF; Liga Brasileira de Lésbicas; MAB – Movimento dos Atingidos por Barragens; MMC – Movimentos de Mulheres Camponesas; MNDH – Movimento Nacional de Direitos Humanos; MNMMR – Movimento Nacional Meninos e Meninas de Rua; Movimento Consulta Popular; Movimento dos Catadores de Lixo

Assim, na atualidade, os movimentos sociais passam a tematizar e redefinir a esfera pública, realizando parcerias com outras entidades da sociedade civil e política, tendo grande poder de controle social e construindo modelos de inovações sociais, podendo, portanto, passar a ser matriz geradora de saberes. Desta maneira, se torna claro que os conflitos sociais, mais que uma demanda por uma justa distribuição de bens materiais, colocam em pauta a luta pela dignidade humana, pela integridade física e pelo reconhecimento do valor das diversas culturas e modos de vida.⁷⁹

Movimentos como o MST, a Via Campesina, a implementação da política de cotas nas universidades, movimentos negros ou afrodescendentes, dos homossexuais, das mulheres, os movimentos de fiscalização e controle de políticas públicas em âmbito regional e nacional entre outros são exemplos de que o povo brasileiro está atuando em diversos sentidos, mesmo que ainda de forma contida ou que suas atividades não sejam devidamente divulgadas.

Em relação ao Movimento dos Sem Terra (MST), verifica-se que o mesmo consiste em um movimento nacional de incorporação à vida política de parcela importante da população, tradicionalmente excluída pela força do latifúndio. Nesse contexto, milhares de trabalhadores rurais se organizaram e pressionam o governo em busca de terra para cultivar e realizar financiamento de safras. Seus métodos, a invasão de terras públicas ou não cultivadas, tangenciam a ilegalidade, mas, tendo em vista a opressão secular de que foram vítimas e a extrema lentidão dos governos em

reciclável; MPA – Movimento de Pequenos Agricultores; MST – Movimentos dos Trabalhadores Rurais Sem Terra; MTD – Movimento dos Trabalhadores Desempregados; PJB – Pastoral da Juventude do Brasil; Ubes – União Brasileira dos Estudantes Secundaristas; UNE – União Nacional dos Estudantes; Rede de Educação Cidadã; Vida e Juventude. No âmbito sindical destacavam-se: CGTB – Central geral dos Trabalhadores; Contag – Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura; CTB – Central dos Trabalhadores e Trabalhadoras do Brasil; CUT – Central Única de Trabalhadores; Força Sindical; NCST – Nova Central Sindical de Trabalhadores; UGT – União Geral dos Trabalhadores. Esses são apenas alguns exemplos de redes de mobilização social encontrados no Brasil, capazes de demonstrar que a atuação popular existe, mas de acordo com sua necessidade e reconhecimento em cada esfera de atuação. (GOHN, Maria da Glória. Parte I: Redes de mobilizações no Brasil contemporâneo – a conjuntura e as categorias que se destacam. In: **Movimentos sociais e redes de mobilização civis no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010, p. 43.)

⁷⁹ HONNETH, Axel. **Luta pelo reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. Traduzido por Luiz Repa. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2009, p. 242-243.

resolver o problema agrário, podem ser até compreendidos após um esforço hermenêutico para se entender a realidade dos fatos. O MST é um dos melhores exemplos de grupo que, utilizando-se do direito de organização, força sua entrada na arena política, contribuindo assim para a democratização do sistema e para os implementos de mudanças sociais.⁸⁰

Outro movimento onde se percebeu a mobilização do povo brasileiro foi no sentido de retirada do Presidente Fernando Collor de Melo do poder pelas acusações em crimes de responsabilidade. Naquele momento, a campanha se espalhou pelo país e mobilizou principalmente a juventude das grandes cidades e assim, pressionado pelo grito das ruas, foi aberto processo de impedimento que resultou no afastamento do presidente, dois anos e meio depois da posse, e em sua substituição passou a presidir o vice-presidente Itamar Franco. O impedimento foi sem dúvida uma grande vitória cívica importante, pois na história do Brasil e da América Latina, a regra para afastar presidentes indesejados era por revoluções ou golpes de Estado e o Brasil, nesse sentido, demonstrou um amadurecimento democrático importante ao realizar referido processo de impedimento presidencial, haja vista que com exceção do Panamá, nenhum outro país presidencialista da América tinha levado antes até o fim um processo dessa natureza.⁸¹

O fato de ter sido completado dentro da lei foi um avanço na prática democrática. Deu aos cidadãos a sensação quase inédita de que podiam exercer determinado controle sobre os governantes, mesmo em relação ao mais alto cargo do Poder Executivo nacional.⁸²

Nesse contexto de mobilização, ainda se pode mencionar o surgimento da democracia participativa que cresce a cada dia no ambiente nacional, principalmente quando se faz referência ao orçamento participativo que está sendo implementado por diversos entes públicos, com grande êxito no que concerne a

⁸⁰ CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil: longo caminho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 203.

⁸¹ CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil: longo caminho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 205.

⁸² CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil: longo caminho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 205.

atividade populacional. Como exemplo de mobilização social na seara acima mencionada pode ser citada a experiência de Minas Gerais onde 14 municípios adotam referidas práticas. No Paraná com 12 municípios. No Rio Grande do Sul com 21 e em São Paulo com ao todo 22 municípios utilizando o orçamento participativo.⁸³

O orçamento participativo é ainda aplicado no Espírito Santo, tanto pelo governo do Estado, que inclusive editou a lei 7.935/2004, quanto por diversos municípios, tais como Vila Velha, Vitória, Serra, Aracruz, Cachoeiro de Itapemirim entre diversos outros, sendo que a primeira experiência de controle e participação social sobre parte do orçamento público municipal teve início com o Conselho Popular do município de Vila Velha (ES), no período de 1986-1988 durante o governo de Magno Pires (PT)⁸⁴.

A lei 7.935/2004, acima mencionada, institui o orçamento participativo no Estado do Espírito Santo e estabelece em seu art. 1º:

Art. 1º - A elaboração dos projetos de lei do orçamento anual, de iniciativa do Governo do Estado, contará com ampla participação dos cidadãos, através da realização de Assembleias Populares e dos Conselhos Regionais e Estadual do Orçamento Participativo, na forma prevista nesta Lei e no Regimento Interno.⁸⁵

No campo municipal, no Espírito Santo, a experiência do município de Serra (ES) se diferenciou qualitativamente da experiência de Vitória (ES), em razão do histórico de lutas e conquistas do movimento popular em Serra, que ao mesmo tempo em que demonstrou as possibilidades de protagonismo social, evidenciou a necessidade do governo conciliar seus projetos com a sociedade civil, tendo em vista a concretização da democracia.⁸⁶

⁸³ CUNHA, Eleonora S. M.; ALLEGRETTI, Giovanni; MATIAS, Marisa. Orçamento Participativo e o recurso a tecnologias de informação e comunicação: Uma relação virtuosa?, **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 91, p. 177, dez. 2010.

⁸⁴ CARVALHO, M. C. A. A.; FELGUEIRAS, D. Orçamento participativo no ABC-Mauá, Ribeirão Pires, Santo André. **Revista Pólis**. São Paulo: Instituto Pólis. n. 34, 2000.

⁸⁵ LEI nº 7.934//2004 - SOBRE ORÇAMENTO PARTICIPATIVO NO ESTADO DO ES. Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/leis/html/lo7935.html>. Acesso em: 04 Dez. 2012.

⁸⁶ CARLOS, E. Participação e cultura política no orçamento participativo. **Revista de Ciências Sociais**, n. 6, p. 131-154, 2005.

Numa outra análise comparativa sobre dois municípios capixabas (Cariacica e Vitória) ficou evidente a importância da tradição associativa para garantir a qualidade do processo. Em Vitória (ES), as tradicionais formas de representação política estabeleceram uma postura de cooptação com a população, o que não ocorreu em Cariacica (ES) especialmente pela postura de forte oposição política na sua trajetória histórica de lutas de movimentos populares. Mesmo diante da baixa capacidade de investimentos do município, a qualidade da organização do processo se refletia na ampla e organizada participação dos movimentos sociais, merecendo destaque a Federação de Associação de Moradores de Cariacica (FAMOC), desde as assembleias regionais até as reuniões do Conselho do Orçamento Participativo – COP – legitimando e aumentando a credibilidade do processo de discussão⁸⁷.

Esse aumento pode ser verificado quando se analisa o município de Cariacica, cidade que, segundo o IBGE⁸⁸, possui uma área de aproximadamente 279,98 Km², correspondente a 0,60 % do território estadual. Sua sede localiza-se a 15 quilômetros da capital, Vitória. Ela se situa na Região Metropolitana da Grande Vitória, juntamente com: Serra, Fundão, Vitória, Viana Vila Velha e Guarapari. O município tem 169 bairros catalogados, sendo que mais de 96 % da população vive na área urbana e apenas 3, 5% da população ocupa a área rural. Assim, considerando o tema do presente item, merece destaque as informações que dizem respeito às finanças públicas do município.

Assim sendo, segundo os dados da própria prefeitura, no ano de 2006, Cariacica teve uma receita total de aproximadamente 175 milhões (R\$ 175.000.000,00). Destes, 11 milhões e 200 mil (R\$ 11.200.000,00) foram investidos no Orçamento Participativo, incluindo a obra da cidade, representando 6,4% da receita total do município e 100% da verba que o município declarou disponível para investimentos em Cariacica no ano de 2006. Descontando a obra da cidade, foi disponibilizado para a votação do Orçamento Participativo nas 13 regionais, 9 milhões e meio (R\$

⁸⁷ BRUCE, K. B; FERREIRA, G. G. Analisando duas experiências de orçamento participativo no Espírito Santo: Cariacica e Vitória. In: **X ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISADORES EM SERVIÇO SOCIAL**. Recife: Associação Brasileira de Ensino e Pesquisa em Serviço Social. 2006, 1 CD ROM.

⁸⁸ Segundo os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE (2006 - IBGE. **Censo demográfico**. Disponível em: <www.ibge.gov.br>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

9.500.000,00), representando aproximadamente 5,4% da Receita Total do município.⁸⁹

Como foi demonstrado anteriormente, no ano de 2006, a receita total declarada pela Secretaria Municipal de Planejamento e Administração (SEMPLAD) foi de 175 milhões. Destes, apenas 9 milhões e meio (9,500,000,00), foram destinados às obras regionais do OP, representando cerca de 5,4 % da renda total⁹⁰. Apesar de ser um valor considerado baixo, comparado com outras cidades, como é o caso de Vitória (ES)⁹¹, é necessário lembrar que Cariacica, ao contrário de muitos municípios, disponibilizou para a votação do OP 100% de toda sua cota orçamentária para investimento no ano de 2006 (CARIACICA, 2005-2008).

A segunda etapa do OP de Cariacica iniciou-se com a realização das treze plenárias regionais. No ano de 2005 (junho e julho) participaram desta etapa mais de três mil moradores, representando 89,89 % dos bairros registrados no cadastro mobiliário de Cariacica.⁹² Como consequência do aumento da participação individual no ano de 2006, em relação ao ano de 2005, o número de delegados eleitos também aumentou no segundo ano de OP de Cariacica, já que este é proporcional à participação popular de cada região, tendo sido informado pela prefeitura que em 2006 existiam 295 delegados, sendo que em 2007 esse número aumentou para 412.

Ainda no Espírito Santo o próprio Poder Judiciário, através do Tribunal de Justiça estadual, tem realizado a implementação do orçamento participativo em sua atuação, sendo que no ano de 2012 foram realizadas cerca de 5 audiências

⁸⁹ CARIACICA, prefeito (2005-2008: SALOMÃO). **Relatório fornecido pela Secretaria Municipal de Planejamento e Desenvolvimento Urbano-SEMPLAD**. Cariacica, 2008.

⁹⁰ Como foi dito, para o OP de 2007 a prefeitura de Cariacica aumentou esse valor para 14 milhões e 500 mil (14.500.000,00), considerando o aumento da receita total do município. Na divisão do OP 1 milhão e 500 mil (1.500.000,00) foram destinado à obra da cidade e 13 milhões (13.500.000,00) foram distribuídos entre as 13 regionais.

⁹¹ Para efeitos comparativos, o total de recursos destinados para investimentos em Vitória (ES) no ano de 2006, significou a arrecadação total de Cariacica para o mesmo período, ou seja, 179 milhões de reais (BRUCE, K. B; FERREIRA, G. G. Analisando duas experiências de orçamento participativo no Espírito Santo: Cariacica e Vitória. In: **X ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISADORES EM SERVIÇO SOCIAL**. Recife: Associação Brasileira de Ensino e Pesquisa em Serviço Social, 2006, 1 CD ROM).

⁹² CARIACICA, prefeito (2005-2008: SALOMÃO). **Relatório fornecido pela Secretaria Municipal de Planejamento e Desenvolvimento Urbano-SEMPLAD**. Cariacica, 2008.

públicas que englobaram quase que a totalidade das comarcas do Estado para discutir e receber sugestões de cidadãos e servidores acerca de obras, segurança, informática, transporte, pessoal, dentre outros temas.⁹³

Em Belo Horizonte, que utiliza o orçamento participativo desde 1993, na primeira edição do projeto foram instalados na cidade cerca de 178 postos de votação, um deles em um autocarro que era colocado em locais de circulação intensa de pessoas e em apenas 42 dias, participaram 172.266 eleitores no OP digital e 38.302 pessoas no OP presencial. Já na segunda edição, os postos de votação aumentaram para 275, ante a grande procura dos eleitores em participar, o que demonstra um exemplo de implementação, aproveitamento e êxito do orçamento participativo em uma cidade brasileira, corroborando para demonstrar que a população possui sim condições e interesse em se mobilizar, desde que sejam disponibilizadas condições para tanto.⁹⁴

No Estado do Rio Grande do Sul, que no período de 1999 a 2002 implementou referido processo participativo de gestão em nível estadual, reuniu-se um total de 1.200.000 (Um milhão e duzentos mil) cidadãos, tendo sido realizadas 2.824 Assembleias Públicas nas 23 regiões divididas entre os municípios daquele estado⁹⁵.

Outra forma da atuação populacional que também é verificada para demonstrar a ideia de que o povo brasileiro não é apático, mas que, em verdade, precisa apenas de condições e espaço para manifestação, está presente no grande crescimento das denúncias anônimas de delitos realizadas pelo telefone “181”, onde cada vez mais crimes são descobertos ou desvendados por meio da grande colaboração dos cidadãos que auxiliam as forças de segurança pública por meio de sua mobilização ao denunciar referidas práticas delituosas. Segundo dados apresentados pelo setor

⁹³ Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/14867:audiencias-publicas-do-orcamento-participativo-do-tjes-ocorrerao-na-proxima-semana>>. Acesso em: 04 Dez. 2012.

⁹⁴ CUNHA, Eleonora S. M; ALLEGRETTI, Giovanni; MATIAS, Marisa. Orçamento Participativo e o recurso a tecnologias de informação e comunicação: Uma relação virtuosa?, **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 91, p. 177, dez. 2010.

⁹⁵ SANTOS, Graciele Mafalda dos. Orçamento Participativo: reinventando a democracia. **Revista Ciências Sociais**. Rio de Janeiro: Editora Gama Filho. vol. 1, nº 1, p. 22. Nov. 1995.

jornalístico estadual⁹⁶, o Disque-Denúncia registrou no mês de julho de 2012 aumento de 37% no número de ligações em relação ao mês anterior. Foram recebidas 3.243 ligações, sendo 2.926 novas denúncias e 317 complementos. O tráfico de drogas continua sendo o principal motivo dos contatos com o número 181, representando 59,60% do número total das ligações. Os outros crimes mais denunciados são os de maus tratos (6,5%), homicídios (5,74%) e jogo proibido (4,20%). Na Região Metropolitana da Grande Vitória, o município da Serra foi o que mais contribuiu com o trabalho da polícia por meio do Disque-Denúncia no mês de Julho, com 18,05% do total de ligações dessa região, seguido por Vila Velha (17,87%), Cariacica (17,50%) e Vitória (11,72%). Quanto aos resultados informados pelas Unidades Operacionais à central do Disque-Denúncia, no mês de julho de 2012 foram 199 registros de denúncias que resultaram em 114 pessoas detidas, sendo 03 delas fugitivas/foragidas; 47 Armas de fogo e 213 munições de calibres diversos (.22, .32, .38, .40, .380, 9mm) – destaque para 02 pistolas de 9mm de uso restrito das forças armadas; 7,5 Kg de drogas (maconha, cocaína e crack); R\$ 23.709,55 em dinheiro; 31 máquinas de jogo proibido (caça-níquel e vídeo bingo); 69 aparelhos de telefonia celular; 51 animais da fauna silvestre e 528 mídias falsificadas.

Por fim, resta ainda mencionar acerca das ações globais que são resultado da parceria do Serviço Social da Indústria (SESI) e a Rede Globo de Televisão, tendo sido criada em 1996 para levar às comunidades carentes de todo o País serviços gratuitos nas áreas de saúde, educação, alimentação, cidadania, esporte e lazer. O projeto é um desdobramento da Ação Global Nacional que surgiu em 1992. Visam promover o acesso a bens e serviços sociais básicos e ainda à inclusão social e ao reconhecimento da cidadania. As atividades oferecidas são orientação jurídica sobre contratos, imóveis, família, separação, locação, dados previdenciários e trabalhistas, penal, comércio e direitos do consumidor, atendimentos na área de saúde (exames, orientação, prevenção), expedição de documentos (Identidade, Carteira de Trabalho, Título de Eleitor) e certidões (nascimento, casamento, óbito etc), instruções sobre capacitação profissional, mercado de trabalho, geração de renda,

⁹⁶ Jornal ES-Hoje em reportagem: “Disque-Denúncia registra aumento superior a 37% no número de ligações”. Disponível em: <<http://eshoje.jor.br/disque-denuncia-registra-aumento-superior-a-37-no-numero-de-ligacoes.html>>. Acesso em: 04 Set. 2012.

meio ambiente, higiene e beleza, orientação sobre drogas e atividades culturais (teatro, shows, cinema, oficinas para crianças etc).

Para se perceber a amplitude das ações globais pode-se mencionar o exemplo dessas atividades no estado de Amazonas onde o programa teve início em 1996 com 17.282 pessoas presentes, 35.000 atendimentos e 25 parceiros. Em 2010 estiveram presentes 54.800 pessoas, com 109.000 atendimentos e 94 parceiros. Já no âmbito nacional as Ações Globais, entre 2006 e 2008, somaram 1.518.960 (Um milhão quinhentos e dezoito mil novecentos e sessenta) pessoas presentes e 3.610.575 (Três milhões seiscentos e dez mil quinhentos e setenta e cinco) atendimentos, ressaltando que a maioria destes atendimentos é feita por cidadãos ativos e mobilizados voluntariamente, demonstrando a atuação social nessas ações, visando o auxílio ao próximo.⁹⁷

Assim sendo, ante a demonstração de mobilização social em diversos campos, é necessário repensar essa ideologia de que o povo brasileiro é uma massa apática e amorfa, pois quando a realidade fática é verificada se nota que, empiricamente, a situação é diversa daquela que se tenta a todo custo transmitir por meio das ideologias negativas anteriormente mencionadas.

As dificuldades oriundas de um país com modernidade tardia estão visíveis a todo instante, mas não foram suficientes para impedir a atuação popular. Assim sendo, conclui-se que o povo precisa deixar de ser considerado como massa de manobra e para isso o foco da mudança deve estar localizado em dois pontos: a redução do papel central do Estado como obstáculo à arena de participação, e o deslocamento da nação como principal fonte de identidade coletiva. O principal é a ênfase na organização da sociedade e algo importante a fazer, em termos de consolidação democrática, é reforçar a organização da sociedade para democratizar o poder⁹⁸ permitindo que o povo possa participar cada vez mais na esfera pública, tendo em vista as grandes vantagens que referida participação pode oferecer, tais como

⁹⁷ Dados Estatísticos das Ações Globais – Amazonas - Dados disponíveis em: <http://www.sesisp.org.br/home/2006/acao_global/>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

⁹⁸ CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil: longo caminho**. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011, p. 226-227.

caráter educativo dessa participação tendo em vista seu papel na cena pública relativo ao tema da inclusão social, a cultura política e suas manifestações na área da Educação formal e informal.

Essa participação traz diversas contribuições, tais como: a) favorece a organizar e conscientizar a sociedade; b) muitos desses movimentos apresentam um ideário civilizatório que visa a construção de uma sociedade democrática, buscando a sustentabilidade e não apenas o autodesenvolvimento; c) lutam por novas culturas políticas de inclusão, contra a exclusão; d) lutam pelo reconhecimento das diversidades culturais; e) tematizam e redefinem a esfera pública; f) fortalecem a democracia etc. Por esses e diversos outros motivos os movimentos sociais são extremamente importantes para o povo brasileiro e com isso consegue-se visualizar o sentido de desmistificar a ideia de apatia sobre o povo brasileiro, justamente por se perceber que o mesmo não seria apático, mas apenas que este somente se manifesta naquilo onde esteja inserido ou onde encontre reconhecimento, pois assim como menciona Paul Ricoeur⁹⁹, reconhecer é primeiramente discernir uma identidade que se mantém ao longo das mudanças, sendo que parte dessas mudanças foi demonstrada neste item.

Desta forma, com identidade e reconhecimento inicia-se o processo de dar sentido às ações, individuais ou coletivas. Nesse processo, os indivíduos, de atores sociais – que ocupam diferentes lugares na esfera social (como pais, trabalhadores, membros de alguma organização, movimento, partido, sindicato, religião etc) – transformam-se em sujeitos, autores de ações históricas que ultrapassam as ações contidas no desempenho individual ou grupal, para então alcançarem, à sua maneira, o seu próprio reconhecimento e sua identidade¹⁰⁰, motivo pelo qual o povo brasileiro deve ser analisado com base em sua própria realidade fática conforme demonstrado neste capítulo no intuito de desmistificar essa concepção de apatia nacional conforme demonstrado a seguir.

⁹⁹ RICOEUR, Paul. **A epopéia de um sentido**. São Paulo: Folha de São Paulo. Caderno Mais, fev. 2004, p. 12-14.

¹⁰⁰ GOHN, Maria da Glória. **O Protagonismo da Sociedade Civil: Movimentos sociais, ONGs e redes solidárias**. São Paulo: Cortez, 2005, p. 32.

1.4. DESMISTIFICANDO A IDEIA DE APATIA SOBRE O POVO BRASILEIRO: ALGUNS APONTAMENTOS ACERCA DA FORMAÇÃO CIDADÃ AO LONGO DOS ANOS NO BRASIL

Após ser demonstrado que a história nacional é composta de acontecimentos onde pode ser verificada a mobilização social de seu povo com intuito de se ver reconhecido e respeitado, alcança-se a percepção de que o processo de construção da cidadania nunca foi linear. Ao contrário, sempre foi cheio de avanços e recuos, de fluxos e refluxos. Houve períodos em que ocorreram perdas, retrocessos e até mesmo supressão de direitos básicos¹⁰¹, mas o que é importante perceber, assim como demonstrado no item 1.3.1, é que não obstante todos os acontecimentos prejudiciais, o povo buscou sua cidadania e seu reconhecimento no espaço público que lhe permitisse manifestação e legitimidade.

Entretanto, a ideia exordial de formação da cidadania no Brasil, principalmente no início de sua construção, é inegavelmente prejudicada quando se percebe que essas lutas são apresentadas não como reivindicações pela consideração e reconhecimento da cidadania do povo brasileiro e suas origens, mas sim como rebeliões contra a ordem estabelecida, e na maioria das vezes o relato se detém na versão de seus algozes, ou seja, dos militares tiranos, ou qualquer outro tipo social, apresentado como herói.

A realidade fática demonstra que referidos movimentos, principalmente pela busca de direitos, respeito e cidadania pode ser verificada, em verdade, desde a fase imperial onde às reivindicações do ser nacional se acrescentaram outras lutas, como aquelas pelo trabalho livre e as lutas nativistas. Nota-se que a busca pela cidadania sempre esteve presente, entretanto, a mesma operou-se de maneira diversa em cada momento da história nacional.

¹⁰¹ Esses recuos, refluxos, retrocessos e até mesmo a supressão de direitos básicos podem ser verificados na história nacional nos períodos de golpe de Estado, estado de sítio, e nos momentos de ditadura como nos períodos da ditadura de Getúlio Vargas e entre 1964 e 1984 durante o regime militar no Brasil.

Nesse contexto, na sequência histórica, verifica-se que as lutas por cidadania, com o advento da República, continuaram a existir, mas ainda eram mantidas à margem dos grandes acontecimentos e segundo Maria da Glória Gohn¹⁰², essa marginalização do povo no debate público levou à construção de uma cultura política em que a sociedade é vista como um ente amorfo e difuso, e o Estado é visto como provedor e organizador da ordem necessária.

Entretanto, com o passar dos séculos, chega-se ao período mais importante quanto as mobilizações sociais e verifica-se que no século XX o campo de luta pela cidadania se amplia. Novas demandas são introduzidas, incorporando algumas noções de direitos políticos modernos ao lado de demandas para alterar a ordem conservadora existente. Surge assim a luta por eleições “limpas”, pelo voto das mulheres e de outras categorias que não possuíam bens ou propriedades, e, fundamentalmente, a luta pelos direitos sociais dos trabalhadores e nessa seara, com a cidadania conquistada nos anos 30, apesar de regulada, e de excluir os analfabetos, possibilitou aos novos cidadãos serem reconhecidos pelo lugar que ocupavam no processo de produção.

Esse reconhecimento foi crescente e os anos 70 e 80 inauguraram novos tempos para a questão da cidadania. Essa dimensão foi resgatada com ímpeto e vigor, tornando-se a principal bandeira reivindicatória do período acima mencionado. Fortalecida pela conjuntura internacional, que também destacava a questão dos direitos humanos como básicos, a cidadania tornou-se móvel e o articulador das lutas sociais ocorridas. O saldo configurado foi a inscrição, em leis, de diversos direitos sociais demandados pelos movimentos sociais daquelas décadas. O referendo popular, a iniciativa popular e o plebiscito foram mecanismos de participação popular conquistados pelos cidadãos brasileiros, por meio dos movimentos e das pressões populares. Em um país de tradição autoritária, eles significaram verdadeiros atos heróicos, por isto incomodaram vários setores das elites, que logo se articularam para eliminá-los ou mudá-los.

¹⁰² GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais**: a construção da cidadania dos brasileiros. São Paulo: Loyola, 1995, p. 199.

Os anos 90 talvez venham a ser denominados no Brasil como a década das lutas cívicas pela cidadania¹⁰³. Pode ser observada a ascensão de lutas que afetam o conjunto da população como a violência, a degradação do meio ambiente, ou ações que afetam grandes conjuntos da população, de perfil sócio-econômico homogêneo, como os menores abandonados nas ruas e a fome. Ou ainda, ações que têm reflexos no cotidiano da vida de todos os cidadãos, deixando-os indignados, como a corrupção.

A sociedade civil passou, nos anos 90, a desacreditar na política, nos políticos e nas ações do Estado em geral. O desemprego, o crescimento da violência em todos os espaços da vida social, particularmente no meio urbano, contribuiu para o clima de descrença na política e no Estado. Em contraposição à descrença na política nacional, grupos crescentes da sociedade civil passaram a acreditar cada vez mais em sua capacidade de atuação independente. A fazer suas próprias políticas, a partir da busca pela qualidade de vida, a não violência, a ecologia, a paz e a não-miséria e outras questões sociais que também passaram a ser objeto de ações coletivas e nesse ponto percebe-se que a ação direta tornou-se melhor vista do que a ação delegada aos partidos ou outros representantes¹⁰⁴.

A realidade nacional demonstra uma sociedade diversificada, cujos interesses mobilizatórios se encontram em transformação, fazendo com que na atualidade muitos desses movimentos no Brasil apresentem um ideário civilizatório que coloca como horizonte a construção de uma sociedade democrática onde suas ações são levadas pela sustentabilidade e não apenas pelo autodesenvolvimento. Lutam por novas políticas de inclusão, contra a exclusão, fazendo com que questões como a diferença e a multiculturalidade sejam incorporadas para a construção da própria identidade dos movimentos, fazendo com que os mesmos surjam em diversas frentes de atuação.

¹⁰³ GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros**. São Paulo: Loyola, 1995, p. 205.

¹⁰⁴ GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros**. São Paulo: Loyola, 1995, p. 206.

A visão e percepção dessas novas lutas são de extrema importância, pois numa sociedade segmentada e fragmentada, onde as diferenças sociais são marcantes, onde há fome e miséria, ao lado do luxo e da ostentação, e o mundo do consumo impera como valor básico na estrutura da vida das pessoas, o fato delas reivindicarem o direito a ter direitos, sobre tudo aquilo que a sociedade oferece para apenas alguns são fatos históricos marcantes e promissores na realidade nacional para demonstrar a busca e a obtenção dessa cidadania brasileira que está sendo construída ao longo da história, não sendo um produto recente¹⁰⁵. A diferença básica é que hoje, no Brasil, é possível claramente falar de uma cidadania mais ativa¹⁰⁶ do que aquela existente nos períodos de Proclamação da Independência por exemplo. Ainda que os vestígios da cultura patrimonialista tenham força no conjunto da população os conflitos sociais contemporâneos têm encontrado novas formas de se expressar, diferentes das tradicionais, trazendo maior visibilidade e resposta nas novas reivindicações¹⁰⁷.

Essas novas reivindicações lutam contra a desigualdade e a exclusão que têm, na modernidade ocidental, um significado totalmente distinto do que tiveram nas sociedades do antigo regime. A igualdade, a liberdade, a participação e a cidadania são reconhecidos atualmente como princípios emancipatórios da vida social¹⁰⁸. Por tais motivos alguns destes institutos foram abordados anteriormente, chegando-se neste momento ao ponto de verificar que essa ideologia negativa apática do povo brasileiro deve ser desmistificada.

Nessa seara, no intuito de desconstruir essa imagem amorfa do povo brasileiro, é possível buscar aportes na própria realidade fática demonstrada no presente trabalho, pois restou comprovado que não obstante a inércia do povo brasileiro nos eventos iniciais, tal fato não significa que, com o passar do tempo, a população nacional continue sendo inerte. Ao revés, diversos movimentos sociais foram

¹⁰⁵ GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais**: a construção da cidadania dos brasileiros. São Paulo: Loyola, 1995, p. 209.

¹⁰⁶ Para maiores estudos acerca da cidadania ativa vide BENEVIDES, Maria Vitória. A cidadania ativa. São Paulo: Ed. Ártica, 1991.

¹⁰⁷ GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais**: a construção da cidadania dos brasileiros. São Paulo: Loyola, 1995, p. 210-211.

¹⁰⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. **A Gramática do Tempo**: para uma nova cultura política. 2. ed. vol. 4. São Paulo: Cortez, 2008, p. 279.

realizados no decorrer da história nacional e exemplificados neste estudo tais como: o orçamento participativo que está sendo implementado em um número cada vez maior de entes públicos, as greves, passeatas e paralisações de trabalhadores que passaram a ocorrer com maior frequência (até mesmo em relação aos servidores públicos como policiais federais, funcionários da receita federal, da ANVISA entre outros que interromperam suas funções no decorrer do ano de 2012), as denúncias anônimas acerca de delitos que estão crescendo cada vez mais, as ações globais para atendimento à população estão aumentando, demonstrando o crescimento da mobilização social e o desvirtuamento da ideologia de que o povo brasileiro é apático.

Percebe-se que os movimentos sociais existiram e continuam a ocorrer, tendo apenas mudado um pouco sua nuance em alguns pontos, como o fim das revoltas violentas nas lutas camponesas ou ainda com o surgimento de novos campos de reivindicações como a seara dos movimentos raciais, feministas, sexuais entre outros, mas independente desta modificação o que é importante notar é que os movimentos sociais estavam sim efetivamente presentes no decorrer da história de formação do povo brasileiro e continuam a existir na atualidade e conforme observa Bourdieu¹⁰⁹, a história social ensina que não existe política social sem um movimento social capaz de impô-la, e que não é o mercado, como se tenta convencer hoje em dia, mas sim o movimento social que “civilizou” a economia de mercado, contribuindo ao mesmo tempo enormemente para sua eficácia. Os Movimentos Sociais criam ou recriam formas de ações originais, em seus fins e seus meios, de forte conteúdo simbólico. Orientam-se para objetivos precisos, concretos e importantes para a vida social. Exaltam a solidariedade, que é o princípio tácito da maioria de suas lutas, além de se esforçarem para exercê-la tanto por sua ação como pela forma de organização de que são dotadas.

Portanto, para se buscar empreender estudos acerca da desmistificação da ideia de apatia do povo brasileiro é necessário se notar a importância dos movimentos sociais ocorridos conforme acima mencionado e assim trazer a baila a ideia de que,

¹⁰⁹ BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos – 2**: Por um movimento social europeu. Tradução André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 19-65.

não obstante a falta de divulgação dos acontecimentos, o povo brasileiro não é totalmente essa massa inerte que se pensa no que concerne às questões nacionais, pelo contrário, em muitos momentos exerceu sim efetivamente sua cidadania, até mesmo de forma violenta ou desorganizada, mas ao menos demonstrando mobilização.

Desta forma, conclui-se que o povo possui sim interesse em se manifestar, sendo necessário apenas que seja concedido espaço, oportunidade e maiores condições para referidas práticas, pois interesse grande parte da população possui, o que falta por vezes é incentivo e condições para tanto.

Nesse sentido, mister se faz buscar banir o pensamento, muitas vezes dominante, de que o povo não está suficientemente preparado para incidir diretamente nas decisões do Estado, mas não basta ampliar democraticamente o processo em termos de participação, é também necessário democratizá-lo em termos de conhecimento, transmitindo orientações à população para que a mesma possa em seguida participar de todo o procedimento. É urgente o aprimoramento dos processos democráticos que tornem viável a participação popular, a fim de que a população incorpore ainda mais o exercício das ações de cidadania.

Uma sociedade como essa, que se busca por meio da participação popular, seria o local onde o homem poderia realizar sua natureza social e sua liberdade, ou seja, onde a sociedade não seria formada por ideais adquiridos das concepções de uma classe dominante ou apenas de representantes políticos, mas sim por ideias adquiridas da própria manifestação popular.

Essa manifestação popular se fez presente em diversos momentos da história nacional, sendo necessário, neste instante, que esses movimentos passem a ser efetivamente compreendidos em sua raiz reivindicatória e não apenas como balbúrdia, para que assim seja suprimida a ideia de apatia desse povo, desmistificando essas concepções e analisando-o conforme sua realidade fática mobilizadora.

2 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E O (TRADICIONAL) AFASTAMENTO DA LEGITIMIDADE DO CIDADÃO

O constitucionalismo moderno surge com a aceitação da ideia de existência de uma lei fundamental do Estado ou Nação superior a todas as demais. Desta forma, a inaplicabilidade da lei que contrarie a Constituição advém, portanto, da hierarquia existente no ordenamento jurídico. Sendo a Constituição a lei suprema, e tendo os poderes constituídos existência derivada da Constituição, se houver um choque entre duas normas jurídicas, estando apenas uma delas contidas na Constituição, deve prevalecer a lei constitucional, por ser norma de hierarquia superior.¹¹⁰ Portanto, a Constituição não estabelece poderes constituídos para ser desrespeitada por eles e o texto Constitucional é formulado a partir de concepções advindas de experiências passadas e da própria cultura de um povo. Assim, autores como Michel Temer¹¹¹ indicam que a Constituição deve ter o significado de corpo, ou seja, deve possuir a estrutura de um ser que se convencionou denominar Estado.

Nesse contexto, sabe-se que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é a Lei Máxima do país e, apesar de sua rigidez, ela suporta constantes alterações em seu conteúdo, pressionadas pelas mudanças sociais, econômicas e culturais, que necessitam ser adaptadas ao ordenamento jurídico para se fazer prevalecer a ordem social.

Para que seja cumprido o propósito de assegurar a legitimidade e a validade das normas constitucionais, aplica-se o controle de constitucionalidade das leis, impedindo que nela se operem alterações ilegítimas, devendo o processo de transformação e alteração seguir um rito processual solene e formal.

Assim, a Constituição em sentido formal é um conjunto de normas e princípios contidos em um documento solene estabelecido pelo Poder Constituinte e somente

¹¹⁰ BITTENCOURT, C. A. Lúcio. **O controle jurisdicional de constitucionalidade das leis**. Rio de Janeiro: Forense, 1949, p. 63.

¹¹¹ TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 15.

modificável por processos especiais previstos em seu próprio texto, logo, o ordenamento jurídico comporta duas categorias de normas, quais sejam, as constitucionais e as infraconstitucionais.

Essas últimas normas acima mencionadas podem, por vezes, ser consideradas como inconstitucionais, haja vista que essa característica é resultante de um conflito de determinada norma ou de um ato com o texto da Constituição, ou seja, é toda ação ou omissão (total ou parcial) emanada do Poder Público que venha contrapor-se à Constituição, não devendo por estes motivos produzir efeitos. Portanto, o Controle de Constitucionalidade é um mecanismo que consiste na verificação da compatibilidade entre uma lei ou outro ato normativo infraconstitucional e a Constituição da República, haja vista a supremacia e a rigidez da Carta Magna.

Dentre as diversas formas desse controle está a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), realizada através do controle concentrado que passou a ser prevista a partir da CF de 1891. Entretanto, somente com o advento da Constituição de 1946, e a Emenda Constitucional nº 16, referida demanda surgiu efetivamente no ordenamento jurídico e atualmente se encontra mencionada no art. 102, inciso I, alínea “a”, da Constituição da República e na Lei nº 9.868/99 que dispõe sobre o seu processo e julgamento perante o Supremo Tribunal Federal em primeira e única instância.

Inicialmente, a legitimidade para o ajuizamento dessa ação cabia exclusivamente ao Procurador-Geral da República. Com a Constituição de 1988, o rol de legitimados para o ajuizamento dessa ação foi ampliado, passando a englobar o Presidente da República, a Mesa do Senado Federal, a Mesa da Câmara dos Deputados, a Mesa da Assembleia Legislativa ou Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal, os Governadores de Estado ou Governador do Distrito Federal, o Procurador-Geral da República, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, a confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Com essa ampliação, houve um crescimento na quantidade de ações dessa natureza junto ao STF, fazendo com que esse referido órgão, por meio de seus

julgados, passasse a tentar restringir a utilização dessa demanda. Medeiro de Queiroz Neto¹¹² afirma que o STF procurou, por diversas vezes, restringir a legitimidade ativa que fora alargada pelo texto constitucional de 1988, interpretando literalmente os conceitos de confederação sindical e entidade de classes, bem como aplicando critérios restritivos ao conceito de entidade de classe, entre eles, a aplicação analógica da Lei Orgânica dos Partidos Políticos, e criando o instituto da pertinência temática.

Entretanto, restrições como a pertinência temática devem ser analisadas com cautela, data vênua a posição adotada pelo Pretório Excelso, pois, ao contrário, o que se deve buscar é ampliar a fiscalização das normas infraconstitucionais em face da Carta Magna.

Nesse contexto, vislumbra-se o surgimento da ideia de se ampliar cada vez mais a fiscalização alcançando-se até mesmo a possibilidade de manifestação ativa do povo como agente fiscalizador das normas acima mencionadas, criando uma sociedade aberta de intérpretes e fiscais da Constituição. Diversos autores também se posicionam quanto ao referido tema, tais como Menelick de Carvalho Netto¹¹³, que em seu texto *“Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do estado democrático de direito”* assim expõe sua opinião:

É tempo de nos conscientizarmos da importância não somente do que Pablo Lucas Verdú denomina sentimento de Constituição para a efetividade da própria ordem constitucional, mas que precisamente para se cultivar esse sentimento em um Estado Democrático de Direito, das decisões judiciais deve-se requerer que apresentem um nível de racionalidade discursiva compatível com o atual conceito processual de cidadania, com o conceito de Häberle da comunidade aberta de intérpretes da Constituição.

Nesse contexto, se encontra a questão central deste estudo, qual seja: o cidadão, que é efetivamente o mais atingido pelas interpretações realizadas pelo STF, é excluído de participar ativamente das referidas interpretações no julgamento dessas

¹¹² QUEIROZ NETO, Luiz Vicente de Medeiros. A pertinência temática como requisito da legitimidade ativa para o processo objetivo de controle abstrato de normas. **Revista de Fundação da Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal**. Brasília, v. 21, ano 11, p. 49-76, jan./jun. 2003.

¹¹³ CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: **Revista de Direito Comparado**. Belo Horizonte: Malheiros. vol. 03, p. 486, 2000.

demandas. Portanto, há um (tradicional) afastamento da legitimidade do cidadão.

Não obstante isso, mister se faz verificar que no atual Estado Democrático de Direito, uma das principais metas a ser alcançada deveria ser a conciliação do constitucionalismo com a democracia, representada pela participação cada vez mais ativa do povo, pois com a evolução do direito percebe-se que apenas a representação pode não ser suficiente para a concretização democrática, motivo pelo qual se busca estudar neste capítulo a evolução histórica relacionada ao surgimento das formas de controle de constitucionalidade e suas demais peculiaridades para ao final analisar se o rol de legitimados, atualmente existente, continua sendo suficiente para atuar apenas por meio da representação ou mesmo se haveria a possibilidade de incluir os cidadãos como parte e efetivos legitimados para fiscalizarem as leis e atos infraconstitucionais, defendendo a supremacia da Constituição.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: DAS RAÍZES ESTRANGEIRAS À ADAPTAÇÃO PÁTRIA

Iniciando os estudos por meio da busca mais apurada de raízes estrangeiras acerca da evolução histórica do controle de constitucionalidade, verifica-se que existiram outros produtos da abstração jurídica, anteriores mesmo ao Estado Moderno, a que se pode conferir grau máximo de hierarquia sobre determinados ordenamentos jurídicos. Tais construções, embora não possam ser denominadas Constituições em sentido estrito, assemelham-se ao conjunto de normas superiores cujo conteúdo não pode ser violentado por qualquer dos componentes das normativas

ordinárias¹¹⁴. Esboçando a mesma tese, podem ser consultados os ensinamentos de Mauro Capelletti¹¹⁵, em obra especializada indicando que:

De fato, embora não expressa e conscientemente configurada como 'supremacia da Constituição' em relação às leis ordinárias, existiu, no entanto, também em outros e mais antigos sistemas jurídicos, uma espécie de *supremacia de uma dada lei ou de um dado corpo de leis* – que, em terminologia moderna, poderemos, exatamente, chamar de leis 'constitucionais' ou 'fundamentais', *Grundgesetze* – em relação às outras leis que, sempre em terminologia moderna, podemos chamar leis 'ordinárias'.

A existência de uma lei ou corpo de leis que possuísse essa característica superior foi verificada inicialmente na Antiguidade Grega, onde, na realidade, os *nómoi* (as leis) possuíam um caráter que, sob certos aspectos, poderia se aproximar das modernas leis constitucionais, e isto não somente porque diziam respeito à organização do Estado, mas ainda porque modificações das leis (*nómoi*) vigentes não podiam ser feitas a não ser através de um procedimento especial, com características que, sem dúvida, podem trazer à mente do jurista contemporâneo o procedimento de revisão constitucional¹¹⁶.

Desta forma, caracterizados os *nómoi* como os princípios e regras fundamentais da ordem jurídica grega, fez-se necessária a criação de instrumentos políticos-jurídicos hábeis a proteger as suas disposições. Com esse objetivo, em Atenas, especificamente, encontra-se um registro primitivo de fiscalização abstrata de legitimidades de atos normativos ordinários, pois após a reforma política de Efiltes (462 a.C.) – que conferiu ao povo, de forma direta, a função legislativa em sentido estrito – criou-se o instituto do *graphé paranómóm*, como forma de controle dos atos normativos emanados da Ecclésia, em face da Lei Fundamental. Tratava-se de um controle iniciado por qualquer cidadão. A denúncia deveria ser feita contra o autor da moção de lei ilegítima, contra os integrantes da Ecclésia que deduziram seu voto a favor da mesma e até o seu presidente, que não a tivesse submetido aos sufrágios

¹¹⁴ LIMA, Augusto Carlos Rocha de. História do Controle de Constitucionalidade de atos normativos: precedentes e definição de sua concepção moderna. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, n. 66, ano 17, p. 95, jan./mar. 2009.

¹¹⁵ CAPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Traduzido por Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Safe, 1992, p. 48-49.

¹¹⁶ CAPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Traduzido por Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Safe, 1992, p. 49.

devidos¹¹⁷. Observa-se que já na Grécia antiga se apurava a importância da extirpação de uma norma por vício de inconstitucionalidade¹¹⁸.

Em Roma, cuja organização estatal foi uma das que mais primou, na Antiguidade, pelo respeito às leis em sentido estrito, dando inclusive origem ao brocardo *dura lex, sede lex*, também verificam-se resquícios de controle abstrato de normas, orientando-se pelo norte do controle da legitimidade das leis em face dos costumes, pois o Senado era responsável pela guarda das leis ordinárias editadas pelas assembleias populares frente às normas consuetudinárias, levando alguns doutrinadores a afirmarem que o Senado chegou a examinar a constitucionalidade de leis, e, até, dispensar a obrigatoriedade de sua observância para alguns cidadãos, exercendo assim função de fiscalização abstrata de normas¹¹⁹.

Percebem-se assim resquícios do controle de constitucionalidade na antiguidade, mas são ainda verificados referidos procedimentos em épocas mais atuais como na Inglaterra, onde o fato de não haver uma Constituição escrita, compilada e reunida em um único diploma legal, a difere dos demais ordenamentos jurídicos constitucionais. Entretanto, muito embora não detenha um texto compilado, as normas constitucionais inglesas são altamente sistematizadas e mantidas sob um grau de coerência que a fazem assemelhar-se a um todo, sempre privilegiando as garantias individuais como o respeito à legalidade e aos direitos civis fundamentais.

Mas talvez a maior contribuição dada pela experiência inglesa ao surgimento do controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, nas concepções de

¹¹⁷ POLETTI. Ronaldo. **Controle de constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 11.

¹¹⁸ As características da *graphé paranomón* são peculiares e merecem ser indicadas de forma singela no presente trabalho. Nesse sentido, Ronaldo Poletti indica ainda que referido procedimento possuía natureza criminal, pois a moção da lei ilegítima era apurada em conformidade com a responsabilidade penal, acarretando sanções como a restrição ao exercício dos direitos políticos. O acusador deveria deduzir sua posição por escrito, indicando a lei que entendera haver sido violada. Ele podia anunciar sua intenção num juramento, na Assembleia do povo, antes ou depois da votação das disposições que ele julgasse ilegais. Essa declaração oficial tinha por efeito suspender a validade da moção ou do decreto até o julgamento por um tribunal de, no mínimo, mil jurados. O autor da moção, caso fosse julgada contrária à Lei Maior, bem como todos os que tivessem aderido à sua votação favorável, ficavam sujeitos a graves sanções. Três condenações por ilegalidade acarretavam a perda do direito de fazer proposições à Assembleia. (POLETTI. Ronaldo. **Controle de constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 11.).

¹¹⁹ POLETTI. Ronaldo. **Controle de constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 17.

Augusto Carlos Rocha de Lima¹²⁰, tenha sido a inserção da fiscalização abstrata por parte do Judiciário. Seria a primeira vez em que um magistrado integrante do ramo do Poder Judiciário funcionaria como fiscal das atividades normativas do Parlamento, ou seja, os juízes poderiam declarar a nulidade insanável da lei do parlamento quando fosse contrária ao direito comum e à razão¹²¹. Nesse quadro, foram incisivas as figuras dos magistrados Edward Coke e Alexander Cockburn para a consolidação do controle judicial de legitimidade das leis ordinárias inglesas nas seguintes situações trazidas pelo autor:

Sir Edward Coke assentou, no caso *Bonham*, em 1610, que os Tribunais e o Parlamento – este na edição dos *statutes* (leis ordinárias) e aqueles no trato do *custom law* (Direito Costumeiro) – tinham suas atividades limitadas pelo conteúdo do *Common Law*. O direito comum inglês – base de sua Constituição, que detém além de normas principiológicas não escritas, atos normativos expressos graficamente – tornava-se, portanto, a base da ordem jurídica daquela nação, sendo instrumento de controle da produção normativa ordinária. E mais: o Poder Judiciário – mais especificamente àquele caso, a *Court of Common Pleas* – tornar-se-ia, também, o intérprete da vontade constitucional, devendo deixar de aplicar a norma que contrariasse o *due process of law* e sua materialização, a *law of the land*. Posteriormente, em *Green v. Nelson and Brand*, Sir. Alexander Cockburn sustentaria a mesma posição, determinando, em conformidade com os precedentes judiciais, que fosse ignorada a lei adversa à ordem costumeira.

Referidos procedimentos demonstram a preocupação inglesa com o controle das normas em face das determinações maiores previstas na ordem costumeira e tais construções jurisprudenciais, enunciadoras da função de fiscalização abstrata do Poder Judiciário, encontrariam congêneres nas decisões das Cortes norte-americanas dos séculos XVIII e XIX.

Na França, o quadro social e político após a queda da Bastilha, em 1789, denotava a necessidade de se criar uma ordem jurídica hábil a resistir a insurreições pontuais da nobreza recentemente expurgada das bases de poder do país, ou seja, assim como se manifesta Streck¹²², os revolucionários franceses, em face ao absolutismo e ao sistema de privilégios do antigo regime, tiveram que se empenhar na tarefa de

¹²⁰ LIMA, Augusto Carlos Rocha de. História do Controle de Constitucionalidade de atos normativos: precedentes e definição de sua concepção moderna. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, n. 66, ano 17, p. 105, jan./mar. 2009.

¹²¹ HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 144-145.

¹²² STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 330.

destruição sistemática do antigo regime. Nesse contexto, o mecanismo jurídico que surgiu com objetivo claro de controlar a máquina administrativa, ainda sujeita aos resquícios de influência das classes derrotadas na Revolução, deu origem ao controle preventivo francês, realizado atualmente por um Conselho Constitucional, com nove membros eleitos – por representação igualitária – pelo Senado, pela Assembleia e pelo Presidente da República. A fiscalização abstrata deve ocorrer antes da promulgação do diploma normativo, e suscitada por um rol restrito de agentes: o Presidente da República, o Senado, a Assembleia ou o próprio Primeiro-Ministro podem provocar a ação do Conselho. Durante a apreciação do *Jurie Constitucionnaire*, fica sobrestada a promulgação da lei, aguardando o pronunciamento sobre a validade da norma¹²³.

Entretanto, tendo em vista o *modus operandi* francês acima mencionado, autores como Cappelletti¹²⁴ desclassificaram referido sistema como controle de constitucionalidade em sentido estrito:

É, afinal de contas, não um verdadeiro controle da legitimidade constitucional de uma lei para ver se ela é ou não válida e, por conseguinte, aplicável, mas antes, um ato (e precisamente um parecer vinculatório) que vem a se inserir no próprio processo de formação da lei.

Corroborando com o mesmo entendimento acima mencionado se manifesta Lenio Luiz Streck¹²⁵ ao mencionar que é inegável que, quando exercita o controle de constitucionalidade das leis, a intervenção do Conselho Constitucional francês formalmente tem lugar em pleno processo legislativo e que, em não poucas ocasiões, longe de ser um mero legislador negativo, o Conselho participa materialmente na própria criação da lei através de técnicas como a conformidade sob reservas ou o controle à *double détente*.

¹²³ LIMA, Augusto Carlos Rocha de. História do Controle de Constitucionalidade de atos normativos: precedentes e definição de sua concepção moderna. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, n. 66, ano 17, p. 117, jan./mar. 2009.

¹²⁴ CAPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Traduzido por Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Safe, 1992, p. 29.

¹²⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 351.

Já no contexto norte-americano, segundo a maior parte da doutrina, os Estados Unidos da América inauguraram uma nova era no desenvolvimento histórico do instituto do controle de constitucionalidade de leis e atos normativos e muito embora não tenha sido a primeira produção judicial a respeito, tem-se como entendimento mais sufragado pela doutrina que o acórdão em *Marbury vs. Madison*, publicado em 1803 pela Suprema Corte Americana, marcou a consolidação do instituto como consagrador da supremacia constitucional e da competência do Judiciário para declarar a inconstitucionalidade das leis¹²⁶.

Entretanto, mister se faz ainda trazer a baila a indicação de que outras decisões, significativamente anteriores à de 1803, serviram como contribuições preparatórias para a declaração de inconstitucionalidade feita por Marshall no julgamento antes mencionado. Nesse sentido, Ronaldo Poletti¹²⁷ indica que Marshall foi original na lógica imbatível de sua decisão, não, porém quanto à substância da ideia, pois ela já era correntia na jurisprudência, conforme os precedentes lembrados e outros que lhes foram seguindo. Como exemplo pode-se mencionar o fato da justiça do Estado de New Jersey, em 1780, ter declarado nula uma lei por contrariar a Constituição do Estado. Desde 1780, os juízes da Virgínia julgavam-se competentes para dizer a constitucionalidade das leis. Em 1787, a Suprema Corte da Carolina do Norte invalidou lei pelo fato de colidir com os artigos da Confederação e existiam ainda diversos outros momentos onde referido procedimento de controle foi adotado antes da decisão de 1803.

Entretanto, não obstante as decisões anteriores à 1803, foi a decisão de Marshall que ficou conhecida como marco de uma nova disciplina jurídica do controle de constitucionalidade, logo, importante é ainda mencionar a casuística que envolvia o caso *Marbury vs. Madison* conforme traz Raul Machado Horta¹²⁸ indicando o fato de que a história demonstra que o voto decisivo da manifestação foi emitido pelo *Chief Justice* Marshall, recém-indicado para o cargo pelo ex-presidente John Adams.

¹²⁶ TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 41-42. No mesmo sentido se manifesta ainda BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 395.

¹²⁷ POLETTI, Ronaldo. **Controle de constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 25.

¹²⁸ HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 138.

O caso levado à baila foi gerado pela incontinente negativa do novo Secretário de Estado, James Madison – nomeado pelo recém-eleito presidente, Thomas Jefferson – em entregar documentos de comissão a William Marbury, efetivando, assim a decisão tomada por Adams no mandato anterior. A célebre decisão exarada pela Corte Suprema norte-americana tinha como alicerce dois fundamentos básicos, quais sejam: a Constituição deveria deter supremacia frente ao ordenamento jurídico ordinário e o Judiciário teria a prerrogativa de interpretar a *ratio* constitucional e aplicá-la na fiscalização abstrata de normas infraconstitucionais.

Segundo Luís Roberto Barroso¹²⁹, no desenvolvimento de seu voto, Marshall dedicou a primeira parte à demonstração de que Marbury tinha direito à investidura do cargo. Na segunda parte, assentou que, se Marbury tinha direito, necessariamente deveria haver um remédio jurídico para assegurá-lo. Na última parte, enfrentou duas questões distintas: a de saber se o *writ of mandamus* era a via própria e, em caso positivo, se a Suprema Corte poderia legitimamente concedê-lo.

Segundo Lenio Luiz Streck¹³⁰, Marshall declarou a supremacia da Constituição, que não poderia ser afrontada por mero ato legislativo de cunho ordinário. Sua decisão foi no sentido de que o art. 13 do *Judiciary Act* de 1789, ao adicionar ao poder originário da Suprema Corte o de conhecer do *writ*, era inconstitucional, porque excedia o poder do Congresso dado pela Constituição (a Constituição dizia, originariamente, que a Suprema Corte é uma instância recursal). Outra decisão da Corte de Marshall se deu no caso *Fletcher v. Peck*, em 1810, quando o Tribunal afirmou a tese de que também os atos legislativos dos Estados ficam sujeitos ao teste da constitucionalidade pela *Supreme Court*.

Marbury vs. Madison, portanto, foi a decisão que inaugurou o controle de constitucionalidade no constitucionalismo moderno, deixando assentado o princípio da supremacia da Constituição, da subordinação a ela de todos os Poderes estatais

¹²⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 29.

¹³⁰ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 333.

e da competência do Judiciário como seu intérprete final, podendo invalidar os atos que lhe contravenham. Na medida em que se distanciou no tempo da conjuntura turbulenta em que foi proferida e das circunstâncias específicas do caso concreto, ganhou maior dimensão, passando a ser celebrada universalmente como o precedente que assentou a prevalência dos valores permanentes da Constituição sobre a vontade circunstancial das maiorias legislativas¹³¹.

E por fim, estabelecido o controle de constitucionalidade por via de exceção e difuso com a manifestação norte-americana, posteriormente surgiu o controle concentrado com o sistema austríaco que pode ser considerado como marco consolidatório do referido procedimento exercido por meio judicial a partir de 1920.

O surgimento do controle concentrado visava maior segurança jurídica com a prolação de manifestação única acerca de determinado ato normativo e assim como se manifesta Paulo Bonavides¹³² a deliberação judicial sobre a lei controvertida, exarada pela Suprema Corte, afasta as dúvidas reinantes.

A concentração dos dois modelos anteriormente conhecidos – o francês, de índole concentrada, porém exercido por um corpo político e o modelo norte-americano após as decisões da Suprema Corte do século XIX – e a criação de um Tribunal com Jurisdição Constitucional exclusiva traduzem a inovação consagrada pela Constituição austríaca de 1920.

Tal modelo foi transplantado para Constituições do mundo inteiro, convivendo com os demais paradigmas de controle de constitucionalidade. No Brasil, coexistem, inclusive, os modelos norte-americano – através da competência difusa para declaração de constitucionalidade – e o modelo austríaco – pela consolidação do STF como guardião último da Constituição da República e único órgão legitimado a exarar decisões em sede de controle abstrato de constitucionalidade da Carta Magna de 1988, com efeitos vinculantes e *erga omnes*.

¹³¹ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 32.

¹³² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 311.

Desta forma, restou singelamente demonstrada a evolução histórica estrangeira do Controle de Constitucionalidade iniciado com as produções intelectuais gregas, passando por Roma, França e Inglaterra até alcançar o modelo norte-americano e austríaco atualmente aplicados inclusive no Brasil, com suas devidas adaptações pátrias. Assim sendo, em função dessas adaptações, a partir deste momento, mister se faz ainda realizar um transcurso histórico mais específico acerca desse controle dentro das Constituições brasileiras, partindo-se, a princípio, da origem imperial de 1824 à “Constituição militar” conforme demonstrado a seguir e mais à frente demonstrando na própria Constituição de 1988 algumas peculiaridades inerentes ao controle de constitucionalidade.

2.2 DA ORIGEM IMPERIAL À “CONSTITUIÇÃO MILITAR”

Após a proclamação da independência em 1822, dá-se início a história do Brasil como país soberano e, como postulado dessa condição, empenha esforços no sentido de promulgar uma Constituição. Entretanto, nesse período o Brasil sofria maiores influências oriundas da França e não dos Estados Unidos da América, onde já se encontrava sendo discutido o controle de constitucionalidade a partir do caso *Marbury x Madison*, com julgamento em 1803, mencionado anteriormente, motivo pelo qual não se implementou referido controle no Brasil a partir de sua primeira Constituição, qual seja a de 1824, que por sua vez foi outorgada pelo Imperador onde foram omissos os institutos do controle de constitucionalidade.

Esse afastamento do ordenamento jurídico brasileiro das novas diretrizes trazidas pela corrente norte-americana é mencionado por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello¹³³ ao indicar que os homens públicos do império ao elaborarem a Carta de 1824 sofreram a influência dos doutrinadores políticos da Inglaterra e da França, haja vista que os juízes de então eram pouco afeitos ao Direito Constitucional dos

¹³³ BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. **A Teoria das Constituições Rígidas**. 2. ed. São Paulo: José Bushatsky, 1997, p. 148.

Estados Unidos da América. Essa Constituição não estabeleceu o controle *stricto sensu* de constitucionalidade. Por inspiração francesa, não foi concedido ao Poder Judiciário a prerrogativa de declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos legislativos¹³⁴.

Outro fator para que o controle de constitucionalidade não fosse previsto nesses primeiros momentos de história do Brasil como país independente, se refere ao fato de que o projeto elaborado em 1823 não se transformou em Constituição, haja vista que D. Pedro I dissolveu, em 12.11.1823, a primeira Assembleia Constituinte brasileira. No referido projeto se encontrava presente o embrião do controle ora estudado, pois em seu artigo 266 era previsto que todas as leis existentes, contrárias à letra e ao espírito daquela Constituição seriam de nenhum valor, entretanto, tendo em vista o procedimento adotado por D. Pedro I o controle de constitucionalidade acabou não sendo previsto inicialmente naquele momento no Brasil.

A Carta de 1824¹³⁵ confiava ao Poder Legislativo a guarda da Constituição, afirmando em seu art. 15, incisos VIII e IX que era da atribuição da Assembleia Geral fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las, bem como velar pela guarda da Constituição e promover o bem geral da Nação. Portanto, nada mencionava especificamente acerca do controle de constitucionalidade das leis por parte do Poder Judiciário. Ao contrário, o que poderia ser considerado como um contra-senso ainda maior é o fato do mesmo poder – o Poder Legislativo – ficar encarregado de ao, mesmo tempo, acumular as funções de elaborar as leis e também de se manifestar em única instância se a legislação por ele elaborada estaria em consonância ou não com a Constituição vigente àquela época, situação essa que prejudicava grandemente qualquer possibilidade de controle. Nesse aspecto, segundo Lenio Luiz Streck¹³⁶, a herança francesa aparece nitidamente na Constituição do Império de 1824, delegando ao Poder Legislativo não só a tarefa de

¹³⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 411.

¹³⁵ BRASIL, Constituição, 1824. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 24 de Julho 2012.

¹³⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 411.

elaborar as leis, mas também, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las, além de velar pela Constituição e promover o bem geral da nação.

Outro fator que favoreceu para a omissão constitucional sobre o controle de constitucionalidade nesse período exordial era a existência de um Poder Moderador no Brasil, o qual se incumbia da função de manter a independência, o equilíbrio e a harmonia dos poderes, nos termos do art. 98 da Constituição de 1824, sendo ainda o fiscalizador dos demais poderes, o que impedia que essa fiscalização fosse feita por outro órgão e principalmente nos moldes do controle americano de constitucionalidade pela via de exceção.

Portanto, tal dispositivo conferia ao imperador poderes extremos, logo, se existia um quarto poder, superior e acima dos demais, ele poderia, em última análise, decidir o que era ou não constitucional, logo, ainda que outro órgão o fizesse, esse estaria submisso ao Poder Moderador, que poderia, então, alterar a decisão do órgão incumbido do controle, sob o pretexto de manter o equilíbrio entre os demais poderes.

Nesse mesmo sentido acerca do Poder Moderador se manifesta Carlos Alberto Lúcio Bittencourt¹³⁷ ao afirmar que num sistema que existia sobre os três poderes normais tal 'suprema inspeção', é evidente que não seria possível delegar ao Judiciário o controle dos atos do Congresso. Esse controle só poderia caber – se se pudesse atribuir a outro departamento do governo – ao Poder Moderador.

Desta forma, o Poder Moderador possuía poderes extremos, considerado como um quarto poder, superior e acima dos demais, podendo, em última análise, dizer o que era constitucional ou não, pois ainda que outro órgão o fizesse, esse órgão estaria submisso ao Poder Moderador, que poderia então alterar a decisão sob o pretexto de manter o equilíbrio dentre os demais poderes¹³⁸.

¹³⁷ BITTENCOURT, Carlos Alberto Lúcio. **O controle jurisdicional de constitucionalidade**. Rio de Janeiro: Forense, 1949, p. 28.

¹³⁸ HELAL, João Paulo Castiglioni. **Controle da Constitucionalidade: teoria e evolução**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 155.

Portanto, no viger da Constituição imperial de 1824 não conheceu o Brasil nenhum tipo de controle de constitucionalidade das leis, logo, assim como explana Sasha Calmon Navarro Coelho¹³⁹ sob a Carta de 1824, inexistiu no Brasil controle constitucional das leis por órgão judicial ou Corte Constitucional, mas, não obstante essa omissão no início da história brasileira referente ao controle de constitucionalidade, com o advento da República, pela primeira vez na ordem constitucional do Brasil se consagrou a orientação norte-americana do controle de constitucionalidade dos atos do Legislativo e dos demais poderes pelo Poder Judiciário.

Estabeleceu-se assim, pela primeira vez, com a Constituição de 1891, o controle por via de exceção, em espécie ou difuso, inspirado no modelo norte americano e nessa linha evolutiva coube ao STF a competência para exercer referido controle em grau de recurso extraordinário interposto contra as sentenças federais. Destarte, com a adoção do regime republicano, verificou-se a introdução de ingentes modificações no sistema de controle da constitucionalidade brasileiro, calcadas especialmente no sistema norte-americano, cessando, dessa guisa, o predomínio da ingerência do constitucionalismo europeu¹⁴⁰.

Nessa linha de raciocínio, são ainda as premissas trazidas por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello¹⁴¹ no sentido de indicar que:

Com a promulgação da Constituição de 1891, o Direito Constitucional Pátrio acolheu, no seu próprio corpo, a doutrina norte-americana do controle de constitucionalidade, pelo Judiciário, de atos dos Poderes Legislativos e Executivo. [...] A Princípio, houve, por parte do Poder Judiciário, dúvida quanto ao exercício de relevante atribuição e timidez em sua utilização. Isso só se tornou pacífico, após trabalhos de Ruy, ao mostrar, à conclusão, o alcance dos seus dispositivos, em reconhecendo essa prerrogativa do Poder Judiciário.

Assim sendo, verifica-se também o surgimento, em 20 de novembro de 1894, de uma nova legislação que recebeu a numeração 221, a qual, expressamente, em seu

¹³⁹ COELHO, Sasha Calmon Navarro Coelho. **O controle de constitucionalidade das leis e do poder de tributar na Constituição de 1988**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 150.

¹⁴⁰ POLETTI, Ronaldo. **Controle de Constitucionalidade das Leis**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 74.

¹⁴¹ MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. **A teoria das Constituições rígidas**. 2. ed. São Paulo: José Bushatsky, 1997, p. 156-157.

art. 13¹⁴² indicava que os Juízes e Tribunais deveriam apreciar a validade das leis e regulamentos, e deveriam deixar de aplicar aos casos ocorrentes as leis manifestamente inconstitucionais e os regulamentos manifestamente incompatíveis com as leis ou com a Constituição.

Entretanto, uma diferença fundamental entre o instituto criado nos Estados Unidos e aquele implementado no Brasil referia-se mais especificamente aos efeitos das decisões, pois no primeiro caso a decisão proferida em controle de constitucionalidade se tornava obrigatória para todos, gerando efeitos *erga omnes*, ao passo que no Brasil a decisão produzia efeitos apenas *inter partes*, ou seja, conforme menciona Streck¹⁴³, formal e tecnicamente, a decisão do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade de um ato normativo até o ano de 1934 ficou restrito às partes litigantes. Mesmo que o STF, apreciando recurso extraordinário, julgasse inconstitucional uma lei, qualquer outro juiz ou tribunal poderia continuar a aplicá-la, exatamente pela ausência de um mecanismo que fizesse com que a decisão do Supremo Tribunal alcançasse todo o sistema jurídico.

Desta forma, o que se nota é que a Constituição republicana, de 1891, trouxe modificações que permitiram o funcionamento de um sistema, ainda que não perfeito, de controle de constitucionalidade, extinguindo o Poder Moderador, que antes prejudicava a atuação desse controle e concedendo ao Poder Judiciário a possibilidade de se manifestar por intermédio do Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 59, §1º, alínea “b” daquela Carta Constitucional.

Art. 59. [...]

§1º Das sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal:

b) quando se contestar a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas.

Referida Constituição de 1891, portanto, deu início a fase jurisdicional que passou a prever expressamente o controle de constitucionalidade no Brasil, e assim, seguindo

¹⁴² BRASIL, Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1851-1900/10221.htm>. Acesso em: 20 Julh. 2012.

¹⁴³ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 432.

na linha evolutiva, com as Revoluções de 1930 e 1932¹⁴⁴, foi derogada a Constituição anterior e convocada uma Assembleia Nacional Constituinte para promulgar uma nova carta, na qual, apesar dos esforços constantes no anteprojeto, continuou sendo previsto apenas o controle difuso, entretanto trazendo maiores regulamentações ao referido instituto, tais como estabelecendo a necessidade de maioria absoluta de votos dos membros dos Tribunais para declarar a inconstitucionalidade nos termos de seu art. 179 da Constituição de 1934¹⁴⁵.

Mais uma inovação prevista com a Carta ora mencionada, consta em seu art. 91, inciso IV e diz respeito à prerrogativa conferida ao Senado para suspender os atos declarados inconstitucionais pelo STF, fazendo com que ocorresse tanto um controle judicial quanto político, pois o Supremo Tribunal Federal passou a atuar conjuntamente com o Senado para realizarem a expulsão da norma inconstitucional definitivamente do ordenamento jurídico e assim os efeitos da decisão, que anteriormente vigoravam apenas entre as partes, poderiam ser estendidos a todos. Portanto, uma das inovações da Constituição de 1934 está exatamente no papel atribuído ao Senado no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, pois a partir deste momento começa a ser resolvido o problema da ausência de efeito *erga omnes* existente na Constituição de 1891¹⁴⁶.

Por fim, talvez a mais importante inovação da Constituição de 1934, no tocante ao controle de constitucionalidade, tenha sido a criação da representação interventiva, pois pela primeira vez no ordenamento brasileiro se introduziu uma ação direta de inconstitucionalidade. Isso ocorria para assegurar a observância dos princípios sensíveis, mediante provocação do Procurador-Geral da República que submeteria

¹⁴⁴ Segundo Lenio Luiz Streck, a Revolução de 1930 tinha um ideário liberal em política, embora os acontecimentos posteriores transformassem-na em um projeto social-democrático e, em seguida, nas palavras de Ronaldo Poletti, na causa eficiente de uma ditadura bajuladora do fascismo europeu. Já a Revolução de 1932 pode ter tido causas econômicas não identificadas na época (reação política dos fazendeiros de café contra a ameaça de sua hegemonia pelas novas forças da economia, situadas na cidade e na indústria) ou os motivos políticos sediados no regionalismo (a política do café com leite) desalojado do poder pela revolução de 1930. (STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 437.)

¹⁴⁵ BRASIL, Constituição, 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 24 Julh. 2012.

¹⁴⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 438.

ao Supremo Tribunal a lei interventiva. Dessa maneira, continuava a existir o controle de constitucionalidade pela via de exceção com suas devidas peculiaridades, bem como passou a existir ainda a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade para evitar intervenção federal.

Nesse contexto, em seguida, surge a Constituição do Estado Novo, em 1937, como instrumento de um Estado autoritário, mas que manteve a existência do controle de constitucionalidade com competência no Supremo Tribunal Federal, entretanto, algumas peculiaridades foram verificadas nessa Carta, quais sejam: a falta de disposição acerca da competência dos juízes federais nessa seara, bem como o surgimento da possibilidade de revisão das decisões do Poder Judiciário pelo Executivo e pelo Legislativo, o que poderia ser considerado como um retrocesso, pois restaria configurada a possibilidade de cassação da decisão judicial que declarou a inconstitucionalidade de uma lei ou ato, nos termos do art. 96, parágrafo único da CF de 1937¹⁴⁷.

Art. 96 da CF 1937 – Só por maioria absoluta de votos da totalidade dos seus juízes poderão os Tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato do Presidente da República.

Parágrafo único – No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento: se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal.

Referidas alterações podem até ser compreendidas quando se analisa a conjuntura política da época e o momento histórico que o povo brasileiro vivia, pois o golpe de Estado promovido por Getúlio Vargas demonstrava a patente preocupação em fortalecer o Poder Executivo nacional em detrimento dos demais poderes. Com essas mudanças instituiu-se a possibilidade do Presidente da República apresentar novamente ao Parlamento uma lei já declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário e caso o Parlamento confirmasse a norma, por dois terços dos votos, em cada uma de suas casas, a decisão do Tribunal perderia seu efeito e a lei, ainda que viciada, poderia voltar à vigência.

¹⁴⁷ BRASIL, Constituição, 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 24 Julh. 2012.

Segundo Gilmar Mendes¹⁴⁸, o procedimento acima mencionado foi visto na prática em 05 de setembro de 1939 quando uma decisão do STF declarou inconstitucional uma lei federal que instituíu imposto de renda sobre vencimentos pagos pelos cofres públicos municipais e estaduais. Naquela época, o Presidente Getúlio Vargas, entendendo que a decisão judiciária não se coadunava com o interesse nacional e o princípio da divisão equitativa do ônus do imposto, baixou o Decreto-Lei 1.564¹⁴⁹, corroborando textos de lei decretados pela União e anteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, fazendo com que a norma voltasse a ter vigor não obstante o posicionamento adotado pelo Pretório Excelso. O Decreto nº 1.564 possuía apenas um único artigo que mencionava:

São confirmados os textos de lei, decretados pela União, que sujeitaram ao imposto de renda os vencimentos pagos pelos cofres públicos estaduais e municipais; ficando sem efeito as decisões do Supremo Tribunal Federal e de quaisquer outros tribunais e juízes que tenham declarado a inconstitucionalidade desses mesmos textos.

Portanto, apesar de terem sido mantidos o controle difuso e interventivo, o que se percebe nessa Constituição de 1937 foi uma grande tendência em fortalecer os Poderes da República com exceção do Poder Judiciário, mas não obstante isso, seguindo na linha história do controle de constitucionalidade nas Constituições brasileiras, em seguida entra em vigor a Constituição de 1946, a qual manteve as disposições anteriormente existentes acerca do referido instituto em relação à competência do STF, bem como no que concerne ao quórum necessário para a declaração de inconstitucionalidade, mantendo ainda competência do Senado Federal para suspender a execução, no todo ou em parte, de lei ou decreto declarados inconstitucionais por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, abolindo a possibilidade do Presidente da República reapresentar ao Congresso Nacional a lei declarada inconstitucional pelo Judiciário.

¹⁴⁸ MENDES, Gilmar. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato das normas no Brasil e na Alemanha**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 32-33.

¹⁴⁹ BRASIL, Decreto-Lei nº 1.564, de 5 de novembro de 1939. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=1564&tipo_norma=DEL&data=19390905&link=s>. Acesso em: 08 Ago. 2012.

Todavia, a inovação mais importante desse período decorreu da Emenda Constitucional nº 16/1965, que introduziu neste país o controle de constitucionalidade de ato normativo em tese, instituindo-se o controle abstrato, como um processo objetivo, sem partes, tendo a decisão do Supremo, nesses casos, eficácia *erga omnes* independente de intervenção do Senado Federal. Nessa linha de raciocínio se manifesta Zeno Veloso¹⁵⁰:

Sem prejuízo do controle incidental, e ao lado da representação interventiva (destinada a resolver conflitos federativos), a EC 16/65 introduziu, no Brasil, o controle concentrado da constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e passou a ser exercido não apenas incidentalmente, diante de caso concreto, mas surgiu ainda a fiscalização constitucional genérica, abstrata, de norma em tese, com escopo de averiguar o vício da inconstitucionalidade e o objetivo precípua de defender a ordem constitucional, garantindo a supremacia da Carta Magna.

Assim, a Emenda Constitucional nº 16, de 1965, trouxe importante inovação ao sistema de controle de constitucionalidade com o surgimento da possibilidade de representação contra ato normativo em tese ao indicar em seu artigo 101 que ao Supremo Tribunal Federal competia processar e julgar originariamente a representação contra inconstitucionalidade de lei ou ato de natureza normativa federal ou estadual, encaminhada pelo Procurador-Geral da República, das quais se podem mencionar as Representações de números 93/CE¹⁵¹, 94/CE¹⁵² e 95/CE¹⁵³.

¹⁵⁰ VELOSO, Zeno. **Controle jurisdicional de constitucionalidade**. 3. ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 33-34.

¹⁵¹ BRASIL, Representação 93/CE – Foi a primeira ação direta promovida pelo Procurador Geral da república, na qual se arguia a inconstitucionalidade de disposições de caráter parlamentarista, insertas na Constituição do Ceará, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade dos dispositivos que sujeitavam à aprovação da Assembleia Legislativa as nomeações dos Secretários de estado e dos Prefeitos de livre escolha do Governador (STF – Tribunal Pleno – Rp. 93/CE – Rel. Min. Aníbal Freire – julgado em 16-07-1947, ADJ DATA-03-03-1949 PP-00881 RDA VOL-00017-01 PP-00077, Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%22Anibal+Freire%22%29&pagina=20&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 07 Set. 2012.)

¹⁵² BRASIL, Representação 94/DF – Nessa representação foi arguia a inconstitucionalidade da Constituição Estadual do Rio Grande do Sul, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade dos preceitos que sujeitavam à aprovação da Assembleia Legislativa a nomeação de Secretário de Estado e eventual afastamento por ato dela (STF – Tribunal Pleno – Rp. 94/DF – Rel. Min. José de Castro Nunes – j. em 17-07-1947 – DJ 11.07.1949, DJ 11-07-1949 PP-01639 COLAC VOL-00924-01 PP-00037 AJ VOL-00085-01 PP, disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=508961>>. Acesso em: 07 Set. 2012.)

¹⁵³ BRASIL, Representação 95/PE – Se atacava a Constituição de Pernambuco, tendo o STF decidido pela constitucionalidade do dispositivo que mandava o presidente da Assembleia Legislativa assumir o Governo, caso o Governador eleito não houvesse sido diplomado após a promulgação da Constituição (STF – Tribunal Pleno – Rp. 95/PE – Rel. Min. Oromzimbo Nonato – j. em 30-07-1947, ADJ DATA-23-03-1949 PP-01073 AJ VOL-00085-01 PP-00055, disponível em:

Desta forma, note-se que a legitimidade para o ajuizamento da demanda, naquele momento, competia apenas ao Procurador-Geral da República, o qual ajuizava a ação perante o STF, que por sua vez poderia proferir decisão definitiva com efeitos *erga omnes*. Em razão dessa legitimidade única se manifesta José Ignácio Botelho de Mesquita¹⁵⁴ indicando que o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos por via principal, que se exerce através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), padecia de um pecado original. Apesar de sua vinculação teórica ao estado de direito, a então chamada representação por inconstitucionalidade nasceu no Brasil em pleno regime militar, como instrumento de controle do Legislativo pelo Executivo. Graças ao fato de se ter atribuído exclusivamente ao Procurador-Geral da República a legitimidade para promovê-la, pode-se dizer que essa representação já nasceu de farda. E de fato, competindo ao Presidente da República a escolha e a nomeação do Procurador-Geral, competia-lhe também, com exclusividade, o poder implícito de representar ao Supremo Tribunal Federal para a declaração de inconstitucionalidade e, posteriormente, para a interpretação das leis e atos normativos federais e estaduais, demonstrando o controle do Executivo sobre o Legislativo, tendo em vista que o PGR ocupava cargo de confiança do Presidente da República, do qual era exonerável *ad nutum*. Assim sendo, o controle de constitucionalidade por via de representação ficava confinado às hipóteses que não trouxessem maior embaraço ao Poder Executivo¹⁵⁵.

Entretanto, não obstante a questão acima mencionada, o que efetivamente se tornava interessante naquele momento era a previsão constitucional de um controle abstrato de constitucionalidade o qual foi mantido na “Constituição militar”, de 1967, juntamente com o controle de constitucionalidade das leis por via de exceção, havendo ainda uma ampliação quanto à legitimidade do Procurador-Geral da República que passou a ter competência para promover a execução de lei federal,

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=579361>>. Acesso em: 07 Set. 2012.)

¹⁵⁴ MESQUITA, José Inácio Botelho de. O Desmantelamento do sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. In: **Revista do Advogado**. São Paulo. nº 67. Ano XXII, p. 87-93. Ago. 2002.

¹⁵⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 187.

além da competência que já lhe era atribuída para manifestar-se nos casos de representação para fins interventivos.

Para alguns pode parecer um paradoxo o fato do regime militar, em 1965, ter mantido o controle concentrado de constitucionalidade. Ou seja, aquilo que duas Constituições anteriores, fruto de processos constituintes, tardaram em realizar, o regime autoritário manteve sem maiores questionamentos. Entretanto, autores como Lenio Luiz Streck¹⁵⁶ indicam não verificarem referida divergência no proceder do regime militar. Ao contrário, a preocupação dos militares era justamente de estabelecer um mecanismo rápido e eficaz para evitar que juízes e tribunais, com pensamento democrático, mediante decisões no controle difuso de constitucionalidade, obstaculizassem ações dos *establishment*. Desse modo, o controle concentrado, naquele momento, representava um meio para manter o controle do sistema jurídico-judiciário, uma vez que, como se viu logo em seguida, o próprio Supremo Tribunal Federal sofreu pesadas baixas.

No que se refere à intervenção, segundo o art. 11 dessa Carta Magna, transferiu-se do Congresso Nacional para o Presidente da República o poder de suspender a lei ou o ato declarado inconstitucional pelo STF, quando essa suspensão fosse suficiente para o restabelecimento da normalidade do Estado.

Entretanto, em 1969 surge a Emenda Constitucional nº 1, a qual foi considerada por muitos como uma nova Carta Constitucional. Entretanto, não obstante todo o momento vivido pelo povo brasileiro, no que concerne ao período de ditadura militar, mais especificamente em relação ao controle de constitucionalidade, referida emenda ou nova Carta não trouxe grandes modificações, pois manteve os termos anteriormente existentes.

Portanto, a Carta de 1967 como em sua posterior Revisão ou Reforma, denominada Emenda nº 1/69, não trouxe grandes inovações no aspecto do controle de constitucionalidade das leis. Se a Constituição de 1967 não permitiu a criação desse

¹⁵⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 438.

controle no âmbito municipal, por meio da intervenção do respectivo Estado, o texto da redação de 1969 disciplinou um controle de constitucionalidade estadual para fins de intervenção nos Municípios (art. 15, § 3º, letra “d”) quando houvesse afronta aos princípios constitucionais sensíveis. O controle abstrato iniciado com Emenda nº 16/65 foi mantido, prevendo, após a Emenda Constitucional nº 7/77, a possibilidade de concessão de liminar na representação de inconstitucionalidade, introduzindo a possibilidade do Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar em referidas representações.

Com tais ponderações encerra-se o transcurso histórico entre as Constituições brasileiras que neste item teve seu marco inicial de análise o período Imperial até alcançar a “Constituição militar” acima mencionada, que foi antecessora da atual Constituição de 1988 que se passa a analisar a seguir.

2.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ALGUMAS PECULIARIDADES DA ADI

Uma das grandes descobertas do pensamento moderno foi a Constituição, entendida como Lei Maior, vinculante até mesmo para o legislador¹⁵⁷. A supremacia da Constituição se irradia sobre todas as pessoas, públicas ou privadas, submetidas à ordem jurídica nela fundada e foi nessa linha de pensamento que, em 1988, surge a atual Constituição da República Federativa do Brasil, trazendo várias alterações no sistema de controle de constitucionalidade, cuidando, a princípio, de redimir o pecado do controle de constitucionalidade por via principal cometido na Constituição de 1946 – mencionado anteriormente por José Inácio Botelho de Mesquita¹⁵⁸ – mediante a abertura de um leque de legitimados a demandá-la, ficando expressamente vedada a atribuição dessa legitimidade a um único órgão e graças a essa providência a iniciativa de declaração de inconstitucionalidade em abstrato

¹⁵⁷ CAPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Traduzido por Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Safe, 1992, p. 10.

¹⁵⁸ MESQUITA, José Inácio Botelho de. O Desmantelamento do sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. In: **Revista do Advogado**. São Paulo. nº 67, Ano XXII, p. 87-93. Ago. 2002.

deixou de ser instrumento de ação política do Executivo para se constituir em um instrumento jurídico em benefício da coletividade.

No que concerne ao controle difuso, mantiveram-se as mesmas linhas gerais sendo assegurada a competência do STF (art. 102, III da CF) e mantendo-se ainda a disposição relativa ao quórum para a declaração de inconstitucionalidade. Em relação ao controle abstrato houve um grande crescimento de sua área de atuação. Verificou-se a mudança do nome da representação de inconstitucionalidade, que passou a chamar-se “Ação Direta de Inconstitucionalidade”, bem como foi ainda inserido no sistema brasileiro o controle de constitucionalidade por omissão e a previsão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), que por sua vez apenas foi devidamente regulamentada anos depois e, por fim, com a Emenda Constitucional nº 03/1993 surgiu a ação declaratória de constitucionalidade.

Após a Constituição de 1988, advieram ainda duas leis ordinárias que se referem ao controle abstrato da constitucionalidade das leis, quais sejam: a lei 9.868 e a lei 9.882, ambas de 1999. A primeira dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação direta de constitucionalidade, prevendo o ajuizamento de medida cautelar em ambas as hipóteses, com a possibilidade de concessão de liminar pelo Ministro Relator do processo. Por seu turno, a Lei 9.882/99, dispõe sobre o processo e julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

A Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, modificou ainda a legitimidade da ADC, ampliando seu rol, fazendo com que esse passasse a ser o mesmo daquele indicado para o ajuizamento da ADI, incluindo ainda como legitimados para ambas as ações a Câmara Legislativa do Distrito Federal e o Governador do Distrito Federal.

Desta maneira, demonstrada a evolução histórica nacional, por meio das constituições brasileiras, até alcançar a situação atual, o que se percebe é que modernamente há no sistema jurídico brasileiro, basicamente, duas formas de controle, quais sejam: o controle de constitucionalidade por via de exceção e o controle por via de ação.

O controle de constitucionalidade por via de exceção somente é exercitável junto a um órgão do Poder Judiciário, diante de um caso concreto submetido a julgamento, quando uma das partes em conflito levanta, em sua defesa, incidentalmente, a tese da inconstitucionalidade de uma lei que seria aplicada em seu prejuízo e, diversamente do que ocorre com o controle por via de ação que será visto a seguir, na via de exceção a decisão judicial não anula a lei inconstitucional, isto é, não a ataca em abstrato, mas somente declara sua nulidade, deixando de aplicá-la ao caso concreto que se encontra em julgamento.

Entretanto, a desvantagem dessa solução consiste no fato de que os diferentes órgãos aplicadores da lei podem ter opiniões diferentes com respeito à constitucionalidade de uma norma e que, portanto, um órgão pode aplicar a lei por considerá-la constitucional, enquanto o outro lhe negará aplicação com base na sua alegada inconstitucionalidade. A ausência de uma decisão uniforme sobre a questão da constitucionalidade de uma lei, ou seja, sobre a Constituição estar sendo violada ou não, é uma grande ameaça à autoridade da própria Constituição.

Por sua vez, o controle de constitucionalidade por via de ação é também denominado controle direto ou abstrato. Diz-se abstrato porque é feito por meio de uma ação diretamente proposta com intuito de atacar a constitucionalidade da norma em abstrato, isto é, independente da existência de qualquer conflito concreto entre partes ou sujeitos de direito. Nesse contexto, caso seja dado provimento, pelo órgão competente, ao pedido da parte legitimada a arguir a inconstitucionalidade, o ato tido por inconstitucional será cassado e eliminando do ordenamento jurídico, retirando-lhe, total ou parcialmente, seus efeitos, valendo a decisão com efeitos *erga omnes*.

O que se verifica é que o sistema constitucional de 1988 pode ser classificado como misto, ante a possibilidade concreta e abstrata de proteção das normas constitucionais, ressaltando que o modelo difuso de controle da constitucionalidade, ainda que possa ser visto como “auxiliar” ou “secundário”, ainda é indispensável para que o cidadão possa diretamente objurgar atos estatais ilegítimos constitucionalmente, permitindo sua atuação efetiva e direta junto às instâncias

ordinárias do Poder Judiciário, mais próximas ao cidadão comum, que pode atuar por iniciativa própria, sem depender da representação de membros da burocracia estatal (agentes públicos) ou titulares de representação corporativa.

Como se observa, a história do controle de constitucionalidade brasileiro acompanha o desenvolvimento da jurisdição constitucional. Partiu da completa ausência de controle jurisdicional – durante a vigência da Carta de 1824 – passando ao sistema difuso de controle de constitucionalidade – a partir de 1891 – sendo, aos poucos criados novos instrumentos até chegar ao modelo híbrido atual, que concilia a fiscalização difusa e concentrada das leis e dos atos normativos, consagrados na Constituição de 1988.

Mais especificamente no que concerne ao controle concentrado percebe-se que a Constituição Federal brasileira é também dirigista, estabelecendo metas e programas ambiciosos de reforma da sociedade, motivo pelo qual a Lei Maior dessa nação deve acompanhar as mudanças sociais necessárias ao bom desenvolvimento da população. Nessa seara, diversas são as leis ou atos normativos criados para regular a atuação das pessoas e o ordenamento jurídico em si.

Portanto, a Constituição é base de todo o ordenamento normativo, logo, da superioridade das normas constitucionais sobre as ordinárias resulta a necessidade de um processo que verifique a adequação das normas ordinárias à Constituição¹⁵⁹ e um desses procedimentos refere-se exatamente ao controle de constitucionalidade ora estudado.

Nesse contexto, verifica-se que o sistema brasileiro de controle da constitucionalidade é um dos mais amplos e complexos do mundo. Combina uma forma descentralizada e incidental de controle de um país da *Common Law*, como os Estados Unidos, com o sistema romano germânico centralizado e abstrato, tal como adotado na Alemanha e Itália.

¹⁵⁹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 296-297.

A Constituição Federal brasileira prevê ambas as formas de controle de constitucionalidade. A constitucionalidade de qualquer lei federal, estadual e municipal ou decreto pode ser discutida incidentalmente num caso concreto por qualquer juiz federal ou estadual. Entretanto, a constitucionalidade de qualquer lei ou decreto federal ou estadual pode ser conhecida ainda diretamente, em tese, somente pelo Supremo Tribunal Federal, ou, em determinados casos, envolvendo legislação estadual ou municipal, pelos Tribunais de Justiça estaduais.

Desta forma, nos termos do art. 102, inciso III, a Constituição outorga ao STF a competência para julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida contrariar dispositivo desta Constituição, quando declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, bem quando julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. Portanto, o STF foi erigido à condição de guardião supremo da Constituição, seja na via de ação, seja na de exceção por meio de recurso extraordinário. Nessa última, também se verifica a sua manifestação em caráter final, pois quando o debate entre as partes gerar decisões locais que contrariem dispositivos da Constituição Federal, que declarem a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal ou que julguem válida lei ou ato do governo local contestado em face da Constituição, abre-se espaço constitucional para a apreciação da matéria, que a ele será levada por meio de recurso extraordinário.

Assim sendo, mais especificamente no que se refere ao controle concentrado, mister se faz esclarecer que, dentre as formas de realização do mesmo, o presente estudo busca analisar as peculiaridades da Ação Direta de Inconstitucionalidade e nesse contexto, sabe-se que a mesma tem por objeto a própria questão da inconstitucionalidade das leis ou dos atos normativos federais ou estaduais, independente de qualquer caso concreto que esteja sendo discutido com base na referida norma. Portanto, mais especificamente em relação a ADI, verifica-se que essa ação surgiu em 1920, na Áustria, e foi implementada no Brasil pela Emenda Constitucional nº 16 em 1965, motivo pelo qual essa forma de controle recebe também o nome de sistema Austríaco.

No que concerne à legitimidade para apresentar referidas demandas junto ao órgão julgador, verifica-se que, de acordo com as Constituições anteriores, somente o Procurador-Geral da República¹⁶⁰ poderia promover este tipo de ação, que anteriormente era conhecida como “representação”. Não obstante isso, a Constituição de 1988 expandiu substancialmente quem seria parte legítima para propor a ação direta de inconstitucionalidade, incluindo as pessoas arroladas no art. 103 da CF, sendo que a lei 9.868/99 estabeleceu ainda em seu art. 5º que proposta a ação direta por um dos legitimados, não se admite desistência, da mesma forma que a ação também não está sujeita a qualquer prazo de prescrição ou decadência.

Uma vez interposta a ADI, não se admitirá também intervenção de terceiros, entretanto, a Lei 9.868/99 introduziu uma importante inovação no sistema de controle de constitucionalidade: trata-se da figura do *amicus curiae*, previsto no art. 7º, § 2, com o que outras instituições ou órgãos interessados podem manifestar-se acerca do mérito da ADI. Desta forma, atualmente, no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade existe a possibilidade de autorização para que o relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, admita a manifestação de outros órgãos ou entidades¹⁶¹.

Sobre a matéria a ser reconhecida ou não como inconstitucional, verifica-se que tanto a lei quanto o ato normativo federal, estadual ou distrital no exercício da competência tipicamente estadual podem ser objeto de controle¹⁶². Logo, lei municipal não pode ser discutida por meio de ADI no STF. Por “leis” hão de se entender todas as espécies normativas previstas no art. 59: Emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos-legislativos e resoluções. Por ato normativo entendem-se: os

¹⁶⁰ O Procurador-Geral da República é o chefe do Ministério Público Federal. É nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes de carreira, maiores de 35 anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta do Senado Federal, para mandato de dois anos, permitida uma recondução.

¹⁶¹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1211.

¹⁶² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1189-1193.

decretos do Poder Executivo, normas regimentais dos Tribunais federais e estaduais e suas resoluções¹⁶³.

A jurisprudência do STF tem afastado ainda a possibilidade de controle abstrato em alguns casos, sendo eles: a) os atos normativos secundário; b) leis anteriores à Constituição em vigor; c) lei que tenha sido revogada; d) lei municipal em face da constituição federal; e) proposta de emenda constitucional ou projeto de lei; f) súmulas (assim como mencionado anteriormente).

Outro fator interessante acerca das peculiaridades da ADI se refere à presença do Advogado-Geral da União¹⁶⁴ e do Procurador-Geral da República, os quais, após o transcurso do prazo para as informações, serão ouvidos sucessivamente, no prazo de quinze dias.

Assim sendo, após a apresentação de alguns apontamentos acerca da Constituição de 1988, bem como de algumas peculiaridades da ADI, passa-se a analisar mais especificamente acerca da legitimidade para o ajuizamento da referida demanda por meio do estudo dos legitimados constitucionalmente previstos e dos limites jurisprudenciais criados para sua atuação para ao final dar início ao debate fundamental desta pesquisa, qual seja, a discussão sobre a possibilidade de reforma constitucional para prever a legitimidade ativa do cidadão no controle de constitucionalidade por intermédio da ADI.

¹⁶³ TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 144-156.

¹⁶⁴ O Advogado-Geral da União possui a função de defesa, propriamente dita, da norma impugnada, seja ela federal ou estadual, onde o mesmo funcionará como uma espécie de curador da presunção de constitucionalidade dos atos emanados pelo Poder Público, nos termos do art. 103, § 3º da CF, mas não obstante isso, há notícia de manifestação do AGU pela inconstitucionalidade do ato normativo atacado. Foi o que ocorreu na ADIn 3.082-DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, na qual se questionava instrução normativa do Tribunal Superior do Trabalho que obstava a inscrição de portadores de deficiência física em concurso público quando necessitassem, para a realização da prova, de intermediários permanentes. Sustentou o AGU ser a norma violadora do inciso XXXI do art. 7º da Constituição, bem como dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. (BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 186.)

2.4 LEGITIMIDADE PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE

Os problemas relativos à legitimidade da jurisdição constitucional surgem em razão da importância que assume o controle de constitucionalidade como instrumento de proteção da Constituição, dos direitos e das garantias fundamentais. Desta forma, surge a necessidade de se empreenderem estudos para discutir referida legitimidade, principalmente porque para alguns críticos do controle jurisdicional da constitucionalidade, a origem, a estrutura e o procedimento de funcionamento das Cortes Constitucionais não ofereceriam garantias de participação de todos os atores sociais do processo democrático. A objeção normalmente suscitada consiste no alegado caráter aristocrático-burocrático do tribunal constitucional, incompatível com a ideia do pluralismo inerente à democracia.

Desta forma, diante de uma sociedade pluralista, não se pode deixar de reconhecer que por mais democrática que se apresente a composição de um Parlamento ou Tribunal no exercício da função soberana, por vezes, o legislador deixa de considerar a posição de determinados grupos sociais, que não conseguiram se fazer representar nesses órgãos, motivo pelo qual se busca estudar as concepções acerca da legitimidade no intuito de fazer com que todos estes grupos possam ter acesso à justiça e a defesa da supremacia constitucional por meio da possibilidade de atuação no controle jurisdicional de constitucionalidade.

Desta forma, é com objetivo de ampliar referido acesso e proteger cada vez mais a fiscalização e a manutenção da ordem constitucional que se passa a analisar alguns aspectos acerca da legitimidade, tais como suas noções gerais, bem como em relação especificamente aos legitimados constitucionalmente previstos e algumas premissas acerca da atuação cidadã no ajuizamento de ações diretas de inconstitucionalidade, no intuito de buscar a ampliação do número de intérpretes.

2.4.1. Noções de legitimidade

Quando se trata das concepções e justificações do poder e a possibilidade de exercê-lo, o que se verifica é a presença de dois termos-chaves, quais sejam: a legitimidade e a legitimação. Entretanto, mister se faz esclarecer que referidos institutos não são sinônimos, pois nas palavras de Sérgio Cademartori¹⁶⁵ o termo legitimidade pode ser entendido como produto final de um processo denominado legitimação, ou seja, nessa concepção, a legitimidade constituiria o resultado de um processo de justificação, denominado de legitimação. Já nas palavras do sociólogo Max Weber¹⁶⁶ acerca dessas concepções sobre legitimidade, toda dominação depende da autojustificação, que se alcança mediante o apelo a certos princípios de legitimação, que se resumem a três: o carisma, a tradição e a legalidade¹⁶⁷.

Nas ideias de Paulo Bonavides¹⁶⁸ o sentido de legitimidade está ligado ao conceito de legalidade, pois referido autor indica que a legitimidade é a legalidade acrescida de sua valoração. É o critério que se busca menos para compreender e aplicar do que para aceitar ou negar a adequação do poder às situações da vida social que ele é chamado a disciplinar. Bonavides¹⁶⁹, ao tratar especificamente da legitimidade da jurisdição constitucional, indica ainda a necessidade de ser estabelecida a distinção entre a legalidade *da* jurisdição constitucional e a legitimidade *no* exercício dessa jurisdição. Segundo o autor a primeira é matéria institucional e estática, a segunda,

¹⁶⁵ CADEMARTORI, Sérgio. **Estado de Direito e legitimidade: uma abordagem garantista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 1999, p. 94.

¹⁶⁶ WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociedade compreensiva**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 170-213.

¹⁶⁷ O primeiro princípio de legitimação está relacionado à crença no carisma, isto é, à crença na santidade, no heroísmo de uma pessoa, implicando na obediência às ordens dadas ou reveladas pela autoridade santificada. O segundo princípio permite a justificação do poder com base na tradição, na habitualidade do poder estabelecido há tempos, que prescreve a obediência diante de determinadas pessoas. Por fim, o terceiro e último princípio de legitimação, diferente dos demais, relaciona-se à legalidade, que descansa na crença nas ordenações; vincula o fundamento do poder não às pessoas, mas sim ao sistema de regras existentes. (WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociedade compreensiva**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 172.)

¹⁶⁸ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 112.

¹⁶⁹ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 318.

axiológica e dinâmica; aquela inculca a adequação da defesa da ordem constitucional, esta oscila entre o direito e a política.

Nesse contexto, o que se pretende estudar neste momento não se refere à legitimidade da jurisdição constitucional, mas sim referida legitimidade *no exercício* da mesma, mais especificamente no que concerne ao exercício ativo para ajuizamento de demandas em controle de constitucionalidade, por meio da participação do cidadão como legitimado para esse feito. Isso porque em se tratando de uma sociedade pluralista como a brasileira, é importante reconhecer que não obstante o caráter democrático de composição do rol de legitimados para a interposição do referido controle, por vezes, o legislador deixa de considerar a posição de determinados grupos sociais, que não conseguiram se fazer representar ou ainda não conseguiram acesso aos referidos representantes, motivo pelo qual se faz necessário o estudo da legitimidade baseada no rol atualmente previsto, bem como da inserção de uma possibilidade para que a manifestação possa ocorrer independente deste acesso de representação e contato que não é uniforme a todos.

Essa possibilidade está inserida no exercício de uma jurisdição constitucional mais democrática que também deve estar presente no âmbito do Poder Judiciário, pois é pela participação dos cidadãos na formação da vontade do Estado e na proteção a supremacia da Constituição por meio da defesa no controle de constitucionalidade que se possibilita a concretização de uma sociedade verdadeiramente democrática.

Segundo Capelletti¹⁷⁰, essa legitimidade democrática – que nesse trabalho objetiva a inclusão do cidadão – realiza uma conexão direta da jurisdição com as partes interessadas, tornando o processo acerca da inconstitucionalidade ou não de uma norma o mais participativo de todos os processos de atividade pública. O exercício da jurisdição constitucional, com a análise das normas que estão de acordo com a Constituição da República, inclina-se sobre a realidade social, pois a decisão afetará a vida de todas as pessoas subordinadas ao cumprimento do ordenamento jurídico e por isso tem a potencialidade de ser altamente democrático. Entretanto, observa-

¹⁷⁰ CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?**. Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 100.

se que essa proximidade estabelecida entre os julgadores e a sociedade necessita de certas condições para se tornar realidade. Dentre as condições estabelecidas pelo autor¹⁷¹, destaca-se a ampliação do acesso à justiça como fato preponderante na legitimidade democrática *no exercício* da jurisdição, permitindo-se cada vez mais a participação do maior número de sujeitos possíveis no processo decisório, principalmente quando se trata de manifestações quanto ao controle da constitucionalidade das normas, motivo pelo qual se passa a analisar inicialmente acerca da legitimidade atualmente prevista no rol do art. 103 da CF para em seguida se verificar quanto a possibilidade de sua ampliação.

2.4.2 Legitimados constitucionalmente previstos e premissas para a atuação do cidadão no ajuizamento de ADI

No que concerne à legitimidade para essa demanda ora analisada, verifica-se que de 1965 até 1988 existia apenas um legitimado para sua interposição, que recebia o nome de Representação de Inconstitucionalidade. Referida pessoa tratava-se tão somente do Procurador-Geral da República, mas em 1988 a CF aumentou o número de legitimados, que atualmente se encontram indicados no art. 103 da CF assim relacionados: I – o Presidente da República; II – a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI – o Procurador-Geral da República; VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII – partido político com representação no Congresso Nacional; IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

A única exceção é quanto a ADI Interventiva, onde o legitimado continua sendo tão somente o PGR, nos termos do art. 36, III da CF/88, mas a ampliação do rol de legitimados para a ADI genérica termina com as controvérsias sobre o monopólio do

¹⁷¹ CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?**. Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 105-106.

Procurador-Geral da República existente desde 1965. Na análise crítica de Oscar Vilhena Vieira¹⁷², a ampliação na esfera dos atores legitimados a provocar o Supremo, por via de ação direta, é um grande avanço em relação à situação de monopólio concentrada no sistema anterior, fazendo com que categorias de indivíduos sem representatividade no órgão Legislativo encontrassem na via jurisdicional um canal importante de manifestação de vontade, por intermédio destes novos entes legitimados pela Constituição de 1988, entretanto, isso não é suficiente, pois alguns atores que compõem este rol são cada vez mais limitados em sua atuação, assim como será visto a seguir.

Desta forma, a declaração de inconstitucionalidade deixou de ser meramente um instrumento de ação política para se constituir em um instrumento possível não só contra os atos do Poder Executivo, inclusive as medidas provisórias, como também contra os atos legislativos que, a despeito de inconstitucionalidade, houvessem sido aprovados pelo Congresso Nacional.

Entretanto, para evitar o acúmulo de ações dessa natureza, o STF desenvolveu a doutrina da pertinência temática, com o objetivo de negar legitimidade ativa a algumas pessoas e entidades designadas constitucionalmente como autoras destas ações, por não demonstrarem que existe uma relação de interesse suficiente entre os deveres institucionais do autor e a vigência da norma questionada. Portanto, a gama de legitimados ativos levou à construção de uma nova técnica de seleção, passando-se a exigir o que se denominou de pertinência subjetiva (ou temática) entre os legitimados apontados nos incisos do art. 103 com o tema em debate na ação direta de inconstitucionalidade.¹⁷³

Segundo Gilmar Ferreira Mendes¹⁷⁴ a pertinência temática consiste na exigência de que o objeto da ação de inconstitucionalidade guarde relação de importância com a atividade de representação da confederação sindical ou da entidade de classe de

¹⁷² VIEIRA, Oscar Vilhena. **Supremo Tribunal Federal: jurisprudência política**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 139.

¹⁷³ SLAIBI FILHO, Nagib. **Breve história do controle de constitucionalidade**. Disponível em: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Nagib%20Slaibi%20Filho%20\(5\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Nagib%20Slaibi%20Filho%20(5)%20-formatado.pdf)>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

¹⁷⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1185.

âmbito nacional e, nesse contexto, a jurisprudência do Supremo, de um lado, revela o salutar propósito de concretizar as noções de “entidade de classe de âmbito nacional” e de “confederação sindical”, e de outro apresenta uma concepção assaz restritiva do direito de propositura dessas demandas por essas organizações, demonstrando inequívoca restrição ao direito de manifestação dos referidos entes.

O próprio Ministro Gilmar Mendes¹⁷⁵ formula críticas ao requisito construído pela jurisprudência da mencionada Corte:

A falta de autorização constitucional para que o legislador estabeleça outras limitações ao direito de propositura suscita dúvida sobre a correção do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Pareceria mais ortodoxo, pois, tendo em vista a natureza objetiva do processo de controle abstrato de normas, que, na espécie, fosse admitida a ação direta independentemente de qualquer juízo sobre a configuração ou não de uma relação de pertinência.

Desta maneira, no que concerne à pertinência temática, assim como dispõe Diego Pimenta Moraes¹⁷⁶, “o STF, além de formatar as normas processuais a serem aplicadas no processo objetivo, cria ainda verdadeiros filtros de legitimidade ativa no processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade”.

Ocorre que esse interesse de agir, conforme anteriormente mencionado, está intimamente ligado ao processo subjetivo, tendo em vista ser um requisito intersubjetivo ligado à parte postulante. Na doutrina do processo subjetivo, o interesse de agir é formado pelo binômio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado.

Em outras palavras, para ter direito à ação deve o autor comprovar que o provimento pleiteado é útil, bem como a sua necessidade. A exigência não se justifica face ao processo objetivo, que conforme já destacado, tem como principal característica a inexistência de interesse posta em juízo. O próprio Supremo Tribunal Federal tem farta jurisprudência no sentido de que o processo objetivo não admite a discussão de ímpeto subjetivo.¹⁷⁷

¹⁷⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional**: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 137.

¹⁷⁶ MORAES, Diego Pimentel. **A regulação do processo objetivo pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: limites e possibilidades**. Vitória, 2012. Dissertação (Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais) – Faculdade de Direito de Vitória, p. 55.

¹⁷⁷ MORAES, Diego Pimentel. **A regulação do processo objetivo pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: limites e possibilidades**. Vitória, 2012. Dissertação (Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais) – Faculdade de Direito de Vitória, p. 113-114.

Em verdade, a pertinência temática traduz-se como um filtro de acesso ao controle abstrato de constitucionalidade. Uma técnica de seleção empregada pelo Supremo Tribunal Federal para reduzir o excesso de ações de controle de constitucionalidade que poderiam ser ajuizadas face o expressivo alargamento do rol de legitimados. Com esta dicção, o requisito da pertinência temática se traduz em questão política. Portanto, o Poder Judiciário não tem legitimidade para criar este tipo de regra. Não há princípio que o sustente, mas não obstante isso o STF continua a fazer uma diferenciação entre legitimados universais ou neutros e os legitimados especiais ou autores interessados, onde a diferença entre eles é a necessidade de demonstração dessa pertinência temática. Entretanto, tal restrição ao direito de propositura não se deixa compatibilizar, igualmente, com a natureza do controle abstrato de normas, e cria uma injustificada diferenciação entre entes ou órgãos autorizados a propor a ação – distinção, esta, que não encontra respaldo na Constituição de 1988.¹⁷⁸

Segundo o Supremo, os legitimados especiais têm que demonstrar a pertinência temática, pois em caso contrário a ação não será admitida, logo, trata-se de um requisito de admissibilidade. Esta pertinência temática nada mais é do que o nexo de causalidade que deve existir entre o interesse defendido e o ato questionado. Os legitimados universais não precisam dessa demonstração de pertinência temática.

Nesse contexto, segundo o STF os legitimados universais seriam o Presidente da República, as Mesas da Câmara e do Senado, o PGR, partido político (com representação no Congresso) e o Conselho Federal da OAB. Ao passo que os legitimados especiais seriam o Governador, as Mesas da Assembléia Legislativa e da Câmara Legislativa, as Entidades de Classe de âmbito nacional e a Confederação Sindical.

Desta maneira, para exemplificar a situação acima, verifica-se que o STF não tem permitido às Mesas das Assembleias Legislativas dos Estados mover ação direta de inconstitucionalidade relacionada com a legislação ou com as resoluções do

¹⁷⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1188-1186.

Conselho Monetário Nacional referentes ao crédito rural, nos termos da ementa que segue¹⁷⁹.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MESA DE ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. FALTA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. NÃO-CONHECIMENTO DA AÇÃO. Na hipótese não há vínculo objetivo de pertinência entre o conteúdo material das normas impugnadas - crédito rural - e a competência ou os interesses da Assembléia Legislativa do Estado do Mato Grosso do Sul. Vale a jurisprudência do Supremo que entende necessária, para alguns dos legitimados a propor a ação direta de inconstitucionalidade, a relação de pertinência temática. Ação direta não conhecida.

Agindo da mesma maneira acima mencionada, o STF negou legitimidade à Confederação Nacional da Indústria para mover ação direta questionando a constitucionalidade de lei federal que requer a intervenção profissional obrigatória de advogados quando do registro ou alteração dos estatutos de quaisquer empresas, por entender não existir conexão suficiente entre o propósito da Confederação e a norma por ela questionada, conforme demonstrado pela a ementa da decisão¹⁸⁰:

EMENTA: ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. ARTIGOS 1º, § 2º; 21, PARÁGRAFO ÚNICO; 22; 23; 24, § 3º; E 78 DA LEI N. 8.906/1994. INTERVENÇÃO COMO LITISCONSÓRCIO PASSIVO DE SUBSEÇÕES DA OAB: INADMISSIBILIDADE. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. ARTIGOS 22, 23 E 78: NÃO-CONHECIMENTO DA AÇÃO. ART. 1º, § 2º: AUSÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ART. 21 E SEU PARÁGRAFO ÚNICO: INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. ART. 24, § 3º: OFENSA À LIBERDADE CONTRATUAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A intervenção de terceiros em ação direta de inconstitucionalidade tem características distintas deste instituto nos processos subjetivos. Inadmissibilidade da intervenção de subseções paulistas da Ordem dos Advogados do Brasil. Precedentes. **2. Ilegitimidade ativa da Confederação Nacional da Indústria - CNI, por ausência de pertinência temática, relativamente aos artigos 22, 23 e 78 da Lei n. 8.906/1994. Ausência de relação entre os objetivos institucionais da Autora e do conteúdo normativo dos dispositivos legais questionados.** 3. A obrigatoriedade do visto de advogado para o registro de atos e contratos constitutivos de pessoas jurídicas (artigo 1º, § 2º, da Lei n.

¹⁷⁹ Mesa da Assembleia Legislativa do Estado do Mato Grosso do Sul v. Presidente da República e Banco Central do Brasil - ADI 1307 MC, Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/1995, DJ 24-05-1996. PP-17412 EMENT VOL-01829-01 PP-00055. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=385473>>. Acesso em: 14 Ago. 2012.

¹⁸⁰ Confederação Nacional da Indústria v. Presidente da República e Congresso Nacional - ADI 1.194, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2009, DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-01 PP-00014 LEXSTF v. 31, n. 369, p. 46-123, 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=602352>>. Acesso em: 14 Ago. 2012.

8.906/1994) não ofende os princípios constitucionais da isonomia e da liberdade associativa. 4. O art. 21 e seu parágrafo único da Lei n. 8.906/1994 deve ser interpretado no sentido da preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente. 5. Pela interpretação conforme conferida ao art. 21 e seu parágrafo único, declara-se inconstitucional o § 3º do art. 24 da Lei n. 8.906/1994, segundo o qual "é nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência". 6. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida em parte e, nessa parte, julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme ao art. 21 e seu parágrafo único e declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 24, todos da Lei n. 8.906/1994. (grifo nosso)

Desta maneira, segundo levantamento feito por Milton Flaks, mencionado por Streck¹⁸¹, a partir dos julgados do STF, podem propor ação direta de inconstitucionalidade: a) na área sindical, somente as Confederações, excluídas as Federações, mesmo de âmbito nacional, mediante interpretação literal do art. 103, IX; b) somente os Diretórios Nacionais dos partidos políticos, e não os Diretórios locais, ainda que se trate de lei local; c) quanto às entidades de classe, só se reconhece como tais as de âmbito nacional que possuam associados ou membros em pelo menos nove Estados, por aplicação analógica da Lei Orgânica dos partidos políticos, além de exigir que os associados ou membros sejam pessoas físicas e estejam ligados entre si pelo exercício da mesma atividade econômica ou profissional (homogeneidade de interesses).

Referida prática pode ser entendida como uma forma de impedir ou mesmo de fechar a interpretação constitucional a um grupo cada vez menor de pessoas, logo, não obstante a vontade do legislador constituinte de dar início a uma abertura interpretativa da Constituição – que poderia futuramente atingir até mesmo o cidadão comum – o STF tem atuado em sentido contrário, qual seja, restringindo cada vez mais a manifestação de tais órgãos, principalmente daqueles que estão mais ligados aos problemas e anseios da população.

A posição restritiva do Supremo Tribunal Federal no tocante ao direito de propositura de ação direta de inconstitucionalidade por confederações sindicais e entidades de classe é evidenciada pelo requisito da “pertinência temática”,

¹⁸¹ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 543-544.

anteriormente mencionado. Apesar da natureza objetiva do controle de constitucionalidade suscitado, o Supremo Tribunal exige a existência de uma relação de pertinência entre o interesse defendido pelo legitimado e o objeto da ação, não obstante a própria Constituição não se manifestar em momento algum acerca da referida necessidade.

Outra forma de restrição aos legitimados é visualizada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no que concerne ao conceito de “entidade de classe”, que segundo Gilmar Ferreira Mendes¹⁸² pode ser entendida como grupo amplo e diferenciado de associações, que não podem ser distinguidas de maneira simples, sendo ainda que a legitimidade da referida instituição equivale à da categoria profissional. Entretanto, o STF tem posicionamento de que a mesma não abrange simples associação de empregados de determinada empresa, pois deve estar presente um maior grau de representatividade, que alcance a categoria de membros¹⁸³. Além disso, a entidade de classe deve ser de âmbito nacional, e não estadual¹⁸⁴. Ademais, pelo entendimento do Supremo Tribunal Federal não são consideradas entidades de classe para fins do art. 103, da Constituição, as entidades que congregam pessoas jurídicas de direito privado, que reúnam, como membros integrantes, associações de natureza civil e organismos de caráter sindical

¹⁸² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1180.

¹⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal - Ação direta de inconstitucionalidade nº 34-9 - EMENTA: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO SE CARACTERIZA, COMO 'ENTIDADE DE CLASSE', A CONFERIR LEGITIMIDADE PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, NOS TERMOS DO ART. 103, IX, DA CONSTITUIÇÃO, A SIMPLES ASSOCIAÇÃO DE EMPREGADOS DE DETERMINADA EMPRESA, POR NÃO CONGREGAR UMA CATEGORIA DE PESSOAS INTRINSICAMENTE DISTINTA DAS DEMAIS, MAS SOMENTE AGRUPADAS PELO INTERESSE CONTINGENTE DE ESTAREM A SERVIÇO DE DETERMINADO EMPREGADOR. PROCESSO EXTINTO, POR ILEGITIMIDADE DE PARTE, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. (Ação direta de inconstitucionalidade nº 34-9. Associação dos Empregados CAEEB – ASEC e Presidente da República. Relator: Octavio Gallotti, Brasília, 5 de abril de 1989. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346152>>. Acesso em: 16 Ago. 2012.)

¹⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 43-8. EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI FEDERAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DE ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO ESTADUAL. ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO ESTADUAL - E NÃO NACIONAL - NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA PROPOR AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI FEDERAL. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 103, INCISO IX, E 102, 'I', 'A', da CF. de 1988. (Ação direta de inconstitucionalidade nº 43-8. Associação Comercial de Porto Alegre e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Sydney Sanches, Brasília, 4 de maio de 1989. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=901>>. Acesso em: 16 Ago. 2012.)

ou aquela organização formada por associados pertencentes a categorias diversas¹⁸⁵.

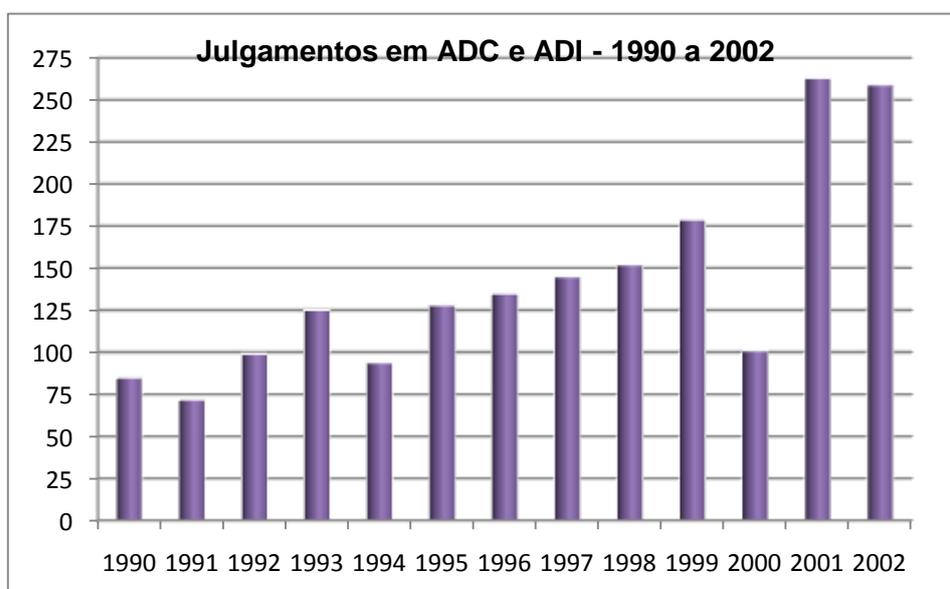
No que concerne à confederações sindicais, fixou o Supremo Tribunal Federal o entendimento de que não se incluem nestas as federações sindicais¹⁸⁶. O conceito de confederação adotado por este tribunal segue a regulamentação conferida pelo

¹⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 79-9 – EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" - ENTIDADE DE CLASSE - NÃO CONFIGURAÇÃO - CARÊNCIA DA AÇÃO. - O controle jurisdicional "in abstracto" da constitucionalidade das leis e atos normativos federais ou estaduais, perante o Supremo Tribunal Federal, suscita, dentre as múltiplas questões existentes, a análise do tema concernente a quem pode ativar, mediante ação direta, a jurisdição constitucional concentrada desta Corte. - Entre a legitimidade exclusiva e a legitimidade universal, optou o constituinte pela tese da legitimidade restrita e concorrente, partilhando, entre diversos órgãos, agentes ou instituições, a qualidade para agir em sede jurisdicional concentrada (v. CF/88, ART. 103). Dentre as pessoas ativamente legitimadas "ad causam" para o ajuizamento da ação direta de inconstitucionalidade estão as entidades de classe de âmbito nacional (CF. art. 103, IX). - O Supremo Tribunal Federal tem salientado, em sucessivos pronunciamentos a propósito do tema, que não se qualificam como entidades de classe aquelas que, congregando pessoas jurídicas, apresentam-se como verdadeiras associações de associações. Em tais hipóteses, tem-se-lhes negado a qualidade reclamada pelo texto constitucional, pois pessoas jurídicas, ainda que coletivamente representativas de categorias profissionais ou econômicas, não formam classe alguma. Precedentes. A jurisprudência desta Corte tem salientado, ainda, que pessoas jurídicas de direito privado, que reúnam, como membros integrantes, associações de natureza civil e organismos de caráter sindical, desqualificam-se - precisamente em função do hibridismo dessa composição - como instituições de classe, cuja noção conceitual reclama a participação, nelas, dos próprios indivíduos integrantes de determinada categoria, e não apenas das entidades privadas constituídas para representá-los. Precedentes. - Entidades internacionais, que possuam uma Seção Brasileira domiciliada em território nacional, incumbida de representá-las no Brasil, não se qualificam, para os efeitos do art. 103 da Constituição, como instituições de classe. A composição heterogênea de associação que reúna, em função de explícita previsão estatutária, pessoas vinculadas a categorias radicalmente distintas, atua como elemento descaracterizador da sua representatividade. Não se configuram, em consequência, como entidades de classe aquelas instituições que são integradas por membros vinculados a estratos sociais, profissionais ou econômicos diversificados, cujos objetivos, individualmente considerados, revelam-se contrastantes. Falta a essas entidades, na realidade, a presença de um elemento unificador que, fundado na essencial homogeneidade, comunhão e identidade de valores, constitui o fator necessário de conexão, apto a identificar os associados que as compõem como membros efetivamente pertencentes a uma determinada classe. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem consignado, no que concerne ao requisito da espacialidade, que o caráter nacional da entidade de classe não decorre de mera declaração formal, consubstanciada em seus estatutos ou atos constitutivos. Essa particular característica de índole espacial pressupõe, além da atuação transregional da instituição, a existência de associados ou membros em pelo menos nove Estados da Federação. Trata-se de critério objetivo, fundado na aplicação analógica da Lei Orgânica dos Partidos Políticos, que supõe, ordinariamente atividades econômicas ou profissionais amplamente disseminadas no território nacional. Precedente: ADIN-386. (Ação direta de inconstitucionalidade nº 79-9. Associação Brasileira de Teleprodutores Independentes e outro e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Celso de Mello, Brasília, 13 de abril de 1993. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=903>>. Acesso em: 16 Ago. 2012.)

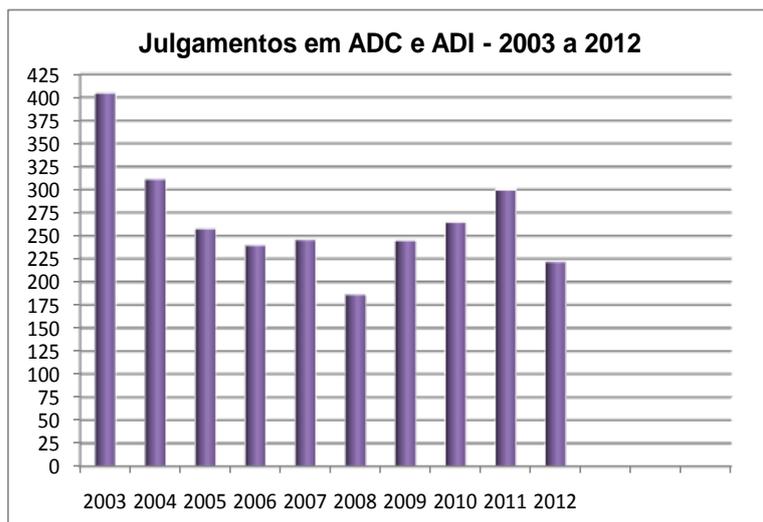
¹⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 505-7. Confederação Nacional dos Empregados nas Empresas de Geração, Transmissão e Distribuição de Eletricidade e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Moreira Alves, Brasília, 20 de junho de 1990. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266390>>. Acesso em: 16 Ago. 2012.

artigo 555, da Consolidação das Leis Trabalhista, que exige que sejam constituídas de no mínimo três federações e tenham sede na Capital da República, interpretação essa que serve mais uma vez para restringir a atuação dos legitimados constitucionais e principalmente nos casos das confederações sindicais que atuam defendendo os direitos e interesses da parte trabalhadora da população. Portanto, em relação à Confederação Sindical ou Entidade de Classe de âmbito Nacional, o STF entende ainda que as mesmas devem estar presentes em pelo menos 1/3 dos Estados da federação.

Desta forma, o que se verifica é que apesar da ampliação do rol de legitimados pelo Poder Constituinte Derivado o STF tem tentado limitar referida atuação, fechando a interpretação para diminuir o número de demandas nesse sentido, as quais aumentaram conforme índices estatísticos apresentados pelo próprio STF, pois anteriormente, quando vigorava o monopólio do Procurador-Geral da República para a interposição das referidas ações, a quantidade de demandas era extremamente pequena e o número de julgados proferidos pelo Supremo nas referidas ações também era menor, mas com a ampliação de legitimados o número de ações dessa natureza cresce a cada ano conforme demonstrativos que seguem:



Ano	Julgamentos em ADC e ADI
1990	85
1991	72
1992	99
1993	125
1994	94
1995	128
1996	135
1997	145
1998	152
1999	179
2000	101
2001	263
2002	259



Ano	Julgamentos em ADC e ADI
2003	405
2004	312
2005	258
2006	240
2007	246
2008	187
2009	245
2010	265
2011	300
2012	222

Referidos índices são fornecidos pelo Portal de Informações Gerenciais do STF, coordenado pelo Gestor a Assessoria de Gestão Estratégica¹⁸⁷ e conforme demonstrado verifica-se que entre 1990 e 2003, o STF decidiu o mérito de 1.262 ADC e ADI, o que corresponderia a uma média anual de apenas 114 ações. Ao passo que somente no ano 2001, a mesma média anual de julgamento subiu para 263 ações, chegando ainda a picos como em 2003 onde o STF julgou 405 ações diretas, demonstrando um aumento significativo no número de demandas dessa natureza que foram decididas.

Outra questão que pode prejudicar a atuação do STF é o excesso de recursos repetitivos tratando de temas que já foram apreciados anteriormente. Em muitos países, uma simples decisão do mais alto tribunal do país declarando uma lei inconstitucional ou interpretando uma lei, é suficiente para os governos desistirem de aplicar a norma inconstitucional ou insistirem em uma interpretação diferente, mas a prática brasileira é diferente, pois não obstante o surgimento das Súmulas Vinculantes e de outros institutos como a vedação aos recursos repetitivos, o que se

¹⁸⁷ Estatísticas do STF – Portal de Informações Gerenciais – Gestor: Assessoria de Gestão Estratégica do Supremo – Pesquisa por Classe. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=pesquisaClasse>>. Acesso em: 07 Set. 2012.

percebe é que a situação atual ainda continua prejudicada ante o grande número de processos acumulados.

Portanto, nota-se que a ampliação da legitimidade para o ajuizamento de ações em controle de constitucionalidade não é efetivamente o maior problema que prejudica o andamento de referidas ações. Assim, a solução não deveria ser limitar cada vez mais a atuação e até mesmo a ampliação dos legitimados, mas sim buscar resolver os outros fatores anteriormente mencionados, pois o que se percebe é uma enorme tendência em limitar o ajuizamento dessas ações, basicamente sobre o fundamento de sobrecarga nos tribunais superiores, entretanto, o que deve ficar claro é que, em verdade, a carga axiológica dessa justificativa é no sentido de buscar resolver uma problemática por meio da resposta mais restrita, qual seja, simplesmente limitando a legitimidade, quando em verdade o problema deveria ser resolvido com o aumento da atuação do STF, ao invés de simplesmente impedir a atuação daqueles que buscam defender a supremacia constitucional ante as demais leis vigentes no país com o objetivo de exercer cada vez mais sua cidadania.

Por tais motivos, busca-se neste momento pesquisar alguns aspectos preliminares quanto à possibilidade de ampliação interpretativa das normas constitucionais.

2.4.3 Aspectos preliminares quanto à ampliação do número de intérpretes

Na seara de buscar pensamentos condizentes com a percepção ampliativa da interpretação, sábios são os ensinamentos de Habermas¹⁸⁸ ao indicar que uma interpretação deve ser apoiada numa teoria do discurso e deve ainda afirmar que a formação democrática da vontade não retira sua força específica legitimadora da convergência preliminar de convicções éticas consuetudinárias, haja vista que essa

¹⁸⁸ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre Facticidade e Validade. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 142.

retirada ocorre dos pressupostos comunicativos e procedimentos, os quais permitem que, durante o processo deliberativo, venham à tona os melhores argumentos.

Desta forma, a jurisdição constitucional está caminhando, com base na Teoria Discursiva do Direito, para demonstrar que a salvaguarda da Constituição é dever de todo cidadão, devendo o mesmo zelar pela sua proteção e preservação, visando garantir os direitos e garantias nela previstos.

Portanto, Habermas também se destaca ao analisar a legitimidade e o papel da jurisdição constitucional com base na deliberação, no processo argumentativo. A justificação do poder de controle de constitucionalidade das leis pelos tribunais encontra-se exposta em sua obra intitulada “*Direito e Democracia: entre facticidade e validade*”¹⁸⁹ e está intimamente relacionada ao modelo de democracia deliberativa por meio da participação cada vez maior do povo. Referido autor apresenta uma concepção procedimentalista do direito e da democracia, que exige não só o reconhecimento do pluralismo social e cultural, característicos das sociedades modernas, mas também a discussão e a deliberação que possibilitam maior participação dos cidadãos na vontade geral.

Desta maneira, com o alargamento da participação do cidadão passa-se a perceber o implemento da sociedade aberta de intérpretes constitucionais, haja vista que em razão da importância dos temas tratados na Constituição a mesma deve ser discutida por todos os cidadãos interessados, através de uma legitimidade crescente.

A importância das ideias de Habermas no estudo da legitimidade democrática da jurisdição constitucional é salientada por inúmeros autores nacionais, dentre os quais podem ser ainda mencionados Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira¹⁹⁰ e

¹⁸⁹ HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre Facticidade e Validade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 142.

¹⁹⁰ CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Direito processual constitucional**. São Paulo: Melhoramentos, 2001, p. 256-261.

Gisele Cittadino¹⁹¹, bem como no mesmo sentido se encontra Cláudio Pereira de Souza Neto¹⁹² e Gustavo Binenbojm¹⁹³.

Assim, no contexto de ampliação participativa, a lei 9.868/99, em seu art. 7º trouxe a possibilidade de admissão do Amicus Curiae no processo dito “objetivo” de controle normativo das leis. Logo, a participação no processo de controle de constitucionalidade restou fortalecida também com a possibilidade de qualquer órgão ou entidade se manifestar no procedimento, na condição de *amicus curiae*. Portanto, o que se percebe é o crescimento da referida figura processual tanto em eficiência quanto em participação.

A previsão do “amigo da corte” é uma demonstração de crescimento da democracia e da participação popular na elaboração das decisões. Na visão republicana, o processo democrático é concebido como processo movido por cidadãos orientados pelo bem comum. Há uma inversão da autonomia privada para a autonomia pública, ou seja, com a mudança do paradigma liberal para o republicano “a regra da maioria é substituída pela ideia de política deliberativa que conforma uma vontade comum através de um entendimento ético¹⁹⁴.

A aplicação das normas, no contexto do Estado de direito que se pretende democrático, depende da participação dos cidadãos. É a cidadania participativa que serve de fundamento e legitimação do poder estatal; que se molda à concepção pluralista da sociedade e que permite uma maior aproximação entre a Constituição e a realidade vivenciada pelos destinatários da norma constitucional. Este Estado de Direito Democrático não se assenta apenas no princípio majoritário, mas, também, na realização de valores substantivos, na concretização dos direitos fundamentais e

¹⁹¹ CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva**: elementos da filosofia constitucional contemporânea. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 170-182.

¹⁹² SOUZA NETO, Claudio Pereira de. **Jurisdição constitucional, democracia e racionalidade prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 269-326.

¹⁹³ BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira**: legitimidade democrática e instrumentos de realização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 106-114.

¹⁹⁴ CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva**. Elementos da filosofia constitucional contemporânea. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 144-145.

na observância de procedimentos que assegurem a participação livre e igualitária de todas as pessoas nos processos decisórios¹⁹⁵.

Por isso é que Carole Pateman¹⁹⁶ passa a observar a “teoria clássica” da democracia. Percebe que as teorias de J. J. Rousseau e John Stuart Mill põem em evidência pontos distintos dos propostos pela “teoria contemporânea”. Para ambos os autores, a teoria da democracia participativa gira em torno da afirmação de que os indivíduos e suas instituições não podem ser considerados isoladamente. “O máximo de participação de todas as pessoas, a socialização ou ‘treinamento social’, precisa ocorrer em outras esferas (além das instituições representativas a nível nacional), de modo que as atitudes e qualidades psicológicas necessárias possam se desenvolver”.

Esse desenvolvimento ocorreria por meio da própria participação. Assim, a principal função da participação seria a educação (aquisição de práticas, habilidades, e procedimento democráticos pelo cidadão). Como consequência, tem-se que uma sociedade participativa (em que todos os sistemas políticos tenham sido democratizados e onde a socialização por meio da participação pode ocorrer em todas as áreas) é requisito *sine qua non* para a forma de governo efetivamente democrática.

No entanto, a proposta de ampla participação dos cidadãos no processo interpretativo da Constituição implica também na necessidade de adequação dos instrumentos processuais por meio da reforma constitucional para incluir no rol do art. 103 da CF o cidadão brasileiro como legitimado para manifestar-se quanto ao ajuizamento de ações em controle concentrado de constitucionalidade.

Portanto, chega-se ao ponto crucial do presente estudo que se compreende em observar que os legitimados positivamente previstos na atualidade podem não representar em sua totalidade os anseios populares na fiscalização constitucional,

¹⁹⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 81.

¹⁹⁶ PATEMAN, Carole. **Participação e Teoria Democrática**. São Paulo: Paz e Terra, 1992, p. 25.

motivo pelo qual se busca a participação direta dos cidadãos na formação da vontade – o que inclui a análise do controle constitucional – que se possibilita na concretização de uma sociedade democrática, deixando que o povo soberano exerça efetivamente a fiscalização e a proteção das normas constitucionais que os regem.

Nesse ponto, ao apresentar o indivíduo como cidadão que participa ativamente da deliberação política, Habermas, aproxima-se da ideia de ampliação do acesso à justiça – entendida como fator que legitima democraticamente o controle de constitucionalidade das leis – e mostra-se intimamente relacionado à concepção aberta dos participantes do processo de interpretação tratada por Peter Häberle, que em sua obra intitulada *“Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”*¹⁹⁷ propõe interpretar a Constituição em consonância com a realidade social e com o modelo de sociedade aberta, pluralista, pretendendo assim solucionar o problema relativo à limitação de participantes da interpretação constitucional.

Para Häberle a interpretação constitucional não se restringe àquela pensada por um número restrito de pessoas ou elaborada pelos juízes, nos procedimentos formalizados, logo o autor apresenta a seguinte tese:

[...] no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da constituição.¹⁹⁸

O processo interpretativo, como afirma o autor¹⁹⁹, passa a constituir toda atualização da Constituição, por meio da atuação de qualquer cidadão. Desta forma, é possível observar que a interpretação constitucional é entendida em seu sentido lato, transformando os cidadãos, os grupos, os órgãos estatais, a opinião pública, enfim,

¹⁹⁷ HÄBERLER, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

¹⁹⁸ HÄBERLER, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 13.

¹⁹⁹ HÄBERLER, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 13.

todos os representantes das forças produtivas de interpretação em intérpretes constitucionais.

É importante observar que a proposta de Häberle de ampliação do número de intérpretes da Constituição deve ser entendida como uma proposta de democratização da interpretação constitucional. Aliás, o próprio autor reconhece que a teoria da interpretação deve ser garantida sob a influência da teoria democrática e que é impensável uma interpretação da Constituição sem o cidadão ativo e sem as potências públicas mencionadas²⁰⁰, logo, os legitimados atuais não devem ser considerados como únicos e exclusivos capazes de construir a verdadeira interpretação do que estaria ou não afrontando a Constituição, motivo pelo qual se passa a analisar mais especificamente o ponto central deste estudo, qual seja a participação direta do cidadão no processo decisório da constitucionalidade, conforme demonstrado no próximo capítulo, estruturada na base teórica de Peter Häberle, ora sucintamente apresentada.

²⁰⁰ HÄBERLER, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 14.

3 A PARTICIPAÇÃO DIRETA DO CIDADÃO NO PROCESSO DECISÓRIO (iniciativa de interpretações): A necessidade real de incluir o cidadão

As ciências sociais, em sentido geral, entendem que a participação é a forma ativa de integração de um indivíduo a um grupo, sendo que a integração que se busca estudar no presente trabalho não é aquela antropológica, relacionando o homem à sua comunidade, nem a sociológica, entre o indivíduo e a sociedade, mas sim a relação política e jurídica, que se refere à ação dos indivíduos e dos grupos sociais secundários nos processos decisórios, mais especificamente nos procedimentos acerca da constitucionalidade das normas no campo jurídico.

Essa relação política e jurídica deve ser analisada com base na integração ou mesmo inclusão dos indivíduos nos processos decisórios dessa natureza, sendo que referida situação ocorre por meio do reconhecimento. Reconhecer o outro é, na verdade, reconhecer a si mesmo, conforme mencionado no capítulo 1 deste trabalho quando foram abordadas as teorias do reconhecimento de Axel Honneth e Charles Taylor. Assim, as concepções básicas de inclusão também podem ser encontradas na obra de Jürgen Habermas “*A inclusão do outro: estudos de teoria política*”,²⁰¹ de onde se absorveu a ideia de que a aproximação do outro não se dá pela distinção ou pela diferença, mas pela semelhança, pelo reconhecimento do ser do outro como próprio ser, ouvindo-o e observando-o em sua realidade. O reconhecimento *do* outro, e mais do que isso, o reconhecimento *no* outro, só é possível quando este deixa de ser um estranho naquele campo de atuação, pois ao realizar a inclusão *do outro* também se procede a inclusão de si mesmo.

É por intermédio dessa relação que se torna possível vislumbrar a consolidação de uma autêntica democracia. Não obstante isso, o que se percebe é que em países como o Brasil a parte atuante da sociedade opera sem o envolvimento dos excluídos, sem a efetiva participação dos afetados, motivo pelo qual se manifesta

²⁰¹ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Loyola, 2002.

Marilena Chauí²⁰² ao indicar, em suma, que essa sociedade foi fundada sobre uma cultura de matriz senhorial, razão pela qual o sistema efetivamente nunca foi pensado para abranger e incluir a todos.

No entanto, essa proposta de inclusão, mais especificamente quando se trata da possibilidade de manifestação em controle de constitucionalidade, implica também na adequação dos instrumentos processuais para referida atuação e nesse contexto, no Brasil, a abertura do processo de interpretação constitucional teve seu impulso inicial com a ampliação do rol de legitimados à propositura da ação direta de inconstitucionalidade, conforme mencionado no capítulo 2 deste trabalho, entretanto, o que se busca demonstrar neste momento é que apenas essa ampliação não é suficiente, pois mister se faz esclarecer que a participação possui um duplo condicionamento: um subjetivo e outro objetivo.

Nesse sentido, conforme ensinamentos de Diogo de Figueiredo Moreira Neto²⁰³, o condicionamento subjetivo é a *motivação* para participar dos processos decisórios. É um condicionante de ordem psicológica e social. Ao passo que o condicionamento objetivo é a *admissão* à participação, tendo natureza política e jurídica. O condicionamento subjetivo é atitudinal, pois depende das atitudes do homem diante do poder e, se o homem não se interessa pela política (atitude apática), se não quer dela participar (atitude abúlica) ou se não se sente em condições de poder fazê-lo (atitude acrática), a democracia fica irremediavelmente sacrificada. Por outro lado, o condicionamento objetivo é institucional e imprescindível para uma autêntica realização da democracia, pois sem as instituições que admitam a participação, o interesse pela política não alcançará o Estado.

Ocorre que, para demonstrar a existência desse condicionamento subjetivo motivacional da população, foram mencionadas diversas circunstâncias no capítulo um desta pesquisa, comprovando que a motivação participativa sempre existiu na história brasileira, entretanto, por vezes não seguia os padrões europeus ou não

²⁰² CHAUI, Marilena. **Brasil: mito fundador e sociedade autoritária**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2000.

²⁰³ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política: legislativa, administrativa, judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da legitimidade)**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 11.

eram devidamente aceitas, compreendidas e divulgadas, mas, assim como anteriormente mencionado, esse fator subjetivo de interesse na participação não é suficiente, pois os dois requisitos (objetivo e subjetivo) devem estar agregados, haja vista que a mera atitude participativa sem a institucionalização de formas de participação é motivo de frustrações e de indignação: o indivíduo se sente esbulhado em sua liberdade fundamental de influir.²⁰⁴

Tanto a admissibilidade da participação quanto a motivação são fatores essenciais, logo, devem estar presentes no processo decisório cumulativamente, mas o alargamento da admissibilidade institucional já desempenha, *ipso facto*, um papel pedagógico importante no que toca à motivação da sociedade para atuar politicamente. Por isso, assim como se manifesta José Luiz Bolzan de Moraes²⁰⁵, deve ser investigada a possibilidade de uma abertura participativa que agregue as pessoas à vida pública e aos processos decisórios permanentemente, mais ainda quando se trata de proteger a ordem constitucional, e não apenas de tempos em tempos, quando do exercício da cidadania política através do voto, e é exatamente esse o objetivo deste capítulo e do estudo em geral, qual seja, empreender esforços na busca da ampliação participativa direta do cidadão no processo decisório (tomada de decisões interpretativas) mais especificamente no que concerne ao controle concentrado de constitucionalidade, permitindo ao mesmo a legitimidade ativa para manifestação, acarretando por vezes não apenas o surgimento de novos argumentos, mas também de novas maiorias²⁰⁶ que serão compreendidas como competentes para manifestação nos processos decisórios, ampliando a argumentação e os debates.

²⁰⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política**: legislativa, administrativa, judicial (fundamentos e técnicas constitucionais de legitimidade). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 12.

²⁰⁵ MORAIS, José Luiz Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 18.

²⁰⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Loyola, 2002, p. 166.

3.1 CRISE DO MODELO REPRESENTATIVO DE ATUAÇÃO: SURGIMENTO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Basicamente, as instituições políticas democráticas na história dividiram-se em democracias diretas (não representativa) e democracias indiretas ou semi-diretas (representativas). A maioria dos Estados Modernos edificou-se sob o manto da democracia representativa, pois diante das dificuldades logísticas de completa atuação direta, o povo elege, por meio do sufrágio, quem são as pessoas que irão representá-lo.

A democracia representativa, segundo José Afonso da Silva²⁰⁷, pressupõe um conjunto de instituições que disciplinam a participação popular no processo decisório, que formam os direitos políticos que qualificam a cidadania, tais como as eleições, os sistemas eleitorais, os partidos políticos etc. Mas nela a participação é indireta, periódica e formal, por via das instituições eleitorais que visam disciplinar as técnicas de escolha dos representantes do povo.

Esse modelo representativo de atuação foi aplicado em outras searas além da eleitoral, como no presente caso onde se verifica referido modelo em relação aos legitimados atuais para ajuizamento de ADI, os quais passam a funcionar como representantes da vontade geral de fiscalização das normas em face da Constituição, haja vista que até este momento o cidadão propriamente dito não pode exercer tal função, devendo ser representado por um dos componentes descritos no art. 103 da CF.

Entretanto, a democracia representativa, que desde meados do século XVIII constitui-se na fórmula política dominante do Estado moderno, está há muito tempo dando claros sinais de crise diante das exigências da sociedade contemporânea, a ponto de José Luiz Bolzan de Moraes²⁰⁸ indicar a existência de uma crise política (e

²⁰⁷ SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e Poder Popular**. 1ª. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 47.

²⁰⁸ MORAIS, José Luiz Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 54.

de representação), na qual o modelo da democracia representativa tornou-se um instrumento incapaz de responder adequadamente a todos os anseios, pretensões e intenções, o que implicou uma atividade *full time* que exclui o cidadão.

Nesse sentido, nas palavras de Adriano Sant'Ana Pedra²⁰⁹, tem-se assistido, hodiernamente, ao fracasso da democracia representativa que, com seus vícios e fraudes, engana a vontade mandatária, com a usurpação da soberania pelas elites, transformando o povo sujeito em povo objeto, motivo pelo qual a democracia indireta precisou então evoluir. E evoluiu pela adoção de institutos e instrumentos que restituíram ao povo alguma participação direta na gestão da coisa pública e na fiscalização de seus representantes. A democracia participativa caracteriza-se pela coexistência de mecanismos da democracia representativa com outros da democracia direta (plebiscito, referendo, iniciativa popular etc.), valorizando a soberania popular.

Nessa mesma linha de pensamento também se manifesta Paulo Bonavides²¹⁰ para quem:

Na clássica democracia representativa o povo simplesmente adjetivava a soberania, sendo soberano apenas na exterioridade e na aparência, na forma e na designação; já com a democracia participativa, aqui evangelizada, tudo muda de figura: o povo passa a ser substantivo, e o é por significar a encarnação da soberania mesma em sua essência e eficácia, em sua titularidade e exercício, em sua materialidade e conteúdo, e, acima de tudo, em sua intangibilidade e inalienabilidade; a soberania da qual o povo, agora, não conhece senão o nome, a falsa representatividade, o falso testemunho, a falsa valorização.

Segundo Bercovici²¹¹, a democracia e a soberania popular pressupõem a titularidade do poder do Estado, cuja legitimação e decisão surgem do povo. A legitimação da Constituição está vinculada ao povo, o qual é uma realidade concreta. Desta forma, a crise do modelo representativo estaria no fato de que a

²⁰⁹ PEDRA, Adriano Sant' Ana. A democracia que temos e a democracia que queremos: uma análise da democracia participativa na Constituição cidadã. In: **Revista de Estudos Jurídicos da Procuradoria-Geral da Universidade Federal Fluminense**. Niterói: Ed. UFF. n. 03, p. 147-150, 2002.

²¹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 48.

²¹¹ BERCOVICI, Gilberto. A Constituição Dirigente e a Crise da Teoria da Constituição. In: BERCOVICI, Gilberto, *et al.* **Teoria da Constituição**: Estudos sobre o Lugar da Política no Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 127.

democracia não pode ser entendida apenas como técnica de representação e de legislação, pois o sistema meramente representativo acaba por se tornar excludente, haja vista que o povo verifica grandes entraves na consolidação das instituições democráticas, apenas percebendo efetivamente sua cidadania de 4 em 4 anos, quando exerce seu direito de voto, ao passo que no lapso temporal entre esses períodos acaba sendo excluído de maiores manifestações.

Tal situação acima mencionada não deve ser mantida, pois um Estado Democrático de Direito necessita de um sistema político que mantenha a conexão entre o poder administrativo e a população, pois se assim não for, o centro do Estado, encarregado da implementação das decisões, tende a se afastar da periferia: ocorrendo o afastamento da comunicação e, em consequência, acarretando a crise de legitimidade e trazendo a crise do próprio modelo representativo.

Desta forma, percebe-se que o grande desafio, lançado aos constitucionalistas dos tempos atuais, é precisamente este: o de descobrir a fórmula constitucional de assegurar a permanente penetração do pensamento e da vontade dos governados nas decisões dos governantes.²¹²

Isso porque na democracia, o poder comunicativo, que é fonte de legitimação do Estado de Direito, só se exerce argumentativamente através de um procedimento institucionalizado com base no princípio do discurso, vale dizer, só se exerce nas condições ideais de uma discussão pública com a participação de todos os implicados²¹³, e quem melhor para se manifestar senão os próprios afetados pela interpretação?

Nesse contexto, percebe-se que a representação e a participação popular são necessárias, mas não podem ser consideradas em si mesmas suficientes de forma isolada. Portanto, o início do século XXI está sendo marcado pelos debates sobre o aprimoramento dessa forma representativa de governo, haja vista a crise vivenciada

²¹² TELLES JUNIOR, GOFFREDO. A Democracia Participativa. In: BONAVIDES, Paulo (Org). **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**. Ceará: Del Rey, n. 6, p. 15, Julh/Dez. 2005.

²¹³ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. **Direito e Racionalidade Comunicativa: A Teoria Discursiva do Direito no pensamento de Jungen Habermas**. Curitiba: Juruá, 2007.

em decorrência das limitações de atuação e controle experimentadas pelas instituições representativas em quase todos os Estados democráticos, sendo que a causa principal dessas limitações pode ser verificada na distância entre representantes e representados, que não permite o acompanhamento e controle das ações dos primeiros, por conta da falta de publicidade dos atos e da deficiência na transparência do processo de representação tanto na formulação como na execução dos projetos públicos.

Essa crise ocorre também porque, cotidianamente, observa-se a descrença popular diante da política e do sistema de controle da administração pública, na qual escândalos de corrupção, mau uso do dinheiro público, crimes contra o erário, enriquecimento ilícito às custas dos cofres estatais, preenchem os noticiários.

Portanto, é inegável que em vários países de democracia liberal, o sistema de representação vive um processo de crise de legitimidade. Entretanto, ressalte-se que o retorno à democracia totalmente direta, também conhecida como democracia dos antigos, utilizada na Grécia Antiga, é inviável nos dias atuais.

Assim, ante a crise do modelo representativo, e a impossibilidade de retorno completo à democracia direta acima mencionada, a democracia do século XXI exige mudanças e a participação do cidadão em ações específicas surge como uma verdadeira possibilidade de alteração, onde a democracia representativa seria reinventada, agrupando mecanismos diretos de participação popular com institutos de representação, constituindo assim a chamada Democracia Participativa.

Essa democracia participativa é direito constitucional progressivo e vanguardeiro, nas palavras de Paulo Bonavides²¹⁴. É direito que veio para repolitizar a legitimidade e reconduzi-la a novos parâmetros, pois:

A democracia participativa combate a conspiração desagregadora do neoliberalismo e forma a nova corrente de ideias que se empenham em organizar o povo para opor um dique à penetração da ideologia colonialista;

²¹⁴ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 33-34.

ideologia de submissão e fatalismo, de autores que professam a tese derrotista da impossibilidade de manter de pé o conceito de soberania.

Em suma, a crise do sistema democrático leva à discussão sobre a necessidade de readaptação de seus elementos à complexidade da sociedade moderna, com o fim de proporcionar maior participação dos governados, e por esse motivo busca-se equilibrar os institutos da participação direta e da representação popular, reconhecendo a atuação de atores coletivos na esfera pública, com a abertura do Estado e da jurisdição à participação do povo.

Essa complexidade da sociedade moderna acima mencionada, é de tal ordem que pressupõe um Direito que, para realizar sua função no processo de integração social, deve ultrapassar a perspectiva funcional-sistêmica e possibilitar simultaneamente não somente a densificação de princípios morais universais na pluralidade das eticidades substantivas das organizações políticas concretas, mas fazê-lo de tal modo que os destinatários de suas normas possam reconhecer-se como os próprios co-autores das mesmas²¹⁵.

Assim sendo, se a crise de governabilidade ou do modelo representativo deve ser entendida, basicamente, como uma crise de legitimidade, a participação popular está na raiz da solução, motivo pelo qual se busca ampliar a atuação democrática do cidadão²¹⁶. Isso porque, a chave constitucional do futuro nas sociedades modernas reside, pois, na democracia participativa, que faz soberano o cidadão-povo, o cidadão-governante, o cidadão-nação, o cidadão titular efetivo de um poder invariavelmente superior, e, não raro, supremo e decisivo.²¹⁷

²¹⁵ CATTONI, Marcelo. **Devido Processo Legislativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006, p. 38.

²¹⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política**: legislativa, administrativa, judicial (fundamentos e técnicas constitucionais de legitimidade). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 31.

²¹⁷ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 34.

É pela participação ativa que o indivíduo se faz verdadeiramente sujeito e é pelo exercício da cidadania que o indivíduo se faz cidadão, assim como se manifesta Francisco Mesquita de Oliveira²¹⁸:

A participação ativa, além de romper com a cultura política tradicional, também estimula o indivíduo a comprometer-se com o processo de conquista da sua condição de sujeito, cidadão ativo, pois o indivíduo, ao nascer, não é sujeito. Ele se faz sujeito à medida que constrói as relações políticas e sociais na sociedade, o que equivale a dizer que ele decide sobre a sua condição e ser sujeito a partir do exercício efetivo da cidadania.

No mesmo sentido se manifesta Alexandre de Moraes²¹⁹, para quem a superação da crise do sistema representativo e a satisfação dos reclamos sociais por outros canais de pressão ao governo (além dos parlamentares eleitos pelo povo) serão solucionados pelo fortalecimento da democracia, a qual deve viabilizar a criação de instrumentos formais concretos para permitir a participação²²⁰.

A democracia participativa, nas concepções de Paulo Bonavides²²¹, sendo, a um tempo, resposta e solução, se levanta a esta altura no horizonte político da república sobre os destroços do regime representativo, regime minado por cerca de cinco mil emendas provisórias que já lhe determinaram o fim da legitimidade e a ruína de suas instituições. E continua o autor:

Esse tipo de democracia participativa desloca o eixo do poder no exercício da soberania, dos corpos representativos para as correntes da cidadania, e estas, sendo o próprio povo, exprimem desde as instâncias supremas, de forma direta e imediata, sua vontade, como tomar assim as decisões governativas e institucionais de grau mais elevado, as quais não podem nem devem ficar sujeitas à intermediação nem ao livre alvedrio das autoridades representativas do legislativo ou do executivo.²²²

²¹⁸ OLIVEIRA, Francisco Mesquita de. **Cidadania e cultura política no direito local**. Fortaleza: Konrad Adenauer, 2003, p. 72-73.

²¹⁹ MORAIS, Alexandre de. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da constituição**. São Paulo: Altas, 2000, p. 49.

²²⁰ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da Participação Política: legislativa, administrativa, judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da legitimidade)**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 10.

²²¹ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 285-288.

²²² BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 287.

O fortalecimento dos instrumentos democráticos exige dois mecanismos distintos, porém complementares: a reforma política do Estado (que efetivará a aproximação da vontade popular com a vontade expressa pelo Parlamento e fiscalizada pelo Judiciário) e a atuação do Tribunal Constitucional como árbitro da sociedade.

Nessa seara de reforma, a abertura do controle abstrato de constitucionalidade evidencia o condicionamento recíproco entre o ser e o dever-ser, entre a “Constituição real” e a “Constituição jurídica”. Traduz-se no reconhecimento de que “A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade”²²³ e a realidade se encontra no caminho de demonstrar que, no Brasil, a abertura do processo de interpretação constitucional teve um impulso inicial com a ampliação do rol de legitimados à propositura da ação direta de inconstitucionalidade, mas isso não é suficiente, pois há a necessidade de uma maior inclusão, ou seja, há a presente necessidade de incluir o cidadão nos processos de tomada de decisões interpretativas, pois o mesmo é o maior afetado pelas manifestações estatais e jurisdicionais e isso pode ser implementado com a participação.

Desta forma, a grande vantagem, senão a superioridade mesma da democracia participativa sobre quaisquer outros sistemas de organização governativa, é a de que onde mais se precisa – e é o caso dos países em desenvolvimento – ela não mantém, como nos regimes representativos tradicionais, o soberano, isto é, o poder constituinte originário, adormecido senão que o conserva sempre presente. Nunca distante do cidadão, mas invariavelmente ao seu lado.

Agindo desta maneira se busca superar a crise do modelo representativo por meio da adoção da democracia participativa que inclua o cidadão nos processos decisórios efetivamente relevantes, como ocorre, por exemplo, nas situações onde se discute a constitucionalidade das normas que regem a vida desse mesmo cidadão, pois “todo regime constitucional que se estabelecer sem a efetiva participação do povo em grau de soberania será tão somente formalismo,

²²³ HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 14.

simbolismo, nominalismo; nunca realidade, fato e substância²²⁴”. Portanto, a democracia participativa se levanta como fórmula constitucional capacitada a solver no Brasil a crise das instituições e da legitimidade, devendo ser adotada.²²⁵

3.2 DIREITO COMPARADO QUANTO A LEGITIMIDADE ATIVA DO CIDADÃO NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Segundo Ada Pellegrini Grinover²²⁶, há uma consciência cada vez mais acentuada de que o objeto da tutela de ações coletivas deva abranger os direitos difusos e coletivos de titularidade indeterminada, bem como aqueles coletivos por natureza e os individuais pertencentes a membros de um grupo, quando homogêneos. Logo, se poderia concluir que demandas envolvendo o controle constitucional afetam toda a coletividade, motivo pelo qual a legitimidade para o ajuizamento das mesmas poderia ser, analogicamente, comparada à legitimidade para interposição de ações coletivas.

Nesse contexto, percebe-se que no Brasil a tendência é de que essas ações coletivas possam ser ajuizadas por diversas pessoas ou órgãos, alcançando-se até mesmo o ponto de permitir a legitimidade de qualquer pessoa física, para a defesa dos interesses ou direitos difusos de que seja titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por circunstâncias de fato, nos termos do art. 3º do Código Modelo de Processos Coletivos²²⁷, aprovado nas jornadas do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, ocorridas em 2004, na Venezuela, onde o projeto foi elaborado por quatro especialistas brasileiros: Ada Pellegrini Grinover, Aluisio G.

²²⁴ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 49.

²²⁵ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 288.

²²⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law**: uma análise do direito comparado. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 231.

²²⁷ Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América. Disponível em: <http://direitoprocessual.org.br/content/blocos/76/1>>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

de Castro Mendes, Antonio Gidi e Kazuo Watanabe. Desta forma, sendo possível a atribuição de legitimidade ativa a uma única pessoa para defender interesses de um grupo, categoria ou classe, também seria possível pensar que essa mesma legitimidade, com mais razão ainda, poderia ser atribuída quando esse cidadão entendesse por se manifestar em defesa dos interesses não de um grupo apenas, mas sim da coletividade, pois controle das normas jurídicas em face da Constituição é de interesse de todos.

Essa legitimidade cidadã pode ser verificada também em raízes estrangeiras por meio do estudo do direito comparado. Essa legitimidade privada para ajuizar demandas de interesse coletivo, segundo Kazuo Watanabe²²⁸, é plenamente possível e viável, mas deve ainda ser tratada com cautela, tanto que a chamada “representatividade adequada” (*adequacy os representation*) constitui um instrumento de controle para evitar os possíveis abusos cometidos no ajuizamento de processos coletivos. Entretanto, o que é importante perceber neste momento é que a legitimidade cidadã é possível e não foi excluída do ordenamento jurídico que defende interesses não particulares. Ela está prevista plenamente, não obstante a existência de requisitos para sua completude.

Essa representatividade adequada é oriunda do direito norte-americano, sendo considerada como um pré-requisito – que diz respeito à seriedade, credibilidade, capacidade técnica e até econômica da pessoa legitimada à ação coletiva – que pode ser aferida pelo juiz, caso a caso, mas alcançado o preenchimento de todos esses requisitos até mesmo uma única pessoa física estaria em condições de atuar na defesa de interesses de toda comunidade.²²⁹

Portanto, o que se percebe é que a legitimidade cidadã, individual, para manifestar-se em ações que não discutam apenas interesses privados, é difundida em

²²⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law**: uma análise do direito comparado. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 300.

²²⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law**: uma análise do direito comparado. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 232.

ordenamentos estrangeiros, tanto que Ada Pellegrini Grinover²³⁰ menciona que nações como Alemanha, França, Itália, Japão e Suíça, atribuem a titularidade da ação coletiva exclusivamente a pessoa física e/ou a entes privados, não havendo maiores oposições a possibilidade de pessoas individuais defenderem interesses extremamente amplos, onde aqui se busca comparar com o controle de constitucionalidade.

Dessa maneira, mais especificamente em relação à legitimidade ativa do cidadão no controle de constitucionalidade e trazendo o estudo do direito comparado para nações mais próximas ao Brasil, percebe-se que o constitucionalismo – tomado no sentido de processo histórico de integração do povo a partir do pacto constitucional – levou, na América do Sul, na virada do século XIX e ao longo do século XX, a um embate entre o projeto de construção da democracia e projetos autoritários de manutenção de arranjos personalistas de poder.²³¹

Nesse contexto, o século XX acompanhou o fortalecimento do constitucionalismo latino-americano e dos textos constitucionais de seus países, perdendo em parte seu caráter de pacto jurídico-político consagrador de arranjos aristocráticos de poder e se convertendo em objeto de busca pela democracia. Assim, o cenário da democracia na América Latina emerge deste ciclo de interesses, por meio de um processo de redemocratização e restauração do Estado de Direito e dos direitos fundamentais.

Entretanto, importantes são as ressalvas feitas por Lenio Luiz Streck e José Luiz Bolzan de Moraes²³², ao indicarem que ainda que a redemocratização dos países latino-americanos, após o ciclo autoritário da segunda metade do século XX, tenha sido bem sucedida, graves problemas emergiram desta nova etapa política, as sequelas das ditaduras militares se mostram bem visíveis, mormente quando se

²³⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise do direito comparado**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 231.

²³¹ NASCIMENTO, Rogério Jose Bento Soares do. **Jurisdição Constitucional na América do Sul: Apontamentos de direito constitucional comparado**. Disponível em: [HTTPS://www.mundojuridico.adv.br](https://www.mundojuridico.adv.br). Acesso em: 03 Dez. 2012.

²³² STRECK, Lenio Luiz; MORAES, Jose Luiz Bolzan de. **Ciência política e teoria do Estado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 110.

analisa a equação “distribuição de renda *versus* participação popular”, mas, não obstante isso, percebe-se que ainda assim as democracias e o Estado constitucional, associados ao respeito aos direitos fundamentais, pelo menos enquanto política de Estado e enquanto conjunto mínimo de liberdades públicas efetivamente existentes, estão cada vez mais se aprofundando enquanto parâmetros institucionais do espaço público nos países latino-americanos.

Assim sendo, sob esse panorama, diante da trajetória constitucional recente da América Latina e de sua influência na conformação do processo democrático, cabe explorar brevemente a questão da legitimidade democrática da jurisdição constitucional, mas ressaltando que o presente estudo busca apenas demonstrar a existência de institutos de participação cidadã, sem adentrar especificamente na aplicação prática dos mesmos.

Desta forma, para Binenbojm²³³, o Tribunal Constitucional não se converte em uma instância autoritária de poder, motivo pelo qual há de se fomentar efetivamente a ideia de sociedade aberta dos intérpretes, formulada por Peter Häberle, segundo o qual o círculo de intérpretes da Lei Fundamental deve ser elasticado para abarcar não apenas as autoridades públicas e as partes formais nos processos de controle de constitucionalidade, mas todos os cidadãos e grupos sociais que, de uma forma ou de outra, vivenciam a realidade constitucional. Nesse contexto, verifica-se a previsão legal de plena atuação cidadã em países como o Equador e a Colômbia onde suas respectivas Constituições permitem a participação do cidadão como legitimado ativo para se manifestar em controle constitucional.²³⁴

Entretanto, assim como inicialmente mencionado, ressalte-se que o objetivo dessa pesquisa não é aprofundar-se nas concepções práticas de aplicação dessas permissivas constitucionais de atuação cidadã, mas tão somente verificar que essa possibilidade existe e inclusive consta no ordenamento jurídico de diversos países,

²³³ BINENBOJM, Gustavo. **Temas de Direito Administrativo e Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 152.

²³⁴ ROSENN, Keith. Os efeitos do controle judicial de constitucionalidade nos Estados Unidos, Canadá e América Latina numa perspectiva comparada. Traduzido por Paulo Gomes Pimentel. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar. nº 235. p. 173-175 – Jan./Mar. 2004.

inclusive da América Latina, haja vista que o aprofundamento no direito comparado virá em desdobramento futuro de pesquisas.

Desta forma, e com a ressalva acima mencionada, verifica-se que no Equador, a obtenção de mil assinaturas de cidadãos possibilita o ajuizamento de ações para controle de constitucionalidade²³⁵, ao passo que na Colômbia qualquer cidadão, mesmo que isoladamente, pode se manifestar na fiscalização constitucional das normas.²³⁶

Da mesma maneira, para enriquecer a demonstração do direito comparado, importante trazer os estudos de Adriano Sant'Ana Pedra²³⁷ ao verificar ainda que a Constituição de Cuba introduziu a possibilidade de ajuizamento da ação pública de inconstitucionalidade, através da qual 25 (vinte e cinco) cidadãos, no uso de seus direitos, podem pedir diretamente a anulação de uma lei ao Tribunal Supremo (art. 78), ou apenas um cidadão se a lei ferisse ou atentasse contra os direitos individuais (art. 38), ainda que aquele(s) cidadão(ões) não tivesse(m) sofrido lesão de direito.

Isto posto, a Constituição cubana estabelece que o poder pertence ao povo, e que atualmente a Assembleia Nacional do Poder Popular, órgão superior do poder do Estado, é que expressa e representa a vontade soberana do povo trabalhador (artigo 69 da Constituição), sendo atribuído a essa Assembleia, na atualidade, a competência de decidir acerca da constitucionalidade das leis, dos decretos-leis, dos decretos e das demais disposições gerais. Assim, no exercício dessa legitimidade cidadã, em 17 de agosto de 1953, foi decidido um Recurso de Inconstitucionalidade, formulado por 25 cidadãos, contra os Estatutos Constitucionais promulgados pelo general Fulgencio Batista, em Cuba, entretanto a decisão final, por dez votos a favor e cinco contra, foi no sentido de entender que a revolução do general era fonte de direito e que a Constituição ou a Lei Constitucional imposta por Batista era válida. Mas, independente da decisão contrária aos interesses dos cidadãos autores do recurso, o que é essencial

²³⁵ Lei de Control Constitucional no Equador, art. 18.

²³⁶ Constituição da Colômbia-1991, art. 241.

²³⁷ PEDRA. Adriano Sant'Ana. A justiça constitucional como elemento de aperfeiçoamento da democracia em Cuba. In: TAVARES, André Ramos (Coord.). **Justiça Constitucional e democracia na América Latina**. Belo Horizonte: Forum, 2008, p. 188.

perceber é que lhes foi concedida a possibilidade de manifestação, não obstante o resultado do julgamento.²³⁸

Portanto, o que se percebe são raízes e diretrizes no direito comparado capazes de demonstrar a existência da possibilidade de conferir legitimidade ativa ao cidadão para a defesa de interesses que não sejam exclusivamente particulares, podendo o mesmo inclusive chegar a se manifestar em circunstâncias tão especiais que afetem toda a comunidade como acontece quando se discutem interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos ou mesmo quando se debate a constitucionalidade de uma norma que faz parte do ordenamento jurídico, para saber se ela está ou não de acordo com a Constituição.

Ressalte-se que não se discutiu neste momento a aplicação prática de tais institutos de participação direta, mas sim a possibilidade de previsão constitucional dos mesmos, situação essa que se torna o primeiro passo para efetivamente se implementar, com eficiência, na prática, a atuação cidadã.

3.3 ANÁLISE DO PROJETO DE LEI DA ADPF COM LEGITIMIDADE CIDADÃ E DA PEC 80/2003 ACERCA DA REVOGAÇÃO E DO VETO POPULAR

A democracia é um conceito histórico. Não sendo por si um valor fim, mas meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, mantido sempre o princípio básico de que ela revela um regime político em que o poder repousa na vontade do povo. Desta forma, a democracia é um processo de convivência social em que o poder emana do povo, e há de ser exercido direta ou indiretamente e em seu proveito²³⁹.

²³⁸ PEDRA, Adriano Sant'Ana. A justiça constitucional como elemento de aperfeiçoamento da democracia em Cuba. In: TAVARES, André Ramos (Coord.). **Justiça Constitucional e democracia na América Latina**. Belo Horizonte: Forum, 2008, p. 193.

²³⁹ SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e Poder Popular**. 1ª. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 43-45.

Diante dessa importância que é dada à democracia, mister se faz notar a existência de diversas formas de controle de constitucionalidade que podem ser entendidas como mecanismos assecuratórios dessa política democrática. Desta maneira, partindo-se do pressuposto de que democracia é um dos pilares do modelo republicano, essa pode ser subdividida, na atualidade, em democracia representativa e democracia participativa, antes mencionadas.

Assim sendo, segundo Paulo Bonavides²⁴⁰, no direito constitucional positivo do Brasil já existe um fragmento normativo de democracia participativa; um núcleo de sua irradiação que existe por meio do parágrafo único do art. 1º e art. 14 da Constituição, prevendo o exercício direto da vontade popular, objetivando sair da letargia e restaurar, assim, as bases da autoridade confiscada do povo, podendo esse ser considerado como o primeiro dos deveres a ser cumprido na cartilha cívica da democracia participativa.

Neste contexto, percebe-se que a participação do povo nas decisões que afetam sua existência deve passar a ser cada vez mais constante. Desta forma, e com esse pensamento, verifica-se o aumento da consciência do legislador brasileiro alcançando o ponto de elaborar o projeto de lei para a regulamentação da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (Projeto de Lei nº 17, de 1999 (nº 2.872/97 na Câmara dos Deputados), que por sua vez foi criada com a função de proteger os direitos fundamentais dos cidadãos, violados pelo poder público, previstos no texto constitucional, tendo em vista que a própria Constituição tem por sua característica principal a defesa desses direitos. Trata-se de típica ação que surge do novo paradigma instituído pelo Estado Democrático de Direito, que tem como pilares básicos a defesa dos direitos fundamentais e a democracia.

Nesse contexto, de acordo com o dispositivo legal, a arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato

²⁴⁰ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 40-41.

do Poder Público, mas caberá também arguição quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal.

Esse amplo rol de atuação tornava a ADPF mais importante ainda para manifestação do cidadão, principalmente no que concerne à possibilidade de fiscalização das normas municipais que por ventura estivessem afrontando preceitos fundamentais, isso porque o Brasil, país de grande extensão territorial, possui muitos municípios e suas legislações nem sempre chegam ao conhecimento dos legitimados no art. 103 para que sejam comparadas com os preceitos fundamentais e em caso de afronta para que sejam questionadas pelos referidos representantes, motivo pelo qual a presença do cidadão se tornava tão importante, justamente por se encontrar mais próximo dessa esfera municipal de fiscalização dos atos.

Segundo Luís Roberto Barroso²⁴¹, em sua concepção original materializada no Projeto de Lei nº 17, de 1999 (nº 20872/97 na Câmara dos Deputados), aprovado pelo Congresso Nacional, a ADPF tinha dupla função institucional: (i) a de instrumento de governo, consubstanciada na possibilidade dos legitimados do art. 103 alçarem diretamente ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal a discussão de questões sensíveis, envolvendo risco ou lesão a preceito fundamental ou relevante controvérsia constitucional; e (ii) a de instrumento de cidadania, de defesa de direitos fundamentais, ao admitir a propositura da arguição por qualquer pessoa lesada ou ameaçada por ato do Poder Público.

Referido instituto da ADPF se encontrava estabelecido, inicialmente, no art. 102, § 2º da Constituição Federal de 1988, entretanto, por se tratar de norma de eficácia limitada era necessária sua regulamentação através de lei posterior. Referida legislação surgiu 11 anos após a promulgação da CF/88, com a numeração 9.882/99.

Nesse diapasão, deve-se ressaltar que no projeto de lei regulamentador da ADPF

²⁴¹ BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 306.

(nº 17, de 1999 e nº 20872/97 na Câmara dos Deputados), em seu art. 2º, era possível verificar as pessoas consideradas como legitimadas ativas para a propositura dessa ação, sendo que no referido rol, inicialmente, se encontrava a figura do cidadão, no inciso II.

Essa disposição soava aos ouvidos de muitos, imbuídos de imperturbável crença democrática e inabalável fé nas liberdades constitucionais, como prenúncio da introdução no sistema constitucional brasileiro da *Verfassungsbeschwerde* (Reclamação Constitucional) do direito alemão; instituto previsto no art. 93 da Constituição alemã e disciplinado pela Lei do Tribunal Constitucional Federal (806), cujo § 90 menciona que é lícito a qualquer pessoa, alegando ter sido ofendida pelo poder público em um de seus direitos fundamentais, ou em um de seus direitos incluídos no art. 20, § 4, nos artigos 33, 38, 101, 103 e art. 104 da Constituição, propor a Reclamação Constitucional Federal²⁴².

Assim, no direito alemão, o recurso constitucional (*Verfassungsbeschwerde*) pode ser interposto por qualquer pessoa (natural ou jurídica) junto ao Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional) toda vez que ocorrer a violação de um dos direitos anteriormente mencionados.

Não obstante isso, no Brasil, ao ser realizada a remessa do projeto legislativo para análise e sanção do Presidente da República, esse entendeu por bem vetar a legitimidade cidadã, alegando, em apertada síntese, que se referido inciso fosse mantido haveria uma extrema elevação na quantidade de demandas junto ao Supremo Tribunal Federal, bem como afirmou ainda que referidas ações poderiam não ter a necessária relevância social e consistência jurídica por parte dos cidadãos²⁴³.

²⁴² STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 805.

²⁴³ Ante as sérias consequências advindas da restrição dos legitimados a propor a ação faz-se necessário transcrever as razões na integra do veto presidencial anteriormente mencionado, o qual assim se manifesta: "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

Com esse veto, o cidadão fica proibido de ingressar diretamente com a ADPF, dependendo de representação encaminhada ao Procurador-Geral da República, que, analisando o pedido, decidirá ou não o seu cabimento, nos termos do § 2º do art. 2º da Lei 9.882/99 e na apreciação da solicitação que lhe for endereçada o PGR deve limitar a análise aos pressupostos de admissibilidade da arguição, sob pena de tornar-se censor definitivo de questões constitucionais, antes mesmo da apreciação do órgão competente para o julgamento da matéria²⁴⁴, mas o que deve ser verificada é a realidade fática de acesso ao Procurador-Geral da República. Os cidadãos, muitas vezes com grande dificuldade, têm acesso aos agentes políticos mais próximos de seu convívio social, como os representantes políticos (vereadores e prefeitos) ou promotores e juízes, imagine se o mesmo efetivamente terá acesso ao PGR, alto cargo da República, para buscar junto ao mesmo a apreciação de solicitação de ADPF, por vezes em face de uma lei municipal. Referida situação torna-se deveras dificultosa e acaba por desvirtuar a intenção do legislador originário que era no sentido de ampliação da atuação popular, causando ainda restrição de direitos fundamentais e violação à Constituição, assim como se manifesta Streck²⁴⁵:

Algumas questões da nova Lei (9.882/99) merecem ser destacadas, como a da não permissão de o cidadão ingressar diretamente com a arguição junto

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 carentes de decisão 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.”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/1999/Mv1807-99.htm>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

²⁴⁴ PIOVESAN, Flávia. **Ação Direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 125.

²⁴⁵ STRECK, Lenio Luiz. Os meios de acesso do cidadão à jurisdição constitucional, arguição de descumprimento de preceito fundamental e a crise de eficácia da constituição. In: **Revista da AJURIS**. Porto Alegre. Ano XXVI. Nº 81 – Tomo I, p. 97-117. Março 2011.

ao Supremo Tribunal, dependendo de representação ao Procurador-Geral da República, a quem caberá decidir sobre o cabimento do ingresso em juízo do remédio constitucional. Essa vedação de acesso direto do cidadão decorre do veto do Presidente da República ao inciso II do parágrafo 2 da Lei. À evidência, trata-se de uma clara restrição ao direito fundamental de buscar junto ao Tribunal Maior o resgate de direitos violados, o que se configura em violação à Constituição Federal.[...] Evidentemente, o veto à possibilidade de o cidadão recorrer diretamente ao Supremo Tribunal Federal representa uma restrição ao próprio instituto originalmente previsto pelo constituinte originário.

Ressalte-se ainda que a dificuldade em ter acesso ao PGR não se restringe aos obstáculos em haver um contato direto com referida pessoa, mas ainda em relação a inexistência de estipulação de lapso temporal razoável para que o mesmo elabore seu parecer acerca daquilo que lhe foi encaminhado pelos cidadãos. O acesso fica extremamente prejudicado quando não há norma legal alguma que garanta ao cidadão sequer a análise de seu pedido, independente de ser concedido ou não.

Assim sendo, além dessa dificuldade de acesso do cidadão ao PGR, a outra justificativa apresentada pelo Presidente para seu veto ora estudado – qual seja, aquela que se refere a extrema elevação no número de demandas junto ao STF caso essa legitimidade individual cidadã fosse mantida – não deve prosperar, pois a própria disposição constante no art. 4º da lei da ADPF apresenta considerações no sentido da exigência do esgotamento dos demais meios para solver a controvérsia, ou seja, a lei veda a possibilidade de ADPF quando há qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade (§ 1º do art. 4º, Lei 9.882/99), o que já representa um obstáculo a impedir esse “excesso” de demandas, além de se exigir ainda que a controvérsia acerca de preceito fundamental seja relevante²⁴⁶, tudo para impedir esse grande número de demandas, logo, essa justificativa não poderia ser utilizada para fundamentar o veto presidencial. A intenção implícita que se pode imaginar existir por detrás dessa fundamentação seria, em verdade, aquela referente a impedir um aumento da capacidade de manifestação do povo, principalmente quando se trata de questões relacionadas à atuação dos poderes e da regulamentação das normas.

²⁴⁶ PIOVESAN, Flávia. **Ação Direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 811.

O obstáculo a esse crescimento das demandas já está sendo feito por outros institutos como as Súmulas Vinculantes e a exigência de repercussão geral das matérias encaminhadas ao STF e não obstante esses fatos, continua a existir a intenção em afastar e impedir o acesso do jurisdicionado aos órgãos superiores de julgamento.

Além disso, ao apresentar o receio de aumento de demandas processuais perante o Supremo Tribunal Federal como motivo para o referido veto, o Presidente da República ignorou que uma das finalidades da ADPF era exatamente a redução do número de Recursos Extraordinários apresentados à Corte Suprema. O controle de constitucionalidade de leis e atos normativos anteriores à Constituição, dos atos normativos municipais e dos atos de efeitos concretos pretendia otimizar os trabalhos do STF, pois uma vez decidida a questão constitucional no exercício do controle concentrado por ADPF, inúmeros Recursos Extraordinários e ações constitucionais seriam evitados²⁴⁷, trazendo um efeito contrário aquele descrito pelo Chefe do Poder Executivo Federal, pois ao invés de aumento de demandas junto ao Supremo, a situação fática revelaria, na verdade, uma diminuição desse quantitativo a cada vez que uma ADPF fosse decidida eliminando todos os recursos extraordinários acerca da mesma matéria que estivessem pendentes de julgamento no Pretório Excelso.

Esse efeito de diminuição de processos é extremamente relevante até mesmo para a atuação do povo, pois com um número reduzido de demandas o interesse da população acerca de cada julgamento torna-se maior. Prova de tal situação operou-se nos grandes julgamentos do STF que preencheram os jornais e o interesse dos cidadãos, como aqueles referentes as cotas raciais, demarcação de terras indígenas, aborto de fetos anencéfalos, e até mesmo o julgamento do processo popularmente conhecido como “mensalão” entre outros. A diminuição no número de ações banais que seriam eliminadas com as decisões definitivas em APDF faz com que o interesse do povo aumente em relação àquelas demandas que efetivamente precisam ser julgadas, acarretando um caráter pedagógico que leva a um maior

²⁴⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (§ 1º do art. 102 da Constituição Federal). **Revista Jurídica Virtual** 7. Brasília, dez. 1999. Disponível em: <[HTTPS://www.presidencia.gov.br/ccivil03/revista/rev07/arguicao.html](https://www.presidencia.gov.br/ccivil03/revista/rev07/arguicao.html)>. Acesso em: 15 Set. 2012.

aperfeiçoamento da capacidade cidadã em se manifestar diante das normas legislativas e sua consonância com o ordenamento jurídico.

A questão é que um grande avanço foi alcançado com a elaboração, pelo Poder Legislativo, de um projeto de lei que previa expressamente a participação popular em sede de Controle Concentrado de Constitucionalidade na ADPF, e nesse contexto, não há que se admitir que referida evolução seja usurpada simplesmente por justificativas de excesso de labor por parte do STF ou de alegações evasivas no sentido de que as fundamentações trazidas pelo povo não possuiriam a consistência jurídica necessária, sem maiores provas de tal fato, pois sequer foi fornecida essa possibilidade para se ter certeza de que as manifestações populares efetivamente possuiriam esse caráter de inconsistência.

Desta maneira, o povo brasileiro foi surpreendido pelo advento da Lei 9.882, de 3 de dezembro de 1999, que atribuiu a legitimidade para essa arguição, não a qualquer cidadão ofendido em seus direitos fundamentais, mas apenas aos legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade. Ou seja, a previsão constitucional foi utilizada no sentido exatamente contrário àquele inicialmente apresentado pelo legislador constitucional.²⁴⁸

É assim que o autoritarismo ascendente vem ganhando terreno no Direito Processual, às custas da subtração sistemática dos meios e recursos constitucionalmente assegurados para garantir o respeito aos direitos e às liberdades fundamentais. Desta forma, denunciar o autoritarismo totalitário, onde quer que ele se apresente, quaisquer que sejam as vestes sob as quais se oculte, é o primeiro passo para assegurar a sobrevivência da Constituição.²⁴⁹

²⁴⁸ Não obstante o posicionamento majoritário seja no sentido de que o veto presidencial impediu por completo a atuação do cidadão para arguição de descumprimento de preceito fundamental, mister se faz trazer a baila ainda posicionamentos contrários como os de Lenio Luiz Streck e André Ramos Tavares para os quais, independente na manifestação impeditiva presidencial, seria ainda possível proceder uma leitura do texto do art. 2º, II da Lei 9.882/99, em conformidade com a Constituição, permitindo-se também aos cidadãos recorrer diretamente ao Judiciário. (STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 812). No mesmo sentido de ser realizada uma “interpretação conforme” a Constituição se manifesta André Ramos Tavares (TAVARES, André Ramos. **Tratado de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 399 e segs.).

²⁴⁹ MESQUITA, José Inácio Botelho de. O Desmantelamento do sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. In: **Revista do Advogado**. São Paulo. nº 67, Ano XXII, p. 87-93. Agosto 2002.

Nesse contexto de autoritarismo, há que se indagar: A possibilidade de existência do veto político poderia ser entendido como uma permissão a que o Chefe do Executivo decidisse, simplesmente, conforme sua consciência? Acredita-se que não, entretanto, o que se pode perceber, ao fundo da manifestação exarada nesse caso, é que referido fato ocorreu no momento em que o Presidente da República vetou o inciso anteriormente mencionado com as simples justificativas indicadas.

Por atuações como essa do Chefe do Poder Executivo ora estudada, é que Paulo Bonavides²⁵⁰ é enfático em suas palavras ao afirmar que “o executivo no Brasil não é governo, é ditadura; age como se não houvesse uma composição harmônica entre os Três Poderes, com exercício da autoridade e a regência da Nação sob a égide do Estado de Direito.”

O objetivo do projeto era ampliar os direitos de manifestação do cidadão com a possibilidade de permitir sua atuação direta em uma das formas de controle concentrado de constitucionalidade, aumentando a integração social, pois o povo passaria a se sentir como parte na elaboração interpretativa das normas que serão a ele aplicadas, sem que fosse necessário buscar qualquer representante, como aqueles já legitimados na Constituição da República, mas de acordo com o veto apostado ao projeto de lei, retirou-se da arguição de descumprimento de preceito fundamental sua característica mais nobre: a de servir precipuamente – como é de seu objetivo constitucional declarado – ao cidadão²⁵¹.

Desta forma, o projeto de lei, ora analisado, previa uma importante evolução no pensamento acerca da cidadania e da soberania popular, entretanto, em verdade, o que se vê é uma grande luta ao se tentar estabelecer as condições para o fortalecimento de um espaço democrático de edificação da legalidade, plasmado no texto constitucional, pois ao mesmo tempo em que alguns objetivam ampliar a

²⁵⁰ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 287.

²⁵¹ PIOVESAN, Flávia; STANZIOLA, Renato. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: Inovações e Aspectos Polêmicos. In: TAVARES, André Ramos; ROTHENBURG, Walter Claudius. **Aspectos Atuais do Controle de Constitucionalidade no Brasil**: recurso extraordinário e arguição de descumprimento de preceito fundamental. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 122.

fiscalização das normas em face da Constituição, outros buscam restringir cada vez mais sua implementação²⁵².

Assim sendo, corretas são as palavras de Lenio Luiz Streck²⁵³ que menciona o fato de, lamentavelmente, o instituto da arguição de descumprimento de preceito fundamental ter perdido parcela significativa de seu potencial de efetividade jurídica, em face do veto – de duvidosa constitucionalidade – aposto ao inciso II do art. 2º da Lei 9.882/99, que estabelecia o direito do cidadão intentar a ADPF junto ao Supremo Tribunal Federal, diretamente e sem intermediários. Não se pode olvidar que a ADPF, fruto do constituinte originário, teve o escopo de ser, desde o início, contrariamente à ação direta de inconstitucionalidade – que tem legitimidade restringida conforme o art. 103 –, uma ação de cidadania, de caráter individual, concedendo ao cidadão o direito de pleitear diretamente à Suprema Corte o seu direito, quando este estiver sendo colocado em xeque por violação de algum preceito fundamental e justamente por isso que se deve indagar: Se o constituinte originário não restringiu a legitimidade do cidadão, qual o fundamento para estabelecê-la posteriormente por meio de veto?

Evidentemente, o veto presidencial configura uma clara e insofismável restrição ao direito fundamental de buscar junto ao Tribunal Maior o resgate de direitos violados, com o que fica violada frontalmente a própria Constituição Federal.²⁵⁴

O constitucionalismo brasileiro estava abrindo portas para um novo caminho onde a participação democrática começaria pela concessão de legitimidade ativa ao cidadão e poderia chegar a alcançar até mesmo a expansão dessa legitimidade, futuramente, às demais ações concentradas de controle jurisdicional, entretanto, o veto presidencial veio a podar a esperança de se começar desde logo a abertura desse novo caminho participativo, não obstante todo crescimento em âmbito de cidadania que referida mudança implementaria no contexto da realidade brasileira.

²⁵² STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto? Decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 25.

²⁵³ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica:** Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 834.

²⁵⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica:** Uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 810.

Ressalte-se ainda que essa abertura de portas à participação democrática está sendo discutida na Proposta de Emenda Constitucional 80/2003, de autoria do Senador Antonio Carlos Valadares e outros senadores, que prevê a alteração do art. 14 da CF com a inclusão de outros dois institutos de democracia direta popular, quais sejam: a revogação e o veto popular.

Segundo a justificativa apresentada na própria proposta²⁵⁵, o instituto da revogação é também conhecido como *recall*, tendo origem no direito norte americano, sendo utilizado para destituir titulares individuais de cargos eletivos antes da expiração do prazo legal quando estes se demonstrassem infiéis ao seu mandato, aumentando a participação e o controle do povo sobre os governantes, ao passo que o veto popular seria faculdade que permite ao povo manifestar-se contrário a uma medida ou lei, já devidamente elaborada pelos órgãos competentes, e em vias de ser posta em execução.

Referida proposta de emenda constitucional teve início no ano de 2003 e até a presente data (2012) não foi definitivamente votada, tendo apenas tramitado entre as Comissões de Constituição e Justiça do Congresso Nacional, sendo que referida comissão, no ano de 2010, elaborou parecer no seguinte sentido:

Tais institutos [revogação e veto popular] significam um avanço monumental rumo à responsabilidade no exercício do mandato e um ponto final às retóricas vazias e mentirosas, envernizadas pelo *marketing* político, que sustentam campanhas de candidatos aos Legislativos e aos Executivos, conveniente e despudoradamente esquecidas após a posse. Os efeitos de trazer o eleitor ao principal palco na política diária – e não apenas quadrienal –, de propiciar a fiscalização diuturna das condutas políticas e institucionais dos eleitos e da imposição de responsabilidade política no desempenho das funções públicas são tão evidentes que dispensam a veiculação de teses que os sustentem. A Proposta de Emenda à Constituição nº 80, de 2003, não apresenta óbices de ordem constitucional, nem formal, nem material.²⁵⁶

Esses mecanismos são mais avançados que os presentes na legislação brasileira no que diz respeito à garantia da efetividade da soberania do povo. Entretanto, a

²⁵⁵ PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL 80/2003 – Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=41619&tp=1>>. Acesso em 04. Dez. 2012.

²⁵⁶ Parecer da Comissão de Constituição e Justiça do Senado acerca da PEC 80/2003 – Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/75142.pdf>>. Acesso em: 04 Dez. 2012.

demora em efetuar sua implementação se deve a diversos fatos, dentre os quais é possível mencionar a intenção de garantir decisões governamentais visando interesses particulares contrários à vontade da maioria da população, o que é mais fácil de ocorrer quanto maior for a independência dos representantes, justamente em função da concentração de poder decisório nas mãos de poucos, ao passo que se esse poder de controle for concedido à população tais interesses restariam prejudicados.

Desta forma, o que se percebe é mais uma demonstração da tendência em fazer a ampliação participativa do povo por meio da PEC 80/2003, mas que se encontrava novamente obstada pela demora na implementação de tais institutos dentro da burocracia estatal, fazendo com que a aplicabilidade dessas novas técnicas de controle popular seja bloqueada e negada ao povo, à nação, à soberania, por obra de um esbulho²⁵⁷.

3.4 POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DO CIDADÃO COMO LEGITIMADO ATIVO NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE: UMA UTOPIA OU POSSÍVEL REALIDADE BRASILEIRA?

As concepções que envolvem a necessidade de controle jurisdicional e legislativo surgiram com a evolução das sociedades e, conseqüentemente, do sistema normativo que as regula. Isto porque, a desconfiança para com o legislador (no mínimo com ele) passou a exigir mecanismos de controle mais rígidos, fazendo surgir as concepções acerca do controle de constitucionalidade das leis.²⁵⁸

²⁵⁷ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 41.

²⁵⁸ STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica e (pós)positivismo: por que o ensino jurídico continua de(sin)formando os alunos?. In: CALLEGARI, André Luís; STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo (Orgs.). **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 174.

As demandas que envolvem referido controle de constitucionalidade estão diretamente relacionadas à interpretação constitucional. Visam manter a supremacia da Constituição e a proteção desse importante instituto jurídico regulador da sociedade, motivo pelo qual ao longo do tempo, diversos elementos foram surgindo para aperfeiçoar o processo hermenêutico, contribuindo para a atividade da interpretação.

Juntamente com essas mudanças que aperfeiçoaram a hermenêutica constitucional, é ainda percebido o processo evolutivo da democracia no decorrer da história, alcançando o patamar de se compreender que a soberania popular, na atualidade, deve deixar de ser apenas formal para se tornar ainda material, devendo ser efetivamente utilizada como acontece na democracia participativa, que foi descrita anteriormente neste capítulo, que pode ser considerada como uma forma democrática mais clara, positiva e consistente ao povo real, o povo que tem a investidura da soberania sem disfarce.²⁵⁹

Nesse contexto, segundo Habermas²⁶⁰, uma Constituição pode ser entendida como projeto histórico que os cidadãos procuram cumprir a cada geração. Assim, todo Governo e toda Constituição resultam de forças e tendências que impulsionam os homens a reunirem-se em comunidades organizadas e a dirigirem seus esforços a um fim comum²⁶¹. Seria um poder para regular a sociedade, principalmente quando se trata de uma sociedade extremamente diversificada onde o reconhecimento dessa pluralidade e da complexidade da interpretação constitucional traduz não apenas uma concretização do princípio democrático, mas também uma consequência metodológica de necessidade da abertura material da Constituição. Entretanto, o exercício do poder sem instâncias de fiscalização, correção e condução remete inevitavelmente a distúrbios funcionais²⁶² e são estes distúrbios

²⁵⁹ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 27.

²⁶⁰ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. São Paulo: Loyola, 2002, p. 230.

²⁶¹ VERDÚ, Pablo Lucas. **O sentimento Constitucional**: Aproximação ao Estudo do Sentir Constitucional como Modo de Integração Política. Traduzido por Agassiz A. Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 77.

²⁶² PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático**: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 264.

que se tenta impedir por meio do controle de constitucionalidade. Por isso, a criação de instrumentos, técnicas e ferramentas de controle das inúmeras manifestações de poder encontra sua justificativa mais antiga, e também sua legitimidade original, no simples fato de prover obstáculos ao uso desvirtuado da norma.

No caso brasileiro, desde de 1934 os constituintes já haviam sentido a necessidade da criação de novos institutos para o controle da constitucionalidade, eficazes, simples e mais acessíveis. O problema é que grande parte da dogmática constitucional resume a função de controle ao âmbito das instituições estatais, confinando tal função de controle às instituições, espaços e métodos tradicionalmente derivados da vertente representativa da democracia. Ou seja, o controle constitucional flui, basicamente, do quadro de competências dos órgãos de soberania e raramente é imputado à esfera de ação dos cidadãos²⁶³. Entretanto, partindo-se das ideias trazidas por Peter Häberle, a interpretação constitucional não é – nem deve ser – um evento exclusivamente estatal, logo, se busca neste momento empreender esforços no sentido de ampliar a possibilidade dessa interpretação, reprogramando a fiscalização das normas em face da Constituição por meio de incluir o cidadão no rol de legitimados.

Desta forma, o que se nota é que a interpretação constitucional, durante muito tempo, esteve vinculada a um modelo de sociedade fechada, concentrando-se primariamente na interpretação constitucional dos juízes e nos procedimentos formalizados²⁶⁴, motivo pelo qual é chegada a hora de uma viragem hermenêutica radical para que a interpretação constitucional – que a todos interessa e a todos diz respeito – seja levada a cabo pela e para a sociedade aberta e não apenas pelos operadores oficiais²⁶⁵.

²⁶³ PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 270.

²⁶⁴ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 12.

²⁶⁵ COELHO, Inocêncio Mártires. As ideias de Peter Häberle e a abertura da interpretação constitucional no direito brasileiro. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo. Ano 6, Nº 25, p. 22-31. Out./Dez. 1998.

Para que essa viragem hermenêutica ocorra, nas concepções de Daniel Sarmiento²⁶⁶, a Lei Fundamental deve ser dotada de elasticidade material suficiente para abrigar, sob o seu manto, visões diferentes, sem optar de modo definitivo por nenhuma delas. O constituinte não deve engessar a sociedade, mas antes fomentar o embate entre ideias, interpretações e projetos divergentes, convertendo-se com isso em agente catalizador do ideal democrático e pluralista. Com efeito, é indispensável que a Constituição franqueie aos seus destinatários um razoável espaço de acomodação, outorgando-lhes certa liberdade política de ação.

Assim, em atenção aos postulados democráticos que possibilitem esse campo de ação popular acima mencionado, mister se faz garantir a relativização da interpretação, democratizando os instrumentos de controle, ou seja, justificando a previsão de técnicas, mecanismos, institutos e processos que atribuam a função controladora à gestão participativa, arejando-a e fortalecendo-a com a agregação de novos agentes ao círculo tradicional e oficial a que estava acostumada, potencializando o controle como vetor de democratização, fazendo com que as possibilidades dos institutos de controle constitucional passem a servir de estímulos ao fortalecimento da vivência democrática, por suscitarem maiores níveis de interesse e de participação nos assuntos públicos, ao promoverem a aproximação facilitada entre esses e o conjunto global de sujeitos constitucionais²⁶⁷.

Essa relativização da interpretação constitucional, segundo Peter Häberle²⁶⁸, assenta-se nas seguintes razões: a) o Juiz constitucional já não interpreta, no processo constitucional, de forma isolada: muitos são os participantes do processo; b) as formas de participação ampliam-se acentuadamente; c) Na posição que antecede a interpretação constitucional “jurídica” dos juízes, são muitos os intérpretes, ou, melhor dizendo, todas as forças pluralistas públicas são,

²⁶⁶ SARMENTO, Daniel. Os Princípios Constitucionais e a Ponderação de Bens. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 65.

²⁶⁷ PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 266-267.

²⁶⁸ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 69.

potencialmente, intérpretes da Constituição; d) Muitos problemas e diversas questões referentes à Constituição material não chegam à Corte Constitucional (como no caso de leis municipais que não são objeto de discussão no STF por ADI), seja por falta de competência específica da própria Corte, seja pela falta de iniciativa de eventuais interessados.

É nesse contexto, de acordo com Lenio Luiz Streck²⁶⁹, que se torna importante discutir as formas de acesso do cidadão à jurisdição constitucional, isto porque a realização dos direitos previstos na Constituição – quer sob a forma de preceitos, quer sob a forma de princípios – não pode depender de mecanismos cuja titularidade afaste o cidadão. Desta forma, partindo-se da perspectiva da ampliação do acesso à justiça para atingir até mesmo o próprio cidadão, é possível também entender o exercício jurisdicional como uma função legitimada democraticamente. Neste caso, o controle de constitucionalidade adquire maior legitimidade ao passo que os órgãos jurisdicionais se aproximam da atuação do povo quando os dilemas e anseios podem ser trazidos pelo próprio cidadão, sendo que referida aproximação tende a crescer caso seja criada a possibilidade do cidadão levar ao órgão jurisdicional referidas contestações acerca do ordenamento jurídico que, por ventura, esteja em desacordo com a Constituição.

Entretanto, não obstante toda essa necessidade, o que se verifica no mundo empírico é que diversas são as críticas para que essa aproximação não ocorra – sempre buscando-se afastar a competência popular – assim como será demonstrado a seguir.

3.4.1 Críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional

Segundo parte da doutrina, o cidadão deveria ser incluído no rol de legitimados do art. 103 da Constituição de 1988. Neste sentido, existem autores que recomendam

²⁶⁹ STRECK, Lenio Luiz. Os meios de acesso do cidadão à jurisdição constitucional, arguição de descumprimento de preceito fundamental e a crise de eficácia da constituição. In: **Revista da AJURIS**. Porto Alegre. Ano XXVI. Nº 81 – Tomo I, p. 97-117. Março 2011.

sua inserção expressa, conduta proclamada, por exemplo, por José Joaquim Calmon de Passos²⁷⁰.

No mesmo sentido, José Afonso da Silva²⁷¹ assume postura idêntica ao preceituar, tratando da influência portuguesa na consagração da ADIN por omissão na ordem jurídica nacional, que:

Aí a vigente Constituição foi abeberar-se. Mas perdeu uma boa oportunidade de ir além. Ficou mesmo aquém, por não ter instituído o Tribunal Constitucional. Prevê as autoridades, pessoas e entidades que a podem propor, mas aí não incluiu o cidadão, o que é uma falha, pois a ação popular de inconstitucionalidade é conhecida em outros países (Alemanha, por exemplo).

Esta corrente propugna pela inserção do cidadão no rol de legitimados para propor ADI de forma ampla, sem condicionamentos. Isso porque, o que importa perceber é que a defesa da Constituição deve representar verdadeiro direito fundamental, implícito no ordenamento jurídico, ao passo que o cidadão brasileiro, destinatário das normas e garantias preconizadas no texto constitucional, deve possuir a legitimidade para se manifestar na defesa da supremacia da Constituição e restringir esta atuação é dizer que o cidadão brasileiro só tem interesse em preservar parcela da Lei Maior. Percebe-se portanto, nas palavras de Eros Roberto Grau²⁷², que da mesma forma que não se *interpreta* a Constituição em tiras, importa consagrar que também não se *participa* da jurisdição constitucional em tiras.

Desta forma, não obstante o posicionamento aqui adotado quanto a possibilidade de atuação cidadã, verificam-se críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional com base em diversos fundamentos contrários a essa abertura participativa e dentre os fundamentos²⁷³ utilizados para impedir a ampliação da legitimidade interpretativa,

²⁷⁰ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

²⁷¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 48.

²⁷² GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**: interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 181. Segundo o autor, "(...) assim como jamais se aplica uma norma jurídica, mas sim o Direito, não se interpretam normas constitucionais isoladamente, mas sim a Constituição, no seu todo (...) Não se interpreta a Constituição em tiras, aos pedaços."

²⁷³ Paulo Bonavides em sua obra "*Curso de Direito Constitucional*" também apresenta críticas ao método concretista da "Constituição aberta" ao afirmar que referido método demanda a presença de sólido consenso democrático, base social estável, pressupostos institucionais firmes, cultura política bastante ampliada e desenvolvida, fatores sem dúvida difíceis de achar nos sistemas políticos e

três são basilares e usualmente empregados, quais sejam: I) o primeiro se refere a alegação de que o excesso de democracia causa apatia política; II) o segundo diz respeito a sobrecarga de demandas que poderiam ser apresentadas para julgamento perante a Suprema Corte, inviabilizando as atividades daquele órgão; e III) o terceiro menciona a falta de interesse ou capacidade do cidadão em se manifestar no âmbito fiscalizatório do controle de constitucionalidade.

No que concerne a primeira crítica anteriormente apresentada, Norberto Bobbio²⁷⁴ alega que o excesso de democracia pode gerar apatia política, e que nada ameaça mais matar a democracia do que justamente o excesso de democracia. Entretanto, diante dessa assertiva, cabe ressaltar que defender a democracia participativa não significa acreditar que os cidadãos devam ser consultados sobre todos os assuntos de interesse coletivo, pois isso não seria possível, haja vista que se todas as decisões necessárias fossem submetidas ao povo, os intermináveis processos de discussão tornar-se-iam insuportáveis para qualquer cidadão, justificando a afirmação feita por Bobbio, pois as consultas ao povo seriam infundáveis, banalizando a participação e criando desinteresse nas pessoas. Entretanto, o que se exige não é que todas as decisões necessárias sejam submetidas ao cidadão, mas sim que estejam previstos, legalmente, canais de participação popular viáveis, onde o cidadão possa se manifestar participativamente, caso queira, garantindo o exercício da soberania popular e da cidadania participativa.

Em relação a segunda crítica, verifica-se que seu fundamento é basicamente no sentido de que o reconhecimento legal de uma ampla esfera pública, nesse ambiente de interpretação aberta, levaria à disfuncionalidade dos próprios sistemas

sociais de nações subdesenvolvidas ou em desenvolvimento. E continua o autor indicando ainda que o método concretista da constituição aberta, nos sistemas efetivamente democráticos, poderá revelar-se, contudo, excelente para manter um *status quo* liberdade. Mas nos Estados pouco desenvolvidos, seu préstimo será menor como recurso para conter as crises, depois que elas, declarado o dissídio irremediável da sociedade, se hajam instalado no corpo social. O emprego desse instrumento, com a desorganização da consciência jurídica e a importância normativa da lei, cuja ineficácia se patenteasse à vista de todos, poderia ocasionar efeitos desestabilizadores e negativos abreviando e consumando o desenlace institucional. (BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 516)

²⁷⁴ Norberto Bobbio apresenta referidas ideias ao afirmar em sua obra que “O excesso de participação pode ter como efeito a saciedade política e o aumento da apatia eleitoral. O preço que se deve pagar pelo empenho de poucos é frequentemente a indiferença de muitos. Nada ameaça mais matar a democracia do que o excesso de democracia.” (BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Mauro Aurélio Nogueira. 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2004, p. 38-39.)

de controle, pois a existência de pólos plurais fiscalizadores e, conseqüentemente, de um número elevado de atores habilitados à movimentação do controle, implicaria no aumento da complexidade da estrutura organizacional e no aumento excessivo das demandas, gerando possíveis sobrecargas no sistema com prejuízos para o seu bom funcionamento.

Entretanto, para refutar referida alegação de sobrecarga, é interessante, inicialmente, lembrar a fundamentação exposta na análise da ADPF, no item 3.3, onde a alegação de excesso de feitos era a mesma.

Nesse contexto, assim como mencionado anteriormente, o ajuizamento de ações em controle concentrado, ao invés de simplesmente assoberbar o STF de ações, na verdade, busca otimizar as atividades dessa Corte, pois a cada ação decidida em controle concentrado um número ainda maior de recursos extraordinários seria resolvido, acarretando a diminuição de feitos e não o aumento.

Além disso, não obstante a alegação de crescimento do número de demandas, não é menos certo que o direito se mostre capaz de prover balizas, sobretudo processuais, para regularização das pretensões controladoras, a fim de erigir obstáculos às demandas temerárias²⁷⁵, que por ventura visem apenas assoberbar o Judiciário.

Neste particular, no intuito de evitar demandas temerárias que somente objetivem a elevação no número de ações no STF, alguns aspectos da Lei de Ação Popular poderiam ser utilizados, como, por exemplo, seria possível atribuir ao cidadão interessado no ajuizamento de ADI a isenção de custas e do ônus da sucumbência (art. 5º, inciso LXXIII da CF), mas, sendo comprovada sua má-fé, seria aplicada pena de condenação ao décuplo das custas (nos termos do artigo 13 da Lei n.º 4.717/65), fazendo com que cada autor reflita nas conseqüências antes de interpor demanda desnecessária.

²⁷⁵ PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático**: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 280.

Referidas demandas temerárias podem ser evitadas ainda por meio de instrumentos adequados como aqueles trazidos por Ada Pellegrini Grinover²⁷⁶, como o controle dos órgãos públicos sobre as demandas por meio de um rigoroso juízo de admissibilidade e os pesados encargos para a litigância de má-fé. Mas o que se torna efetivamente importante é perceber que a complexidade promovida pela conjugação de um círculo ampliado de controladores deve ser apreciada e trabalhada muito mais como uma vantagem funcional do que necessariamente como fonte de distúrbio, percebendo que a alegação de aumento do número de demandas perante o STF não deve ser suficiente para afastar a legitimidade cidadã, tão cara aos anseios de ampliação da cidadania, isso porque a falta de estrutura e metodologia adequadas nos Tribunais Superiores não pode ser simplesmente alegada para negar o direito de qualquer cidadão participar: esses elementos devem, ao contrário, ser melhorados para permitir uma intervenção popular.

Assim refutadas a primeira e a segunda crítica à ampliação do rol interpretativo constitucional, passa-se a analisar os fundamentos em relação à terceira – vinculada com a falta de capacidade ou interesse dos cidadãos para manifestarem-se em controle jurisdicional – e verifica-se que essa afirmação também não deve prosperar, pois se assim fosse o mesmo cidadão não poderia se manifestar em sede de controle difuso (pela capacidade) ou como *amicus curiae* (pelo interesse), quando em verdade a própria Constituição Federal prevê tais possibilidades. Porquanto, no momento em que o cidadão passa a questionar, através de recurso extraordinário no Supremo a (in)constitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mediante procedimento difuso de constitucionalidade, acaba por potencializar a soberania popular enquanto princípio fundamental. Trata-se de processo de proteção constitucional que no próprio procedimento de execução já se vislumbra a implementação máxima do Texto Maior, onde o cidadão atua diretamente sem maiores questionamentos.

Logo, não seria plausível, nem mesmo igualitário tratar o mesmo cidadão de maneiras diferentes, pois se determinada pessoa possui plena capacidade técnica e

²⁷⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law**: uma análise do direito comparado. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 234.

de conhecimento para contestar a constitucionalidade de uma norma em sede de controle difuso, não há maiores justificativas para impedir que essa mesma pessoa seja considerada plenamente capaz de atuar em sede de controle concentrado. Agindo de maneira impeditiva, o que se percebe é a aplicação de pesos diferentes para avaliar o mesmo cidadão, a depender se ele se encontra em controle difuso ou concentrado, o que não deve ser aceito, sob pena de afronta aos princípios constitucionalmente estabelecidos.

Ressaltando-se ainda, nesse contexto de capacidade, que não seria correto exigir competência específica do cidadão comum sobre todas as questões de interesse coletivo, principalmente no que concerne àquelas referentes ao controle de constitucionalidade, enquanto se sabe que qualquer ser humano não teria conhecimento acerca de todas as áreas de interesse, logo, aqueles legitimados constitucionalmente também não são multicompetentes, motivo pelo qual também não seria possível exigir essa capacidade total de conhecimento do cidadão comum.

Em verdade, essa fundamentação de incapacidade popular, usualmente, é oriunda de chefes de regimes não-democráticos que tentavam justificar seu monopólio de atuação recorrendo à velha fundamentação persistente de que, em geral, as pessoas simplesmente não têm competência para participar do governo de um Estado ou para auxiliar na regulamentação das normas que os regem²⁷⁷.

Referida alegação, assim como afirma Menelick de Carvalho Netto²⁷⁸, serve para subtrair dos cidadãos exatamente a cidadania, o respeito à sua capacidade de autonomia, à sua capacidade de aprender com os próprios erros, preservando eternamente o poder nas mãos de uma minoria enquanto o povo continua reduzido à condição de massa (de uma não-cidadania), manipulável e instrumentalizada por parte daqueles que se apresentam como seus tutores ou defensores, mas que, ainda que de modo inconsciente, acreditam *a priori* e autoritariamente na sua superioridade em relação aos demais e, assim, os desqualificam como possíveis interlocutores. Os debates públicos e os processos constitucionais são assim

²⁷⁷ DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Traduzido por Beatriz Sidou. Brasília: UNB, 2001, p. 57-58.

²⁷⁸ CARVALHO NETTO, Menelick de. In: ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 03.

privatizados e entregues a uma quantidade restrita de manifestantes, como ocorre no caso do controle de constitucionalidade, limitado ao rol do art. 103 da CF, excluindo o cidadão sob o pretexto de sua incapacidade, quando, na realidade, o que se busca é mantê-lo longe das esferas onde pode ser implementada a verdadeira mudança constitucional, como é o caso das manifestações interpretativas e fiscalizatórias que ocorrem por intermédio do controle de constitucionalidade.

Decerto que nesse contexto de capacidade ou incapacidade do povo, a educação é um aspecto de grande relevância para o desenvolvimento da democracia e da participação, constando, por essa razão, como uma das reivindicações históricas de movimentos populares. Portanto, é inegável a importância da educação para o desenvolvimento da participação popular. Mas, negar o direito dos cidadãos de participarem das decisões de controle da ordem jurídica por não terem acesso ao ensino é uma dupla violação de direitos: a educação é um direito fundamental que exige prestações do Estado e se isso não acontece verifica-se desde logo uma violação a um direito constitucional, mas se, além disso, com base nessa omissão educacional, for ainda retirado do cidadão o exercício direto de sua soberania, estar-se-á diante de uma dupla violação de direitos constitucionais, conforme antes mencionado.

Assim, se parcela da população não tem acesso à rede de ensino, ou se o ensino oferecido não propicia um nível de formação ou capacidade que seja considerado adequado para que os cidadãos se tornem autônomos, capazes de se manifestar na proteção da Constituição que rege a sociedade da qual fazem parte, é sinal de que o Estado não está cumprindo com sua obrigação de ofertar um ensino universal e de qualidade para todos e impedir a participação fiscalizatória dos grupos excluídos dos espaços formais de educação significa impedi-los de contribuir para a transformação dessa mesma realidade que justamente os exclui.

Da mesma forma, se o plebiscito e o referendo constitucional exigem um esforço intelectual por parte do eleitorado para o qual se alega que o mesmo não está

preparado, cabe ao Estado a empreitada de prepará-lo²⁷⁹, implementando políticas públicas informativas para o cidadão.

Portanto, o que se deve buscar é expandir o conhecimento e divulgar as informações ao cidadão e não eliminá-lo do processo. Nesse sentido, mister se faz buscar banir o pensamento, muitas vezes dominante, de que o povo não está preparado ou mesmo não tem nenhum interesse em manifestar-se diretamente. Entretanto, não basta apenas ampliar democraticamente o processo em termos de participação, é também necessário democratizá-lo em termos de conhecimento, transmitindo orientações à população para que a mesma possa em seguida participar de todo o processo. É urgente o aprimoramento dos meios democráticos que tornem viável a participação popular, a fim de que a população incorpore o exercício das ações de cidadania, pois a verdade é que o povo possui capacidade e interesse de mobilização, conforme demonstrado nos exemplos do item 1.3.1 deste estudo, entretanto, por vezes esse interesse está voltado para situações diversas daquelas que circundam a mente dos representantes ou os assuntos jurídicos, sendo necessária a realização de um trabalho inclusivo para aflorar ainda mais a atuação nos campos constitucionais.

Além disso, a simples alegação de incapacidade populacional generaliza uma situação que deve ser analisada com cautela, pois se de um lado se percebe a omissão educacional em parcela da população – mas que não deve ser motivo para simplesmente excluir o cidadão afrontando seus direitos conforme antes demonstrado – de outro lado se verificam pessoas extremamente capacitadas e competentes, tanto em sentido técnico, jurídico, como em outras áreas do conhecimento, pessoas essas que, desde já, estariam em plenas condições intelectuais e de interesse em agir diretamente na defesa do controle constitucional, mas que são obstadas por uma genérica alegação de incapacidade popular.

Nesse contexto, ainda com base na alegação de falta de capacidade populacional, outro fator que é utilizado para impedir a atuação cidadã, seria a quantidade de

²⁷⁹ PEDRA, Adriano Sant' Ana. **A constituição viva**: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005, p. 309.

erros que poderiam ser apresentados pelos cidadãos em suas manifestações, caso essa ampliação participativa fosse implementada. Entretanto, mister ressaltar que, independentemente de erros ou acertos dos cidadãos, essas características são comuns à população em geral e assim também são comuns aos legitimados do art. 103 da CF – todo ser humano é pacível de erros – sendo, que alguns deles são apenas representantes políticos eleitos, sem maiores capacidades jurídicas ou técnicas tão acima da população, portanto não seriam tão diferentes do resto do povo para que fosse concedida legitimidade ativa ao mesmos e negada aos demais cidadãos pelo simples argumento de falta de capacidade e conhecimento.

Por isso, a situação deve ser repensada e não simplesmente se adotar o posicionamento de negar essa atuação ao povo brasileiro como se tal fato fosse efetivamente a solução do impasse.

Posto isto, as principais críticas à ampliação do rol interpretativo constitucional foram apresentadas, mas devidamente refutadas, para se perceber que a atuação cidadã deve ser observada por meio de uma nova visão que vislumbre uma verdadeira possibilidade participativa, conforme será demonstrado a seguir.

3.4.2 Uma nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira

Essa nova visão parte da ideia de que é necessário perceber a abertura deste processo de fiscalização no sentido de permitir a participação formal dos interessados, entidades e de instituições que representem fatores essenciais e relevantes de classes, grupos ou camadas sociais, pluralizando ou democratizando cada vez mais o processo de controle de constitucionalidade e ampliando o acesso à justiça, pois assim como menciona Canotilho²⁸⁰, no contexto de um Estado de Direito, que se pretende democrático e social, torna-se imperioso que a leitura da

²⁸⁰ GOMES CANOTILHO. José Joaquim. **Direito constitucional**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 208.

Constituição se faça em voz alta e à luz do dia, no âmbito de um processo verdadeiramente público e republicano, pelos diversos atores da cena constitucional – agentes políticos ou não – porque, ao final e ao cabo, todos os membros da sociedade política, fundamentam na Constituição, de forma direta e indireta, os seus direitos e deveres.

Essa preocupação com a participação fiscalizatória do cidadão era há tempos evidenciada, conforme se percebe por ocasião da promulgação da Constituição brasileira de 1988. Pela Constituição, os cidadãos são poderosos e vigilantes agentes da fiscalização por meio de diversos instrumentos como o mandato de segurança coletivo, o direito de receber informações dos órgãos públicos, a prerrogativa de petição aos poderes públicos, a defesa de direitos contra ilegalidade ou abuso de poder etc²⁸¹. Portanto, o que se percebe é que desde o início se objetivava dar poder fiscalizatório ao cidadão.

Assim, a ideia da ampliação do acesso à justiça para atingir a todos – entendida como fator que legitima democraticamente o controle de constitucionalidade das leis – mostra-se intimamente relacionada à concepção aberta dos participantes do processo interpretativo tratada por Peter Häberle, que em sua obra *“Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta de intérpretes da constituição: uma contribuição para a interpretação pluralista e ‘procedimental’ da constituição”*²⁸², utilizada como marco teórico do presente trabalho, onde referido autor se propõe a interpretar a Constituição em consonância com a realidade social e com o modelo de sociedade aberta, pluralista, pretendendo assim solucionar o problema relativo aos participantes da interpretação constitucional.

Nessa perspectiva, a Jurisdição Constitucional deve garantir, de forma adequada, a participação dos cidadãos nos processos constitucionais de controle de constitucionalidade da lei, através de uma interpretação construtiva que compreenda o próprio processo constitucional como garantia das condições para o exercício da

²⁸¹ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Antônio Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 923.

²⁸² 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: Sergio Antonio Fabris, 1997.

autonomia jurídica dos cidadãos²⁸³. Logo, a principal característica comunitária do texto constitucional encontra-se precisamente na ideia de comunidade de intérpretes, que pressupõe, por um lado, uma concepção de Constituição aberta e, por outro, a adoção de diversos e novos institutos que asseguram a determinados intérpretes informais da Constituição a capacidade para deflagrar processos de controle, especialmente judiciais²⁸⁴.

Nesse sentido, essas ideias partem dos ensinamentos de Häberle²⁸⁵, para quem a interpretação constitucional, até este momento, tem sido desenvolvida em uma sociedade fechada, dela tomando parte apenas os intérpretes jurídicos “vinculados às corporações” e aqueles participantes formais do processo constitucional. Mas referida interpretação não deve se restringir a um número certo de legitimados, estabelecendo a seguinte tese:

[...] no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da constituição.

O processo interpretativo, como afirma Häberle, passa a constituir “toda atualização da Constituição, por meio da atuação de qualquer indivíduo”. Desta forma, é possível observar que a interpretação constitucional é entendida em seu sentido *lato*, transformando os cidadãos, os grupos, os órgãos estatais, a opinião pública, ou seja, todos os representantes das forças produtivas de interpretação, em intérpretes constitucionais. Nessa perspectiva, a ampliação do número de tradutores e fiscais constitucionais, ao mesmo tempo em que promove a integração das diferentes perspectivas hermenêuticas, opera como instrumento de prevenção e solução de conflitos. Noutras palavras, à medida que asseguram o dissenso hermenêutico e racionalizam as divergências de interpretação em torno da Constituição, ideias como

²⁸³ CATTONI, Marcelo. **Devido Processo Legislativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006, p. 167-168.

²⁸⁴ CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva**: elementos da filosofia constitucional contemporânea. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 48-49.

²⁸⁵ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 13.

as de Häberle colaboram, decisivamente, para preservar a unidade política e manter a ordem jurídica, que são os objetivos fundamentais de toda Constituição²⁸⁶.

Limitar o acesso do cidadão à jurisdição constitucional, de uma forma ou de outra, é restringir o debate, tão caro e tão indispensável à sociedade atual marcada pela existência de interesses diversos e conflitantes, consequência natural de uma sociedade pluralista em que há multiplicidade de valores, culturas e concepções de formas de vida. Os cidadãos são legítimos interessados na aplicação da Lei Fundamental. Detentores permanentes da privilegiada condição de sujeitos do processo constituinte e de realizadores e destinatários finais da Constituição, de nada lhes adiantaria ostentar esse título de nobreza que se pode considerar a soberania popular, se lhes for vedada a participação do processo de tradução da vontade constitucional.

Quando os cidadãos se observam não apenas como os destinatários finais da norma, mas também com os autores do direito ou da interpretação desse direito eles se reconhecem como membros livres e iguais de uma comunidade jurídica e é precisamente do fato de se tornarem autores interpretativos e destinatários do ordenamento normativo que decorre o direito dos cidadãos de tomarem parte na interpretação da Constituição²⁸⁷, fazendo com que a sociedade se torne cada vez mais livre e aberta na medida que se amplia o círculo dos intérpretes em sentido *lato*²⁸⁸.

Dito de outra forma, nas palavras de Nelson Camatta Moreira²⁸⁹, não basta que novos direitos sejam reclamados em face de transformações sociais, é preciso também buscar a abertura de espaços para as discussões de variados pontos de vista, sobretudo com base em novos paradigmas ou em paradigmas revisitados à

²⁸⁶ HESSE, Konrad. Concepto y cualidad de La Constitución. In: **Escritos de Derecho constitucional**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983, p. 09-09.

²⁸⁷ CITTADINO, Gisele. A Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. In: VIANA, Luiz Werneck. **A Democracia e os Três Poderes no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2002, p. 39.

²⁸⁸ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 40.

²⁸⁹ MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 168-169.

luz das necessidades, bem como considerando as dificuldades sociais contemporâneas.

Nessa visão, segundo Inocêncio Mártires Coelho²⁹⁰, quanto mais aberto à participação social se mostrar o processo de interpretação e aplicação da Carta Política, mais consistentes e mais eficazes serão as decisões da jurisdição constitucional enquanto respostas hermenêuticas – temporalmente adequadas – às perguntas da sociedade sobre o sentido, o alcance e a própria necessidade da sua Constituição.

Essa nova visão do controle de constitucionalidade com a efetiva participação do cidadão é possível e inclusive é até mesmo verificada quando se trata de controle difuso de constitucionalidade, o qual tem sido subestimado em suas reais potencialidades, com as características que sempre o distinguiram, o de ser um sistema acessível e democrático, a permitir a qualquer cidadão, por iniciativa própria, contestar atos do Poder Público à guisa de inconstitucionalidade e permitindo a qualquer juiz que declare essa inconstitucionalidade. Desta maneira, é um sistema que valoriza a iniciativa individual e não a oficial, não atribuindo aos interesses do Estado, ou dos que titularizam cargos públicos preeminência em relação aos interesses do cidadão. Vê-se, assim, que, no plano do controle da constitucionalidade, a via de acesso através do controle difuso compreende a possibilidade do cidadão, como questão incidental/prejudicial em uma demanda, provocar, individual ou isoladamente, a discussão da (in) constitucionalidade da lei e do ato normativo²⁹¹.

Anteriormente, a ideia que imperava era a de que o processo de interpretação constitucional deveria estar reduzido exclusivamente aos órgãos estatais ou aos participantes diretos do processo, mas a interpretação constitucional é, todavia, uma “atividade” que, potencialmente, diz respeito a todos, logo, os grupos mencionados e

²⁹⁰ COELHO, Inocêncio Mártires. As idéias de Peter Häberle e a abertura da interpretação constitucional no direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo. Ano 6, nº 25, p. 22-31. Out./Dez. 1998.

²⁹¹ STRECK, Lenio Luiz. Os meios de acesso do cidadão à jurisdição constitucional, arguição de descumprimento de preceito fundamental e a crise de eficácia da constituição. **Revista da AJURIS**. Porto Alegre. Ano XXVI. Nº 81 – Tomo I. p. 97-117. Março 2011.

o próprio cidadão podem ser considerados intérpretes constitucionais indiretos ou diretos a longo prazo, mas mister se faz esclarecer que o caminho para tanto já está traçado, pois, além da possibilidade já existente de manifestação em controle difuso, a participação populacional direta também é verificada em diversos dispositivos da Constituição²⁹², do quais podem ser citados como exemplos os abaixo relacionados:

Art. 5º, XXXIV – Assegura o **direito de petição para o cidadão** diretamente aos poderes públicos contra ilegalidade ou abuso de poder, independente do pagamento de taxas.

Art. 5º, XXXVIII - é reconhecida a instituição do **júri (popular)**, com a organização que lhe der a lei.

Art. 5º, LXX – Por esse dispositivo, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, podem impetrar **mandado de segurança coletivo em defesa dos interesses de seus membros ou associados**.

Art. 5º, LXXIII – **qualquer cidadão** é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Art. 14 – O artigo em referência traz várias possibilidades de **manifestação direta do cidadão no exercício da soberania popular**, a saber: sufrágio universal, voto direto e secreto, plebiscito, referendo e iniciativa popular.

Art. 29, XXIII - **iniciativa popular de projetos de lei** de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado;

Art. 31, § 3º – Dispõe sobre a possibilidade de exame, apreciação e questionamento das contas municipais por **qualquer pessoa**.

Art. 37, § 3º – **A lei disciplinará formas de participação direta do usuário** na administração pública direta e indireta.

Art. 61 – A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 2º - A **iniciativa popular** pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

Art. 74, § 2º – **Qualquer cidadão**, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

²⁹²

Art. 144 – Dispõe sobre a segurança pública, trazendo-a como dever do Estado, **direito e responsabilidade de todos**.

Art. 198 – As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: III – **participação da comunidade**.

Art. 204 – As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes: II – **participação da população**, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

Ressaltando que além desses institutos já positivados percebe-se ainda a tendência em proceder uma maior abertura democrática participativa como pode ser verificado na proposta inicial da ADPF que incluía o cidadão e na PEC 80/2003 mencionadas no item 3.3.

Desta forma, demonstrada a previsão constitucional em diversos dispositivos autorizando a participação direta do cidadão é importante observar ainda que a proposta de Häberle quanto a ampliação do número de intérpretes da Constituição deve ser entendida como uma proposta de democratização da interpretação constitucional. Aliás, o próprio autor reconhece que a teoria da interpretação deve ser garantida sob a influência da teoria democrática e que é impensável uma interpretação da Constituição sem o cidadão ativo e sem as potências públicas relacionadas²⁹³.

Nesse sentido, parece não restar dúvidas de que esta concepção de “comunidade aberta de intérpretes da Constituição” está inequivocamente associada a um processo de democratização da hermenêutica constitucional e, nesta perspectiva, exige uma cidadania ativa que, por esta via, concretiza ou realiza a Constituição. Ao procurar garantir a participação político-jurídica dos grupos e forças plurais que integram as democracias contemporâneas, a jurisprudência de valores afirma o seu

²⁹³ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 14.

compromisso com o ideal da igualdade e com a dimensão republicana que a concepção de “interpretação aberta” traduz²⁹⁴.

A interpretação aberta mencionada por Häberle rejeita a democracia vinculada apenas à representação popular²⁹⁵:

[...] a democracia não se desenvolve apenas no contexto de delegação de responsabilidade formal do Povo para os órgãos estatais (legitimação mediante eleições), até o último intérprete formalmente “competente”, a Corte Constitucional. Numa sociedade aberta ela se desenvolve também por meio de forma refinada de mediação do processo público e pluralista da política e da práxis cotidiana, especialmente mediante a realização dos Direitos Fundamentais (*Grundrechtsverwirklichung*) tema muitas vezes referido sob a epígrafe do “aspecto democrático” dos Direitos Fundamentais.

Segundo Paulo Bonavides²⁹⁶, o alargamento do círculo de intérpretes, no pluralismo da sociedade democrática, faz de todos, a um só tempo, objetos e sujeitos da ordem constitucional, logo, devem participar do processo interpretativo.

Desta forma, o cerne da questão se encontra na ideia de Häberle ao acentuar que aos cidadãos não deve ser conferido apenas o direito de participar do processo decisório somente no período eleitoral, pois é o cidadão quem confere legitimidade democrática ao processo constitucional mediante sua participação na interpretação da Constituição, motivo pelo qual ele deve ser inserido nesse contexto, principalmente quando estão sendo discutidos direitos cujo âmbito de proteção envolve conteúdos só revelados com a ajuda hermenêutica de intérpretes não-jurídicos, como é o caso, por exemplo, dos direitos das populações indígenas, nos termos em que são reconhecidos pela CF.

Assim como pondera Adriano Sant’Ana Pedra²⁹⁷, a participação popular não deve se limitar tão-somente à atividade legiferante, mas também deve fazer-se presente na

²⁹⁴ CITTADINO, Gisele. A Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. In: VIANA, Luiz Werneck. **A Democracia e os Três Poderes no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2002, p. 24.

²⁹⁵ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 36.

²⁹⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 465-466.

²⁹⁷ PEDRA, Adriano Sant’Ana. **A constituição viva**: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005, p. 321.

interpretação das leis. Afinal, não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada. Dessa forma, mesmo a interpretação judicial não pode prescindir da participação popular.

O direito de participação nas decisões estatais, em especial no exercício da jurisdição constitucional, é entendido como um direito da cidadania, e, por sua vez, como um direito fundamental. Isso leva Häberle a afirmar que: “*os Direitos Fundamentais são parte da base de legitimação democrática da interpretação aberta, tanto no que se refere ao resultado, quanto no que diz respeito ao círculo de participantes*”²⁹⁸.

Em suma, Häberle sustenta que a legitimidade do exercício da jurisdição constitucional se funda na livre discussão e participação dos indivíduos e de grupos no processo interpretativo. Por isso, pode-se afirmar que esse modelo se aproxima da democracia participativa, concebendo a legitimidade advinda da participação no procedimento, enfatizando a participação popular efetiva no processo de formação da vontade estatal, pugnano inclusive pelo aperfeiçoamento do direito processual constitucional com novas forças de participação dos diferentes intérpretes, onde pode ser encontrado o cidadão²⁹⁹. Desta forma, todo aquele que vive este contexto constitucional, é, indireta ou, até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma, sendo que o destinatário desta mesma norma contestada em face da Constituição deve ser considerado como participante do processo hermenêutico, de modo que não são apenas os intérpretes jurídicos da Constituição que vivem a norma, não devendo referidas pessoas manterem o monopólio da interpretação constitucional³⁰⁰.

Desta maneira, todos estão inseridos no processo interpretativo constitucional, até mesmo aqueles que não são diretamente por ela afetados, pois quanto mais ampla

²⁹⁸ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 37.

²⁹⁹ LOSEKANN, Luciano André. A hermenêutica concretista em Peter Häberle e a jurisdição constitucional no Brasil. In: **Revista da AJURIS**. Porto Alegre. v. 31. Nº 93, p. 155-176, 1974.

³⁰⁰ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 15.

for, do ponto de vista objetivo e metodológico, a interpretação constitucional, mais amplo há de ser o círculo dos que dela devam participar.³⁰¹

Os cidadãos não devem ser excluídos do processo interpretativo, pois não obstante, por vezes, lhes faltarem as condições reais de exercer os direitos fundamentais constitucionais, os mesmos não estão liberados dos deveres e responsabilidades impostas pelo aparelho coercitivo estatal³⁰², que por sua vez impõe a todos as conclusões da interpretação constitucional decidida em procedimentos que apenas o rol de legitimados do art. 103 da CF pode iniciar, ou seja, o povo-destinatário³⁰³ da norma jurídica, aquele que é justamente o mais atingido pela interpretação constitucional, acaba não tendo condições de se manifestar acerca das referidas interpretações que o atingem, quando, em verdade, a situação deveria ser invertida, pois limitar a hermenêutica constitucional aos intérpretes “corporativos” ou autorizados jurídica ou funcionalmente pelo Estado significaria um empobrecimento ou um autoengodo³⁰⁴.

O Judiciário, conforme acepções Giselle Cittadino³⁰⁵, possui a função primordial de estabelecer uma aproximação entre o direito e a realidade histórica e social onde vivem os cidadãos que sofrem as consequências da interpretação constitucional como mencionado acima, mas essa não é a única função do referido poder, pois possui ainda a função de concretizar a Constituição, enquanto consenso social sobre valores básicos compartilhados, por meio de formas fundamentalmente

³⁰¹ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 32.

³⁰² NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã**: uma relação difícil. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 248.

³⁰³ Segundo Friedrich Müller ao distinguir as formas de povo, verifica-se inicialmente a existência do *povo como instância de atribuição*, o qual está restrito aos titulares da nacionalidade de forma mais ou menos clara nos textos constitucionais; o *povo ativo* que está definido ainda mais estreitamente pelo direito positivo eleitoral; o *povo participante* consiste em todos que se engajam politicamente além do papel de povo ativo, numa cidadania consciente e ativa; e por fim, o *povo-destinatário* como sendo aquele atingido pelas normas jurídicas de um determinado Estado. (MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. Traduzido por Peter Naumann. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2010, p. 64).

³⁰⁴ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 34.

³⁰⁵ CITTADINO, Gisele. A Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. In: VIANA, Luiz Werneck. **A Democracia e os Três Poderes no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2002, p. 23.

democráticas de participação comunitária nos assuntos públicos. Em outras palavras, para se alcançar esse objetivo de concretização da Constituição é necessário um processo que envolva necessariamente um alargamento do círculo de intérpretes da Constituição, na medida em que devem tomar parte do processo hermenêutico todas as forças da comunidade.

Manter o cidadão restrito aos legitimados descritos no art. 103 da CF para discutir a constitucionalidade das leis de seu próprio país, onde em tese o mesmo é soberano, é prejudicial, pois em sua maioria se tratam de agentes políticos que não são normalmente acessíveis às pessoas do povo, são representantes que usualmente são encontrados na capital do país, Brasília. Portanto, permitir ao cidadão manifestar-se diretamente seria realizar a libertação do povo para defender a força normativa da Constituição, não sendo mais necessário buscar o refúgio na distante, e por certo imprevisível, burocracia estatal.

Não tem fundamento democrático, *data vêniam*, manter-se o cidadão atrelado à dependência da propositura de medida (ou ação) por parte de legitimados ou qualificados agentes oficiais, que por sua vez, como dito acima, na maioria das vezes são sequer acessíveis ao cidadão comum. E para os que afirmam ser a participação do povo um obstáculo à harmonização e à unidade da interpretação, Häberle³⁰⁶ responde: *“Consenso resulta de conflitos e compromissos entre participantes que sustentam diferentes opiniões e defendem os próprios interesses. Direito constitucional é, assim, um direito de conflitos e compromissos”*, logo, a participação do cidadão serviria para ampliar a arena de debates, discussões, opiniões e interesses dos participantes e conseqüentemente de toda a comunidade que se submete às normas legais.

Acredita-se que a importância da participação da sociedade civil nos âmbitos de discussões e debates se faz não apenas para ocupar espaços nas novas esferas públicas, antes dominadas por representantes de interesses econômicos. A

³⁰⁶ 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: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 51.

importância se faz para democratizar a jurisdição constitucional³⁰⁷, e ampliar a proteção da Carta Magna, motivo pelo qual quanto maior o número de fiscais constitucionais, maior será a segurança da supremacia da Constituição .

É, portanto, pela via da participação político-jurídica, aqui traduzida como o alargamento do círculo de intérpretes da Constituição, que se processa a interligação dos direitos fundamentais e da democracia participativa. Em outras palavras, a abertura constitucional busca permitir que cidadãos, associações etc. integrem o círculo de intérpretes da Constituição, democratizando o processo interpretativo – na medida em que ele se torna aberto e público – e, ao mesmo tempo, concretizando a Constituição.³⁰⁸

Isso porque em um plano menos técnico, mas também de indubitável interesse, a interpretação constitucional não só importa aos operadores jurídico-constitucionais específicos, como o Tribunal Constitucional, a judicatura ordinária, as autoridades administrativas entre outros. Importa, outrossim, aos cidadãos comuns atingidos pela interpretação constitucional³⁰⁹.

Desta forma, como não são apenas os legitimados do art. 103 da CF que vivenciam o direito, logo, também não deveriam ser eles os únicos legitimados a interpretar a norma jurídica. Com efeito, os “intérpretes jurídicos” da Constituição não podem deter o monopólio da interpretação, pois não são eles os únicos a experimentarem o ordenamento jurídico³¹⁰. Portanto, aqueles que vivenciam a Constituição são quem mais têm legitimidade para transformá-la em realidade constitucional. É preciso que

³⁰⁷ GOHN, Maria da Glória. Parte I: Redes de mobilizações no Brasil contemporâneo – a conjuntura e as categorias que se destacam. In: **Movimentos sociais e redes de mobilização cívica no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010, p. 37.

³⁰⁸ CITTADINO, Gisele. A Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. In: VIANA, Luiz Werneck. **A Democracia e os Três Poderes no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2002, p. 31.

³⁰⁹ VERDÚ, Pablo Lucas. **O sentimento Constitucional: Aproximação ao Estudo do Sentir Constitucional como Modo de Integração Política**. Traduzido por Agassiz A. Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 111.

³¹⁰ PEDRA, Adriano Sant’ Ana. **A constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005, p. 324-325.

o direito constitucional seja um direito vivo, o que só é possível imaginar com a interpretação da Constituição com a presença ativa do cidadão³¹¹.

No mesmo sentido, Marcelo Cattoni³¹² afirma que há muito tempo questões jurídicas deixaram de ser tão-somente um problema de *experts* para se tornarem questões de cidadania. Assim, a jurisdição constitucional deve garantir, de forma constitucionalmente adequada, a participação ou a representação, nos processos ordinários cíveis, penais e nos processos especiais de garantia de direitos constitucionais e de controle jurisdicional de constitucionalidade, dos possíveis afetados por cada decisão, através de uma interpretação construtiva que compreenda o próprio processo jurisdicional como garantia das condições para o exercício da autonomia jurídica dos cidadãos.

Nesse contexto, segundo Rodolfo Viana Pereira³¹³, o Estado deve perder a posição de quase-monopólio dos mecanismos de controle e os cidadãos devem poder contar com um sistema mais eficaz e representativo que, para além deles, franqueie ainda a participação aos demais sujeitos constitucionais. A consequência dessa interação só pode ser uma: os sistemas de controle devem se abrir a uma ampla esfera pública e participativa de agentes controladores que incorpore atores políticos tradicionais (como aqueles indicados no art. 103 da CF), agentes de autoridade, órgãos de soberania e cidadãos comuns.

Portanto, essa nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira pode plenamente ocorrer por meio de uma ampla esfera pública e participativa de agentes controladores, que transforme a questão do correto desempenho do poder e da gestão de temas de relevância pública, como o controle de constitucionalidade, em objeto de fiscalização e ajuste por parte de todos os cidadãos, concedendo ao mesmo a legitimidade para manifestar-se ativamente em controle concentrado por meio da interposição livre de

³¹¹ PEDRA, Adriano Sant' Ana. **A constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005, p. 326.

³¹² CATTONI, Marcelo. **Devido Processo Legislativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006, p. 142 e 190.

³¹³ PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 276.

ações diretas de inconstitucionalidade, caso queira, preservando cada vez mais a supremacia constitucional e a soberania popular, pois quanto maior for o número de intérpretes nessa sociedade aberta maior será a segurança em proteger cada vez mais a Carta Magna do ordenamento jurídico brasileiro.

CONCLUSÕES

No início da exposição, viu-se acerca da teoria crítica do reconhecimento e da identidade, passando-se alguns aspectos peculiares da formação desse reconhecimento no povo brasileiro, apresentando ainda noções sobre a ideologia negativa que busca inculcar, a todo custo, as ideias de apatia popular brasileira. Na oportunidade, registrou-se a ocorrência de diversos exemplos de mobilização social no decorrer da história brasileira para alcançar, ao final desse capítulo, o objetivo de desmistificar a ideia de apatia nacional.

Após a contextualização, restou demonstrada a construção da cidadania no Brasil, com seus contratempos e avanços, percebendo-se que o povo brasileiro não é totalmente apático, pois, ao contrário, por diversas vezes demonstrou sua realidade mobilizadora atuante.

Evidenciou-se ainda no segundo capítulo, noções acerca do controle de constitucionalidade com suas raízes estrangeiras e nacionais até alcançar as perspectivas constante na Constituição de 1988 e algumas peculiaridades na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Enquanto controle jurisdicional, ponderou-se acerca da legitimidade ativa para ADI, apresentando, ao final desse capítulo, algumas disposições preliminares quanto à ampliação do número de intérpretes constitucionais.

Ao tratar especificamente da participação do cidadão no processo decisório das ações diretas de inconstitucionalidade, apontou-se no terceiro capítulo para a existência de uma crise no modelo representativo, que por analogia também atingiria os representantes do art. 103 da CF, fazendo surgir a democracia participativa que inclui o cidadão na esfera atuante. Nesse contexto, demonstrou-se, mesmo que sumariamente, o direito comparado estrangeiro com a possibilidade de incluir expressamente o cidadão como legitimado ativo a propor referidas demandas fiscalizatórias, cogitando-se ainda a intenção ampliativa do legislador ao proceder a elaboração do projeto da ADPF e da PEC 80/2003.

Ao final, foram apresentadas as críticas que usualmente são evidenciadas quando se busca impedir a ampliação do rol interpretativo constitucional, sendo que as mesmas foram devidamente rechaçadas e finalmente foi apresentada uma nova visão do controle de constitucionalidade como possibilidade efetiva de participação cidadã na realidade brasileira, por meio da adaptação da teoria de Peter Häberle quanto a sociedade aberta de intérpretes constitucionais.

Chegou-se, destarte, à conclusão de que essa abertura de espaços participativos pode ser realizada em diversos campos, como por exemplo, no âmbito da democracia participativa que poderá via a atuar até mesmo em sede judicial quando do controle concentrado de constitucionalidade das normas infra-constitucionais. Esse controle, que busca preservar a supremacia da Constituição, deve passar a ser exercido por um número cada vez maior de interpretes e fiscalizadores.

Concluiu-se ainda que referida forma de fiscalização fortalece a democracia, a soberania popular, a cidadania e até mesmo a identidade do povo brasileiro, o qual passa a se sentir efetivamente reconhecido quando verifica a possibilidade de diretamente exercer a fiscalização das normas em prol da defesa da Constituição Federal, sem a necessidade de intermediários ou representantes que muitas vezes são sequer acessíveis à grande massa da população.

Por fim, restou demonstrado que a necessidade de abertura da sociedade interpretativa é possível e plenamente viável desde que sejam criadas e implementadas tais possibilidades, como, por exemplo, por meio de emenda constitucional tendente a ampliar o rol de legitimados ativos para ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade incluindo o cidadão brasileiro como parte plenamente capaz de diretamente defender a supremacia constitucional e conseqüentemente a sua própria soberania popular.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Manuel Correia de. **O povo e o Poder**. Belo Horizonte: Oficia do Livro, 1991.

ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**: anti-semitismo, imperialismo e totalitarismo. Traduzido por Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. **A Teoria das Constituições Rígidas**. 2. ed. São Paulo: José Bushatsky, 1997.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

BERCOVICI, Gilberto. A Constituição Dirigente e a Crise da Teoria da Constituição. In: BERCOVICI, Gilberto, *et al.* **Teoria da Constituição**: Estudos sobre o Lugar da Política no Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira**: legitimidade democrática e instrumentos de realização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BINENBOJM, Gustavo. **Temas de Direito Administrativo e Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BITTENCOURT, C. A. Lúcio. **O controle jurisdicional de constitucionalidade das leis**. Rio de Janeiro: Forense, 1949.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Mauro Aurélio Nogueira. 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Antônio Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência: por uma hermenêutica: por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos – 2: Por um movimento social europeu**. Tradução André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BRASIL, Constituição, 1824. Disponível em:
<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm>.
Acesso em: 24 Julh. 2012.

BRASIL, Constituição, 1934. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>.
Acesso em: 24 Julh. 2012.

BRASIL, Constituição, 1937. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>.
Acesso em: 24 Julh. 2012.

BRASIL, Constituição, 1888. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>.
Acesso em: 07 Set. 2012.

BRASIL, Decreto-Lei nº 1.564, de 5 de novembro de 1939. Disponível em:
<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=1564&tipo_norma=DEL&data=19390905&link=s>.
Acesso em: 08 Ago. 2012.

BRASIL, Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894. Disponível em:
<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1851-1900/l0221.htm>.
Acesso em: 20 Julh. 2012.

BRUCE, K. B; FERREIRA, G. G. Analisando duas experiências de orçamento participativo no Espírito Santo: Cariacica e Vitória. In: **X ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISADORES EM SERVIÇO SOCIAL**. Recife: Associação Brasileira de Ensino e Pesquisa em Serviço Social, 2006, 1 CD ROM.

CADEMARTORI, Sérgio. **Estado de Direito e legitimidade**: uma abordagem garantista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?**. Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

CAPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Traduzido por Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Safe, 1992.

CARIACICA, prefeito (2005-2008: SALOMÃO). **Relatório fornecido pela Secretaria Municipal de Planejamento e Desenvolvimento Urbano-SEMPHAD**. Cariacica, 2008.

CARLOS, E. Participação e cultura política no orçamento participativo. **Revista de Ciências Sociais**. Porto Alegre. n. 6, p. 131-154, 2005.

CARVALHO, M. C. A. A.; FELGUEIRAS. D. Orçamento participativo no ABC-Mauá, Ribeirão Pires, Santo André. In: **Revista Pólis**. São Paulo: Instituto Pólis, n. 34, 2000.

CARVALHO NETTO, Menelick de. In: ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: **Revista de Direito Comparado**. Belo Horizonte: Maleiros, vol. 03, 2000.

CARVALHO, José Murilo de. **A Cidadania no Brasil**: longo caminho. 19. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

CARVALHO, José Murilo de. **Os Bestializados** – O Rio de Janeiro e a República que não foi. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

CATTONI, Marcelo. **Devido Processo Legislativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

CATTONI, Marcelo. **Direito processual constitucional**. São Paulo: Melhoramentos, 2001.

CHAUÍ, Marilena. **Brasil: mito fundador e sociedade autoritária**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2000.

CHAUÍ, Marilena. **O que é ideologia?**. São Paulo: Brasiliense, 2006.

CITTADINO, Gisele. A Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes. In: VIANA, Luiz Werneck. **A Democracia e os Três Poderes no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2002.

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

COELHO, Inocêncio Mártires. As idéias de Peter Häberle e a abertura da interpretação constitucional no direito brasileiro. In: **Revista dos Tribunais**. Ano 6. nº 25. p. 22-31, Out./-Dez. 1998.

COELHO, Sasha Calmon Navarro Coelho. **O controle de constitucionalidade das leis e do poder de tributar na Constituição de 1988**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

CORRÊA, Darcísio. **A construção da cidadania: reflexões histórico-políticas**. 3. ed. Rio Grande do Sul: Unijuí, 2002.

COSTA, Jean Carlo de Carvalho; ESPÍNDOLA, Máira Lewtchuk. Teoria Crítica, reconhecimento social e política educacional. **Revista Educação**. Porto Alegre, v. 35, n. 1. p. 95, jan.-abr. 2012.

CUNHA, Eleonora S. M; ALLEGRETTI, Giovanni; MATIAS, Marisa. Orçamento Participativo e o recurso a tecnologias de informação e comunicação: Uma relação virtuosa?, In: **Revista Crítica de Ciências Sociais**. Porto Alegre. nº 91, dez. 2010.

DA MATTA, Roberto. **A casa & a Rua**. 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Traduzido por Beatriz Sidou. Brasília: UNB, 2001.

ELIAS, Norbert. **O processo civilizador**. Traduzido por Ruy Jungmann. 2º vol. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993.

ELIAS, Norbert e SCOTSON, John L. **Os estabelecidos e os outsiders: sociologia das relações de poder a partir de uma pequena comunidade**. Traduzido por Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? In: SOUZA, Jessé; MATTOS, Patrícia (Orgs.). **Teoria Crítica no Século XXI**. São Paulo: Annablume, 2007.

FRASER, Nancy. La justicia social em La era de La políticas de La identidad: redistribuición, reconocimiento y participación. In: FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. **Redistribución o reconocimiento?** A Coruña: Paideia, 2006.

GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros**. São Paulo: Loyola, 1995.

GOHN, Maria da Glória. **O Protagonismo da Sociedade Civil: Movimentos sociais, ONGs e redes solidárias**. São Paulo: Cortez, 2005.

GOHN, Maria da Glória. Parte I: Redes de mobilizações no Brasil contemporâneo – a conjuntura e as categorias que se destacam. In: **Movimentos sociais e redes de mobilização civis no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010.

GOMES CANOTILHO. José Joaquim. **Direito constitucional**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise do direito comparado**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

HÄBERLER, Peter. **Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

HABERMAS, Jürgen. A luta por reconhecimento no estado democrático de direito. In: **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Loyola, 2000.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**: entre Facticidade e Validade. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HELAL, João Paulo Castiglioni. **Controle da Constitucionalidade**: teoria e evolução. Curitiba: Juruá Editora, 2006.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

HESSE, Konrad. Concepto y cualidad de La Constitución. In: **Escritos de Derecho constitucional**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: A gramática moral dos conflitos sociais. Traduzido por Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003.

HONNETH, Axel. Observações sobre reificação. Revista de Ciências Sociais da PUC-RS. Porto Alegre, v. 8, n. 1. p. 74, jan.-abr. 2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4322/3264>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

IBGE - dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE (2006 - IBGE. **Censo demográfico**. Disponível em: <www.ibge.gov.br>. Acesso em: 02 Dez. 2012.

LIMA, Augusto Carlos Rocha de. História do Controle de Constitucionalidade de atos normativos: precedentes e definição de sua concepção moderna. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, ano 17, n. 66, p. 95, jan./mar. 2009.

LOSEKANN, Luciano André. A hermenêutica concretista em Peter Häberle e a jurisdição constitucional no Brasil. In: **Revista da AJURIS**. Porto Alegre. v. 31. Nº 93, 1974.

MARTINS, José de Souza. **As condições do estudo sociológico dos linchamentos no Brasil**. Estudos Avançados. Vol. 09. Nº 25. São Paulo, 1995. Disponível em: <www.acielo.br>. Acesso em: 04 Julh. 2012.

MARTINS, José de Souza. Os camponeses e política no Brasil. In: **Os camponeses e a política do Brasil: as lutas sociais no campo e seu lugar no processo político**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1983.

MARX, Karl. **As lutas de classe em França**. São Paulo: Estampa, 1975.

MARX, Karl. **O capital: a crítica da economia política**. 21. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2003.

MATTOS, Patrícia. **A sociologia política do reconhecimento: As contribuições de Charles Taylor, Axel Honneth e Nancy Fraser**. São Paulo: Annablume, 2006.

MELO, Carolina de Campos. Reconhecimento/Redistribuição: Por uma nova Teoria da Justiça. In: MAIA, Antonio Cavalcanti, *et. al.* (Orgs.). **Perspectivas Atuais da Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental** (§ 1º do art. 102 da Constituição Federal). Revista Jurídica Virtual 7, Brasília, dez. 1999. Disponível em: <[HTTPS://www.presidencia.gov.br/ccivil03/revista/rev07/arguicao.html](https://www.presidencia.gov.br/ccivil03/revista/rev07/arguicao.html)>. Acesso em: 15 Set. 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato das normas no Brasil e na Alemanha**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

MESQUITA, José Inácio Botelho de. O Desmantelamento do sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. In: **Revista do Advogado**. São Paulo. Ano XXII, nº 67, p. 87-93. Agosto 2002.

MORAIS, Alexandre de. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da constituição**. São Paulo: Altas, 2000.

MORAES, Diego Pimentel. **A regulação do processo objetivo pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: limites e possibilidades**. Vitória, 2012. Dissertação (Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais) – Faculdade de Direito de Vitória.

MORAIS, José Luiz Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MOREIRA, Nelson Camatta. A filosofia política de Charles Taylor e a política constitucional de Pablo Lucas Verdú: pressupostos para a construção do sujeito constitucional. **Revista de Direitos e Garantias Constitucional da Faculdade de Direito de Vitória**. Vitória, n. 8. p. 20, jul.-dez. 2010.

MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

MÜLLER, Friedrich. Democracia e exclusão social em face da globalização. In: **Revista Opinião Jurídica** – Revista do Curso de Direito da Faculdade Christus. Fortaleza, n. 06, ano 03, p. 395, 2005.2.

MÜLLER, Friedrich. Que grau de exclusão social ainda pode ser tolerado por um sistema democrático? In: **Direitos Humanos, Globalização Econômica e Integração Regional: desafios do Direito Constitucional internacional**. Coordenação de Flávia Piovesan. São Paulo: Max Limonad, 2002.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. Traduzido por Peter Naumann. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2010.

NASCIMENTO, Rogério Jose Bento Soares do. **Jurisdição Constitucional na América do Sul: Apontamentos de direito constitucional comparado**. Disponível em: [HTTPS://www.mundojuridico.adv.br](https://www.mundojuridico.adv.br). Acesso em: 03 Dez. 2012.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil.** São Paulo: Martins Fontes, 2006.

OLIVEIRA, Francisco Mesquita de. **Cidadania e cultura política no direito local.** Fortaleza: Konrad Adenauer, 2003.

PATEMAN, Carole. **Participação e Teoria Democrática.** São Paulo: Paz e Terra, 1992.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **A constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. A democracia que temos e a democracia que queremos: uma análise da democracia participativa na Constituição cidadã. In: **Revista de Estudos Jurídicos da Procuradoria-Geral da Universidade Federal Fluminense.** Niterói: Ed. UFF, n. 03, 2002.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. A justiça constitucional como elemento de aperfeiçoamento da democracia em Cuba. In: TAVARES, André Ramos (Coord.). **Justiça Constitucional e democracia na América Latina.** Belo Horizonte: Forum, 2008.

PEREIRA, Rodolfo Viana. **Direito Constitucional Democrático: controle a participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Ação Direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção.** 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PIZZIO, Alex. As políticas sociais de reconhecimento como elemento de redução das desigualdades sociais. In: **Revista de Ciências Sociais Unisinos.** São Leopoldo, v. 44, p. 85, Abr. 2008.

PIZZIO, Alex; STANZIOLA, Renato. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: Inovações e Aspectos Polêmicos. In: TAVARES, André Ramos; ROTHENBURG, Walter Claudius. **Aspectos Atuais do Controle de Constitucionalidade no Brasil: recurso extraordinário e arguição de descumprimento de preceito fundamental.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

POLETTI, Ronaldo. **Controle de constitucionalidade das leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

QUEIROZ NETO, Luiz Vicente de Medeiros. A pertinência temática como requisito da legitimidade ativa para o processo objetivo de controle abstrato de normas. In: **Revista de Fundação da Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal. Brasília**, ano 11, v. 21, p. 49-76, jan./jun. 2003.

REIS, Elisa. O estado nacional como ideologia: o caso brasileiro. In: **Processos e Escolhas**. Rio de Janeiro: Contracapa, 1998.

RIBEIRO, João Ubaldo. **Viva o povo brasileiro**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1984.

RICOEUR, Paul. **A epopéia de um sentido**. São Paulo: Folha de São Paulo. Caderno Mais, fev. 2004.

RICOEUR, Paul. **Interpretação e Ideologias**. 4. ed. Traduzido por Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Francisco Laves, 1990.

ROSENN, Keith. Os efeitos do controle judicial de constitucionalidade nos Estados Unidos, Canadá e América Latina numa perspectiva comparada. Traduzido por Paulo Gomes Pimentel. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar. Nº 235, p. 173-175 – Jan./Mar. 2004.

SAAVEDRA, Giovani Agostini; SOBOTTKA, Emil Albert. Introdução à teoria do reconhecimento de Axel Honneth. In: **Revista de Ciências Sociais da PUC-RS**. Porto Alegre, v. 8, n. 1. p. 11, jan.-abr.2008. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/4319/3261>>. Acesso em: 01 Ago. 2012.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A Gramática do Tempo: para uma nova cultura política**. 2. ed. vol. 4. São Paulo: Cortez, 2008.

SANTOS, Graciele Mafalda dos. Orçamento Participativo: reinventando a democracia. In: **Revista Ciências Sociais**. Rio de Janeiro: Editora Gama Filho. vol. 1, nº 1, Nov. 1995.

SARMENTO, Daniel. Os Princípios Constitucionais e a Ponderação de Bens. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito Constitucional Positivo**. 35. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e Poder Popular**. 1. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2002.

SIMIONI, Rafael Lazzarotto. **Direito e Racionalidade Comunicativa: A Teoria Discursiva do Direito no pensamento de Jungen Habermas**. Curitiba: Juruá, 2007.

SOUZA, Jessé. A dimensão política do reconhecimento. In: AVRITZER, Leonardo. DOMINGUES, José Maurício (Orgs.). **Teoria Social e Modernidade no Brasil**. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 2000.

SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva: uma reinterpretação do dilema brasileiro**. Brasília: Ed UNB, 2000.

SOUZA NETO, Claudio Pereira de. **Jurisdição constitucional, democracia e racionalidade prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

STRECK, Lenio Luiz; MORAES, Jose Luiz Bolzan de. **Ciência política e teoria do Estado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica e (pós)positivismo: por que o ensino jurídico continua de(sin)formando os alunos?. In: CALLEGARI, André Luís; STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo (Orgs.). **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Uma nova crítica do direito**. 2. ed. rev. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto? Decido conforme minha consciência?**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. Os meios de acesso do cidadão à jurisdição constitucional, arguição de descumprimento de preceito fundamental e a crise de eficácia da

constituição. In: **Revista da AJURIS**. Ano XXVI. Nº 81 – Tomo I. p. 97-117. Março 2011.

TAYLOR, Charles. **Argumentos filosóficos**. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000.

TAYLOR, Charles. A Política do Reconhecimento. In: **Multiculturalismo**. Traduzido por Marta Machado. Lisboa: Piaget, 2005.

TAVARES, André Ramos. **Tratado de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2001.

TELLES JUNIOR. GOFFREDO. A Democracia Participativa. In: BONAVIDES, Paulo (Org). **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**. Ceará: Del Rey. nº 6, Julh/Dez-2005.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2002.

VELOSO, Zeno. **Controle jurisdicional de constitucionalidade**. 3. ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

VERDÚ, Pablo Lucas. **O sentimento Constitucional: Aproximação ao Estudo do Sentir Constitucional como Modo de Integração Política**. Traduzido por Agassiz A. Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Supremo Tribunal Federal: jurisprudência política**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade: fundamentos da sociedade compreensiva**. São Paulo: Malheiros, 1999.

WERLE, Denílson L. **Lutas por reconhecimento e justificação da normatividade** (Rawls, Taylor e Habermas). Tese (Doutorado em Filosofia). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004.