

O CONTEÚDO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA DEMOCRACIA

THE LEGAL AND CONSTITUTIONAL CONTENT OF DEMOCRACY

Marcos Antônio da SILVA¹

Sumário: Introdução; 1 Constituição e democracia; 2 A Constituição de 1988 e a íntima relação com a democracia; 3 A concretização da democracia como direito fundamental; Conclusão; Referências.

Resumo

Abordar democracia e Constituição como realidades cujos conceitos impliquem a dependência mútua entre elas, de forma que, com isso, se possa, cada vez mais, estimular o processo de reconhecimento e de efetivação dos direitos fundamentais, garantindo à pessoa humana a plenitude de sua dignidade, é o assunto sobre o qual se debruça este artigo. Desse modo, atribuir aos princípios democráticos conteúdo de natureza jurídica, a fim de que passem a fazer parte do patrimônio jurídico de todo cidadão, independente de cada uma de suas peculiaridades, constitui, hoje, pressuposto indispensável à potencialização dos direitos humanos no plano internacional e dos direitos fundamentais no plano interno, de modo que não se deve olvidar o fato de que ambos os fenômenos somente têm livre trânsito no ambiente democrático. Eis, portanto, o objetivo a ser alcançado: conceber a democracia, acima de tudo, como um direito irrenunciável e inalienável para garantir o gozo e a fruição dos demais direitos com vistas a preservar o contexto democrático.

Palavras-chave: Constituição; democracia; e direitos fundamentais.

Abstract

Addressing democracy and constitution as realities whose concepts involving the mutual dependence between them, so with that, we could, increasingly, stimulate the process of recognition and enforcement of fundamental rights, guaranteeing the human person the fullness of their dignity, is the issue on which this article focuses. Thus, democratic principles assign legal content, so that becomes part of the legal heritage of every citizen, regardless of each of its peculiarities, is today an indispensable prerequisite to augmentation of human rights internationally and fundamental rights domestically, so one should not forget the fact that both phenomena have free transit only in a democratic environment. Here, then, the goal to be achieved: conceiving democracy, above all, as an indispensable and inalienable right to ensure the enjoyment and enjoyment of the other rights in order to preserve the democratic context.

Keywords: Constitution; democracy; and fundamental rights.

¹ Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Especialista em Direito Internacional e Econômico pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Graduado em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Atualmente é Analista Judiciário junto ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Introdução

Não obstante o fato de ser recorrente a expressão “Estado *Democrático* de Direito²”, não só para o universo jurídico, designadamente para o ramo constitucional, mas também para a Ciência e a Filosofia Políticas, o aprofundamento teórico do que realmente seja “democracia”, no exercício do poder do Estado e a irradiação para as relações sociais, ainda ressoante de uma delimitação jurídico-constitucional mais rigorosa e consistente, a fim de possibilitar maior efetivação dos direitos fundamentais mediante o aprimoramento das instituições democráticas.

Neste específico sentido, o presente estudo objetiva delinear o conteúdo jurídico-constitucional do termo “democracia” à luz não só da Carta Magna de 1988, mas também de outros diplomas internacionais relevantes, de modo que tal intuito almeja identificar os reais aspectos jurídicos da democracia enquanto direito fundamental – e também dele pressuposto – da pessoa humana, na medida em que, de um lado, não há que se falar em existência e proteção dos direitos fundamentais fora do ambiente democrático e que, de outro lado, a democracia não desencadeia os efeitos a ela inerentes sem a efetivação dos direitos fundamentais, em uma verdadeira relação de reciprocidade e de mútua complementação.

Fiel à clássica sequência de reconhecimento e efetivação dos direitos fundamentais, a saber, à célebre divisão em dimensões teorizada por Norberto Bobbio, cogita-se que aos de primeira dimensão, relacionados ao paradigma da liberdade, é dizer, aos direitos civis e políticos; aos de segunda dimensão que se referem ao dever de igualdade, ou seja, aos direitos sociais, econômicos e culturais; e aos de terceira dimensão, ligados ao postulado da

² O professor português da Universidade de Lisboa, Jorge Miranda (1999, p. 111), que opta pela expressão Estado de Direito democrático - sem prejuízo para o resultado semântico que tal inversão poderia acarretar - preleciona que: *Antes de mais, Estado de Direito democrático traduz a confluência de Estado de Direito e democracia. Se, historicamente, surgiram sob influências e em momentos diversos, hoje uma democracia representativa e pluralista não pode deixar de ser um Estado de Direito – por imperativo de racionalidade ou funcionalidade jurídica e de respeito dos direitos das pessoas.* Todavia, a este respeito, José Afonso da Silva (2007, p. 119) pondera que: *A Constituição portuguesa instaura o Estado de Direito Democrático, com o “democrático” qualificando o Direito e não o Estado. Essa é uma diferença formal entre ambas as constituições. A nossa emprega a expressão mais adequada, cunhada pela doutrina, em que o “democrático” qualifica o Estado, o que irradia os valores da democracia sobre todos os elementos constitutivos do Estado e, pois, também sobre a ordem jurídica. O Direito, então, imantado por esses valores, se enriquece do sentir popular e terá que ajustar-se ao interesse coletivo. Contudo, o texto da Constituição portuguesa dá ao Estado de Direito Democrático o conteúdo básico que a doutrina reconhece ao Estado Democrático de Direito, quando afirma que ele é “baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais, que tem por objectivo a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa” (art. 2.º, redação da 2.ª revisão, 1989).*

fraternidade, em que a luta por um ambiente saudável e equilibrado os torna peculiares, se sobreporiam agora os direitos fundamentais de quarta dimensão, de acordo com os quais o desenvolvimento e a democracia também se tornaram direitos subjetivos de todos os homens, independentemente de sua origem, raça, nação, credo religioso ou sexo. Todos indistintamente, sem exceção, têm o direito inalienável ao governo e à sociedade de cariz democrática na configuração e na organização do poder estatal e da coletividade aos quais o indivíduo pertence.

Dessa maneira, as realidades jurídica e política brasileiras não fogem à regra, principalmente pelo fato de, a partir de 05 de outubro de 1988, ter sido inaugurada uma nova ordem que contempla, de resto, a dignidade da pessoa humana e a implementação do Estado Democrático de Direito, fenômenos que se completam e se realizam reciprocamente.

Democracia, direitos fundamentais, desenvolvimento econômico, justiça social e boa administração são algumas das principais promessas da modernidade. Estes os fins maiores do constitucionalismo democrático, inspirado pela dignidade da pessoa humana, pela oferta de iguais oportunidades às pessoas, pelo respeito à diversidade e ao pluralismo, e pelo projeto civilizatório de fazer de cada um o melhor que possa ser (BARROSO, 2010, p. 92).

Todavia, para uma potencialização dos preceitos constitucionais tão caros ao texto magno de 1988, é dizer, dos direitos fundamentais, cuja consecução visa à construção de uma sociedade livre, igualitária e fraterna, imperioso se faz delimitar juridicamente o conceito da democracia, com o objetivo precípua de concretizar e aperfeiçoar a dinâmica dos direitos fundamentais no espaço democrático.

Ou seja, o norte a ser tomado, neste contexto, caminhará no sentido de desvendar os aspectos jurídico-constitucionais da democracia e o papel que tal delimitação conceitual implicará na melhor realização dos direitos fundamentais, no plano do direito constitucional, e dos direitos humanos, na seara internacional.

1 Constituição e democracia

Primeiramente, deve-se sublinhar a relação que existe entre o direito constitucional e os princípios democráticos, haja vista que, em um primeiro momento, não se pode objetar que onde há Constituição, há democracia. É dizer, o próprio conceito de Constituição, em sentido material, induz ao de democracia, na medida em que, para ser Constituição, o texto deve organizar estruturalmente os poderes – ou conforme salienta Jellinek, as funções do Estado –, de modo que este tenha as suas atribuições de exercício de poderes separadas; e, por fim,

apresentar um catálogo de direitos fundamentais, com o objetivo de estabelecer limites de atuação política entre o próprio Estado, a sociedade e o cidadão individualmente considerado.

Longe de serem conceitos antagônicos, portanto, constitucionalismo e democracia são fenômenos que se complementam e se apoiam mutuamente no Estado contemporâneo. Ambos se destinam, em última análise, a prover justiça, segurança jurídica e bem-estar social. Por meio do equilíbrio entre Constituição e deliberação majoritária, as sociedades podem obter, ao mesmo tempo, estabilidade quanto às garantias e valores essenciais, que ficam preservados no texto constitucional, e agilidade para a solução das demandas do dia a dia, a cargo dos poderes políticos eleitos pelo povo (BARROSO, 2010, p. 91).

Aliás, no que tange ao dogma da separação de poderes, tributário do Estado liberal burguês do século XVIII, legado filosófico de Montesquieu, foi, sem dúvida, ele a principal herança filosófica e política deixada pelos liberais para fazer face aos regimes autoritários e totalitários – além, é claro, ao absolutismo monárquico e aos abusos cometidos, à época, em nome da autoridade pretensamente ungida por Deus.

O princípio da separação de poderes foi concebido como uma técnica de resistência ao poder absoluto. [...] Fazia-se mister, por conseguinte, onde o absolutismo ainda vingava sem concessões ao *terceiro estado* – a burguesia –, preparar, como fez Montesquieu, uma teoria vazada na experiência governativa da Inglaterra e trasladá-la por modelo à organização das sociedades livres. Assim nasceu o princípio da separação dos poderes. Emergia ele de uma visão histórica e sociológica lançada pelo eminente pensador. Partindo da realidade constitucional inglesa, Montesquieu fora buscar ali apoio e inspiração para as garantias da liberdade, mediante aquele princípio desde logo convertido em axioma dos governos livres. [...] Graças ao princípio, se tornou possível estruturar uma forma de organização de poder, em que o Estado se limitava pela Constituição (BONAVIDES, 1995, p. 203).

Embora a contribuição liberal-burguesa tenha sido relevante para a atual configuração dos padrões democráticos ocidentais e tenham consideráveis campos de intersecção, não se pode olvidar, no entanto, o detalhe de que ambos os conceitos, democracia e liberalismo, não se confundem. Pelo contrário, em certo sentido até se contradizem.

Deste modo, a concepção clássica de democracia a coloca em contraposição ao liberalismo, na medida em que põe frente a frente Montesquieu e Rousseau. Vale dizer, o liberalismo em Montesquieu declara-se favorável à teoria da divisão de poderes, cujo sentido é o de aproveitar a rivalidade entre ambos os pretendentes ao absolutismo, ou seja, o monarca e a maioria, a favor dos incólumes direitos de liberdade dos indivíduos; ao passo que, em Rousseau, a democracia rejeita a divisão de poderes, uma vez que objetiva precisamente ao absolutismo da maioria, ou do povo, único plenipotenciário e titular da soberania, combatido pelo liberalismo (RADBRUCH, 2010, p. 98).

Em síntese, na democracia prevalece a maioria; no liberalismo, a liberdade. Naquela, aspira-se à participação no Estado; neste, à liberdade do cidadão. Na primeira, parte-se do

pressuposto de que os direitos políticos da liberdade são primeiramente concedidos pelo Estado; no último, as liberdades naturais imanentes ao homem sequer podem ser tocadas pelo Estado. Em outras palavras, na democracia, haveria igualdade de direitos de liberdade concedidos; no liberalismo, haveria apenas liberdades semelhantes a todos do mesmo modo para o emprego das distintas capacidades dos homens, isto é, haveria tão-somente igualdade na largada de uma corrida que rapidamente se transformaria em desigualdade. Enfim, na democracia, a igualdade tem primazia sobre a liberdade; ao passo que, no liberalismo, inversamente, a liberdade se sobrepõe à igualdade (RADBRUCH, 2010, p. 98).

Modernamente, entretanto, na definição elaborada por Luís Roberto Barroso (2010a, p. 13), democracia se caracteriza pelo governo da maioria, com a participação indeclinável das minorias, sendo assegurados os mecanismos de alternância no poder³. O curioso desta definição é o fato de a democracia encontrar seus limites e suas balizas no texto constitucional, cuja natureza também se revela democrática, na medida em que o reconhecimento e a efetivação dos direitos fundamentais das minorias políticas também foram insculpidos pelo Poder Constituinte originário, constituindo-se o núcleo duro da ordem constitucional das democracias modernas.

Em outros termos, a democracia, portanto, reflete hodiernamente o estágio de superação da dicotomia axiológica entre liberdade e igualdade, haja vistas que é em torno do contexto democrático que se torna possível, dialeticamente, o restabelecimento do equilíbrio e das forças relativos a estes dois valores.

A síntese necessária dessa tensão dialética encarrega a fraternidade da solução de acomodação entre liberalismo e democracia, infiltrando-a, por meio do equilíbrio reflexivo, como um parâmetro de proporcionalidade que contempla a consciência jus-humanista de dignidade da pessoa humana. Conforme Aristóteles, “a virtude é uma situação média entre dois extremos”, o caminho do meio como diria Buda, desde que seja o caminho para a satisfação da dignidade da

³ Em arrimo ao ideal ora esposado por Luís Roberto Barroso, vêm a lume, neste mesmo sentido, as reflexões de Jorge Miranda (1999, p. 111 e 112), para quem: [...] *O poder político pertence ao povo e é exercido de acordo com a regra da maioria (arts. 2.º, 3.º, n.º 1, 10.º, n.º 1, 108.º, 114.º, n.º 1, 187.º, etc.), mas está subordinado – material e formalmente – à Constituição (citados arts. 3.º, n.º 2, 108.º, 110.º, n.º 2, 225.º, n.º 3, 266.º, 288.º, etc.), com a consequente fiscalização jurídica dos actos do poder (arts. 3.º, n.º 3, 204.º, 268.º, n.º 4, 278.º e segs.). Há uma interacção de dois princípios substantivos – o da soberania do povo e o dos direitos fundamentais – e a mediatização dos princípios adjectivos da constitucionalidade e da legalidade. Numa postura extrema de irrestrito domínio da maioria, o princípio democrático poderia acarretar a violação do conteúdo essencial de direitos fundamentais; assim como, levado aos últimos corolários, o princípio da liberdade poderia recusar qualquer decisão política sobre a sua modelação; o equilíbrio obtém-se através do esforço de conjugação, constantemente renovado e actualizado, de princípios, valores e interesses, bem como através de uma complexa articulação de órgãos políticos e jurisdicionais, com graduações conhecidas. Os dispositivos constitucionais citados se referem ao texto constitucional português.*

pessoa humana. Edificando o conteúdo significativo do Estado Democrático de Direito, tal como reconhece a nossa Carta Magna no Artigo 1.º, a fraternidade é a melhor mediadora entre capitalismo e humanismo. Constituindo uma aliança entre liberais e democratas, cujo poder transformador extravasa os Estados e alcança o próprio planeta – inclusive e especialmente no campo econômico –, seus resultados hão de ser a paz, a emancipação e a inclusão de todos, corrigindo os libertários e os igualitários inconvenientes presentes na situação jurídica existencial do homem e de todos os homens, como do planeta (BALERA e SAYEG, 2010, p. 43).

Ademais – restabelecendo a discussão acerca dos direitos fundamentais –, a existência de um rol relativo a eles é elemento essencial para a constitucionalização de um texto, na medida em que também limita os poderes do Estado, em um primeiro momento, e também possibilita ao cidadão, em um segundo momento, exigir a prestação, desse mesmo Estado, de certos bens necessários à manutenção da vida, da liberdade e da igualdade.

Em segundo lugar, porém, Estado de Direito democrático parece querer significar um pouco mais. Ele liga-se especificamente também à democracia econômica, social e cultural, cuja realização é o objectivo da democracia política (art. 2.º, 2.ª parte); reporta-se ao relevo assumido pelos direitos econômicos, sociais e culturais e pelas condições da sua efectivação [art. 9.º, alínea d), e arts. 58.º e segs.]; torna-se indissociável da vinculação das entidades privadas aos direitos, liberdades e garantias (art. 18.º, n.º 1, *in fine*) e da subordinação do poder econômico ao poder político democrático [art. 80.º, alínea a), e art. 81.º, alínea e)]; pretende-se uma modelo mais exigente (não necessariamente mais original) de Estado de Direito – no confronto do dos países da Europa ocidental – quer no tocante aos direitos sociais (MIRANDA, 1999, p. 112).

Enfim, os direitos fundamentais, imanentes aos direitos de liberdade e de igualdade, colocam a pessoa humana no centro e como objetivo último dos ordenamentos jurídicos das democracias constitucionais modernas, nas quais o Estado e o direito se transformaram apenas em meios concatenados à satisfação das necessidades materiais e imateriais dos indivíduos. Tal fenómeno, saliente-se, ocorre no cenário destinado à *performance* dos direitos fundamentais, cujo pano de fundo deverá ser, necessariamente, a democracia:

Em suma, o direito à vida não é o único a ser inalienável na passagem do estado de natureza ao estado civil ou político: a liberdade de consciência também não é alienável. Não é a própria vida do homem, em sua especificidade, que é um jogo? Tendo o homem uma vida “desdobrada” no sentido hegeliano, sua vida comporta como essência a presença da razão. Espinosa é tão sensível sobre essa questão que ele verá o regime democrático como o único capaz de respeitar a liberdade de consciência, quer dizer, o homem, porque o homem é a razão. A igualdade decorre desta ideia: o regime democrático é digno do homem porque é fundado sobre um pacto de associação e não de submissão cega, e porque ele realiza a igualdade. Aqui ainda, não é preciso ver na ideia de “liberdade de consciência” um simples *civil right*, no sentido raso, mesmo que seja tão essencial quanto o direito de permanecer vivo, mas sim um fundamento da felicidade em uma antropologia filosófica que enuncia que a felicidade humana deve ser digna do ser dotado de razão que é o ser humano (BILLIER e MARYIOLI, 2005, p. 177-178).

Nesta perspectiva, a luta, o reconhecimento, a implantação e a concretização dos direitos fundamentais desempenham sua apresentação no palco dos regimes democráticos. Não se vislumbra este processo em um ambiente autoritário ou totalitário. Aqui, tanto os

poderes, as funções e as atribuições do Estado, os quais não se encontram repartidos em polos de exercícios variados, ao contrário, se encerram nas mãos de uma única pessoa ou partido político, quanto os direitos fundamentais, na condição de pressupostos à liberdade e à igualdade, não têm espaço no plano político e jurídico do Estado e da sociedade.

Portanto, o sistema de pulverização do poder político e a constante evolução dos direitos fundamentais apenas transitam livremente sobre o sólido e irretocável pavimento da democracia, no qual encontram terreno fértil para sua reprodução, frutificação e fruição.

Outrossim, a conclusão parcial para a qual se encaminha é no sentido de ressaltar a circunstância segundo a qual Constituição e Democracia são o verso e o reverso de uma mesma realidade, de forma que, embora os regimes autoritários e totalitários propalem que os textos políticos por eles outorgados são uma “Constituição” – apenas no plano formal, é sempre bom ressaltar –, tal circunstância não significa que se trata de uma verdadeira Constituição⁴, eis que, em última análise, no plano fático, não permitem eles que o poder se divida, ou seja, que as instâncias de decisão política permeiem todos os setores da sociedade, e que os direitos fundamentais atinjam a todos indistintamente.

2 A Constituição de 1988 e a íntima relação com a democracia

A leitura acurada do texto constitucional de 1988 permite revelar que os princípios democráticos inspiraram a imensa maioria de conteúdo nele inscrito. É dizer, o constituinte obsessivamente – por conta talvez do longo período no qual se conviveu com os regimes

⁴ Neste exato sentido, é esclarecedora a lição de Eduardo Carlos Bianca Bittar (2011, p. 58 e 59): *Ademais, os direitos fundamentais, nas modernas Constituições, têm tido um reconhecimento histórico que remonta ao século XVIII, e, desde então, têm sido reconhecido como participantes do núcleo mínimo, ou como eixo-garante, da própria definição do que seja Constituição. As conquistas liberais, que deram origem aos direitos fundamentais individuais, bem como as conquistas sociais, que deram origem aos direitos fundamentais sociais, e as consequentes discussões a respeito do direito à paz e ao meio ambiente, permitiram que se fosse, histórica e paulatinamente, escrevendo, no livro aberto da história do constitucionalismo moderno, aquilo que pode revelar o éthos de um povo, o que vincula o compromisso do Legislador Originário com princípios éticos que vão se insculpindo como princípios que se arrastam para dentro do texto constitucional, tornando-se, por isso, noções obrigatórias em sua tecitura. A Constituição, nesse sentido, é uma norma inerentemente relacionada com a regulação das liberdades, no convívio social; exatamente por isso, trata-se de um documento de salvaguarda do exercício das liberdades. Não há Constituição se não houver distribuição de liberdade. É a partir de um lidar-se com a liberdade que se pode falar em Constituição. Neste sentido, uma Constituição estará necessariamente atrelada à governança da liberdade, à construção da liberdade, à priorização do convívio fundado na liberdade, onde a liberdade significa o entrelaçamento entre o indivíduo e outro indivíduo, entre o indivíduo e o grupo, entre o indivíduo e o meio em que se insere. A Constituição que se revela em dissonância com esta carta mínima de princípios não é propriamente Constituição, mas sim mero ato de poder. Pode até mesmo tomar a forma de uma Constituição, mas não chega pelo seu aspecto formal, a conquistar pertinência com seu aspecto ético.*

autoritários – apela, à exaustão, a preceitos que reportam aos ideais democráticos. Citem-se, pois, alguns desses exemplos.

Logo no preâmbulo⁵, fica evidente a verdadeira intenção para a qual foi instalada a Assembleia Nacional Constituinte, isto é, para a construção de um Estado Democrático de Direito⁶. Na verdade, o Poder constituinte originário reconhece o caráter autoritário e ditatorial do antigo regime e estabelece o caminho e a meta democrática para superá-lo.

No artigo 1.º da Constituição Federal de 1988⁷, exsurge a natureza jurídico-constitucional do Estado brasileiro recém-inaugurado, estabelecendo o texto que ele, antes de tudo, se configura em um Estado democrático⁸, de ordem irretratável e irrevogável, sendo que, após, nos incisos, apresenta os pilares sobre os quais será edificado este Estado Democrático de direito: a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e o pluralismo político⁹.

⁵ Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado **Democrático**, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

⁶ A reflexão encetada por José Afonso da Silva (2007, p. 119), acerca do conceito de Estado Democrático de Direito, chama a atenção pelo fato de incluir um elemento essencial para a configuração da democracia constitucional, senão veja-se: *A configuração de Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do status quo. E aí se entremostra a extrema importância do art. 1.º da Constituição de 1988, quando afirma que a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, não como mera promessa de organizar tal Estado, pois a Constituição aí já está proclamando e fundando.*

⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado **Democrático** de Direito e tem como fundamentos:

⁸ As considerações supra (sobre o Estado de Direito, de índole liberal, e Estado Social de Direito, ligado ao Welfare State) mostram que o Estado de Direito, quer como Estado Liberal de Direito que como Estado Social de Direito, nem sempre caracteriza Estado democrático. Este se funda no princípio da soberania popular, que “impõe a participação efetiva e operante do povo na coisa pública, participação que não se exaure, como veremos, na simples formação das instituições representativas, que constituem um estágio da evolução do Estado Democrático, mas não seu completo desenvolvimento” (Emilio Crosa, *Lo Stato democratico*, p. 25). Visa, assim, a realizar o princípio democrático como garantia geral dos direitos fundamentais da pessoa humana. Nesse sentido, na verdade, contrapõe-se ao Estado Liberal, pois, como lembra Paulo Bonavides, “a idéia essencial do liberalismo não é a presença do elemento popular na formação da vontade estatal, nem tampouco a teoria igualitária de que todos têm direito igual a essa participação ou que a liberdade é formalmente esse direito” (*Do Estado Liberal ao Estado Social*, p. 16). (SILVA, 2007, p. 117).

⁹ A democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3.º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito

Esse artigo representa não somente um núcleo de sentido, um ponto de partida básico, para a interpretação sistemática da Constituição, mas, sobretudo, o ponto que define as relações de equilíbrio entre as instâncias do poder e entre o poder e a sociedade. A principiar-se de que “todo poder emana do povo”, na lição clássica das tendências teóricas iluministas, o que está a representar, por um símbolo semioticamente forte, que a origem de toda a legitimidade do poder se dá a partir do respeito à participação e à vontade populares. Ora, nesse sentido, o poder não só principia a partir da emanação popular, mas também só se justifica à medida que o povo consinta em fazer-se ativo nas instâncias do poder. O poder não tem sentido em si mesmo, mas faz-se mister na conjugação dos interesses da sociedade, reportando-se, sempre e constantemente, a favor do próprio povo. Neste sentido, o poder opressivo seria um contra-senso, dasautorizado pela noção jurídica cristalizada no parágrafo único do art. 1.º da Constituição Federal de 1988. No referido e citado artigo, nada mais se está a fazer senão a assentar a estrutura política e os fundamentos do Estado brasileiro, conferindo-lhe, juridicamente, a forma de Estado (Federação), a forma de governo (República) e o regime de governo (Democracia), o que se verá reproduzir, aplicar e especificar durante todo o resto dos demais artigos que planificam o ordenamento jurídico brasileiro dentro do texto constitucional (BITTAR, 2011, p. 25).

Neste mesmo contexto, Balera e Sayeg (2010, p. 43) esclarecem que:

Não por acaso, Bobbio – respeitado protagonista do slogan “nem com Marx, nem contra Marx” – acabou incluindo que “liberalismo e democracia se transformaram necessariamente de irmãos inimigos em aliados”. É esta a aliança que se buscou materializar pelo Estado Democrático de Direito, consagrado no Brasil pelo *caput* do Artigo 1.º da Constituição Federal.

Além disso, a preocupação constitucional em proteger o Estado Democrático de Direito obrigou a previsão segundo a qual incide em crime inafiançável e imprescritível os atos tendentes a eliminá-lo ou suprimi-lo, de acordo com o que prescreve o inciso XLIV¹⁰, do artigo 5.º, da CF/88.

Noutro dizer, não basta tão-somente proclamar a democracia como regime vigente, mas também se devem prever e efetivar meios constitucionais e infraconstitucionais para defendê-la, sob pena de, a qualquer momento, a ordem estatal se ver às voltas com as investidas contra o sistema democrático, como a história política brasileira é pródiga em nos proporcionar.

do povo, diretamente ou por representantes eleitos (art. 1.º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade; há de ser um processo de liberação da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas do reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos e sociais, mas especialmente da vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer o seu pleno exercício (SILVA, 2007, p. 119-120).

¹⁰ Art. 5.º - [...] XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado **Democrático**; [...]

O regime sobre o qual se desenvolvem a criação e o exercício dos partidos políticos também tem previsão constitucional em defesa da ordem democrática, à luz do artigo 17¹¹ do texto magno, na medida em que fixa parâmetros em torno dos quais os partidos políticos devem orbitar, a fim de que não haja agressão ao Estado Democrático de Direito.

Nessa medida, não se pode admitir a existência de partidos políticos, na vigência dos postulados democráticos, de cunho totalitário e de ideologia baseada na violência, no ódio e no preconceito de toda espécie, eis que a democracia não pode ser tolerante com posturas político-partidárias intolerantes, direcionadas a destruir a si mesma e implantar um Estado avesso aos preceitos democráticos. Em outras palavras, a democracia não se pode dar ao luxo de permitir a sua própria sucumbência.

A democracia, na qualidade de patrimônio inalienável da sociedade e do Estado brasileiros, está expressa no artigo 23, inciso I, da CF/88¹². Neste particular, pode-se conceber o valor democracia elevado a um bem jurídico caríssimo ao constituinte de 1988, a qual deve ser objeto de preservação não só do Estado, em todos os níveis de poder, mas também – e sobretudo – da sociedade brasileira, haja vista que, em razão dela, se viabilizam a instauração e a efetivação de outros bens políticos, jurídicos, econômicos e sociais.

Outra também foi a preocupação dos ditames constitucionais voltados à tutela da democracia quando, no artigo 90, II¹³, e no artigo 91 *caput*¹⁴ e § 1.º IV¹⁵, estabelece entre as funções do Conselho da República e do Conselho de Defesa Nacional, órgãos consultivos da Presidência, se manifestar acerca de atos atentatórios à estabilidade das instituições democráticas, em um claro sinal de prevenção de ações estatal ou extraestatal destinadas a vilipendiar o regime democrático.

¹¹ Art. 17. É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime **democrático**, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos: [...].

¹² Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições **democráticas** e conservar o patrimônio público;

¹³ Art. 90. Compete ao Conselho da República pronunciar-se sobre: [...] II - as questões relevantes para a estabilidade das instituições **democráticas**.

¹⁴ Art. 91. O Conselho de Defesa Nacional é órgão de consulta do Presidente da República nos assuntos relacionados com a soberania nacional e a defesa do Estado **democrático**, e dele participam como membros natos: [...].

¹⁵ Art. 91, § 1º - Compete ao Conselho de Defesa Nacional: [...] IV - estudar, propor e acompanhar o desenvolvimento de iniciativas necessárias a garantir a independência nacional e a defesa do Estado **democrático**.

Em relação aos órgãos indispensáveis à administração da justiça, o *caput* do artigo 127¹⁶, que disciplina as atribuições constitucionais do Ministério Público, prevê entre elas a precípua tarefa de defender o regime democrático. Na verdade, o próprio espírito institucional do Ministério Público deve ser permeado pela democracia, haja vista que todas as prerrogativas a ele consagradas pela Constituição e pelo ordenamento jurídico brasileiros requerem dele, reiteradas vezes, uma inspiração democrática em defesa da sociedade, em especial dos mais carentes e vulneráveis socialmente.

Interessante notar que a questão democrática é tão relevante os anseios constitucionais, que um título inteiro da Carta Política de 1988 foi dedicado inteiramente à proteção institucional, em tese, da democracia. Assim, o Título V, da defesa do estado e das instituições democráticas, no capítulo I e II, regula a existência de dois mecanismos de exceção, aparente e perigosamente contraditórios aos preceitos democráticos, cujo exercício visaria única e exclusivamente evitar a solução de continuidade do sistema democrático.

O Estado de Defesa e o Estado de Sítio¹⁷, entretanto, como salientado, entram em cena tão-somente em situações extremas de instabilidade institucional, na medida em que a finalidade essencial de ambos os instrumentos colocados à disposição do Estado e da sociedade é garantir a continuidade democrática dentro do ambiente constitucional brasileiro.

No artigo 194, parágrafo único, inciso VII, referente à seguridade social, percebe-se outra nuance do conceito de democracia, a saber, a sua vertente participativa, pois possibilita,

¹⁶ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime **democrático** e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

¹⁷ Neste sentido, cabe destacar a percuciente exortação do Professor Paulo Bonavides (1995, p. 201-202) acerca do instituto do estado de sítio: *o estado de sítio se caracteriza também pela transitoriedade e por limitações constitucionais a que fica sujeito. Não é o arbítrio conduzido às últimas consequências, como sói acontecer nos regimes ditatoriais, mas remédio extremo para erradicar a crise política, a fim de que esta não conduza à desagregação institucional, fazendo perecer as bases do sistema representativo. Apesar de ser exatamente o recurso final a utilizar-se quando já não é possível preservar pelos meios ordinários a normalidade governativa, diante de comoção intestina grave ou de agressão estrangeira, o estado de sítio tem sido tratado com desconfiança e reservas. Aplicado, suspende as garantias constitucionais da liberdade e acarreta um reforço considerável do Executivo com reflexos debilitadores sobre a ordem jurídica. Ao redor dele sempre prosperam os conceitos de segurança, razão de Estado, princípio de autoridade e outras formas que fazem adivinhar a antevéspera da ditadura ou do golpe de Estado. Os constitucionalistas nunca disfarçaram sua antipatia por esse instituto. Muitos reputam-no um mal necessário, pois é a ele só que o Governo há de recorrer quando não tem outros meios de debelar insurreições ou prevenir o perigo iminente de guerra civil. Seu emprego sempre se verificou debaixo da suspeita dos graves danos que pode acarretar ao sistema constitucional.*

nas tomadas de decisões políticas nesse setor estratégico ao desenvolvimento social, a intervenção direta do cidadão em órgãos deliberativos do poder¹⁸.

Neste mesmo diapasão, em relação à organização do sistema educacional e à promoção das diversas manifestações culturais do povo brasileiro, o constituinte também esteve atento à participação democrática direta de todos que fazem parte do contexto social pátrio, posto que impõe a participação democrática do cidadão, nos termos da lei a ser ainda editada, conforme inteligência do inciso VI, do artigo 206¹⁹ e do inciso IV, § 3.º, do artigo 215, ambos da CF/88²⁰.

Neste contexto, tais disposições constitucionais evidenciam o movimento de ascendência dos anseios sociais, na fixação das políticas educacionais e culturais, e não de cima para baixo, característico do Estado autoritário, reforçado pela edição da Emenda Constitucional n.º 71, de 2012, incluindo no texto constitucional o artigo 216-A²¹, cujo teor corrobora o ideal democrático no acesso e na fruição dos bens culturais.

Enfim, o Estado reconhece que os assuntos relativos ao desenvolvimento cultural é patrimônio do povo brasileiro e que não deve se intrometer de forma abusiva em um espaço que não lhe compete, de maneira que a gestão desse bem deve ser levada a efeito com a participação democrática de seus integrantes, sendo que o papel do Estado, neste particular, se

¹⁸ Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: [...] VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

¹⁹ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: [...] VI - gestão **democrática** do ensino público, na forma da lei; [...]

²⁰ Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. [...] 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: [...] IV - **democratização** do acesso aos bens de cultura;

²¹ Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, **democráticas** e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. § 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios: [...] X - **democratização** dos processos decisórios com participação e controle social;

restringe ao papel de mero coadjuvante na organização do sistema, sem imiscuir no conteúdo das manifestações culturais.

Esses são alguns dispositivos constitucionais que fazem referência expressa e direta ao termo “democracia”, seja ao substantivo em si, seja na forma de adjetivo qualificativo. Não obstante essa peculiaridade, o fato é que também podemos retirar de outros dispositivos, mediante interpretação um pouco mais detida, a noção de democracia, o que revela a natureza democrática do espírito que os inspira.

É dizer, não se pode negligenciar a circunstância de que, mesmo não se procedendo a uma remissão direta à palavra “democracia”, a Constituição Federal de 1988 traduz seu conteúdo democrático por meio de inúmeras manifestações textuais.

Assim o é quando, no Título I, nos incisos do artigo 1.º, reporta-se à soberania popular, à dignidade da pessoa humana²² e ao pluralismo político, apanágios do Estado Democrático de Direito; nos objetivos fixados no artigo 3.º, principalmente pelo fato de “promover o bem de **todos**, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”; e no artigo 4.º, determinando os princípios que regem as relações internacionais, designadamente na ocasião em remete à “prevalência dos direitos humanos”, à “autodeterminação dos povos”, à “igualdade entre os Estados” e à “solução pacífica dos conflitos”.

Aliás, o artigo 5.º em sua totalidade, em cujas disposições se desenvolve o catálogo dos direitos fundamentais, nos dá a real dimensão jurídico-constitucional dos princípios democráticos, haja vista que dele se retira a essência do que modernamente se pode conceber como democracia.

Neste sentir, a isonomia, a legalidade, a proibição incondicional da tortura, a liberdade religiosa, de pensamento, de trabalho, sindical, de reunião e de associação, o direito à informação, os princípios da legalidade e da anterioridade penal, do juiz natural, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e do acesso a um processo justo e de

²² *O reconhecimento constitucional da dignidade, como portal de entrada do papel da Constituição, é de sobejá importância, exatamente por significar que não se trata apenas de uma concessão do poder, é a própria observação deste aspecto fundamental da preservação da condição humana (BITTAR, 2011, p. 60).*

razoável duração, são inegáveis exemplos da manifestação democrática da Constituição Federal de 1988.

Mais à frente, na disciplina dos direitos políticos e na organização dos partidos, o cuidado democrático também se evidencia, na medida em que declara o exercício da soberania nacional pelo povo por meio do voto direto, secreto e igual, pelo referendo, pela iniciativa popular e pelo plebiscito²³, bem como a liberdade e a autonomia na formação e na condução dos partidos políticos.

No que tange à organização político-administrativa do Estado, do Título III, Capítulo I, no § 4.º, do artigo 18²⁴, o plebiscito nele previsto identifica um compromisso democrático na criação, fusão, incorporação e desmembramento dos entes políticos envolvidos.

Podem ser elencados, entre outros exemplos, na condição de manifestação democrática do texto constitucional, o orçamento participativo, as audiências públicas, os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência na administração pública, a reserva de assentos em órgãos importantes da república, como o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público, aos cidadãos, a fim de garantir a lisura e a transparência na administração da justiça e, por derradeiro, a figura do *amicus curiae* nas ações diretas de inconstitucionalidade, nas ações declaratórias de constitucionalidade e nas ações de descumprimento de preceito fundamental.

²³ As sempre lapidares ponderações de Paulo Bonavides (1995, p. 198-199), a respeito do plebiscito como instrumento da democracia exercida diretamente pelo povo, nos convidam à reflexão mais crítica e acurada sobre o assunto: [...] Em verdade o plebiscito é não raro a arma predileta dos ditadores. Em busca de legitimidade fazem eles a opção oportunista em favor da chamada democracia cesariana. Os regimes totalitários tampouco o dispensam, pois é através de semelhante recurso que se consolida o poder do partido ou se tomam medidas drásticas, ditadas unilateralmente, de cima para baixo, e que precisam de ter pelo menos uma aparência de apoio e consenso nas bases do sistema. [...] Durante o século XX as ditaduras ideológicas ressuscitaram o expediente por excelência do poder cesariano. Igualmente célebres os plebiscitos de Hitler, Mussolini, Stalin, bem como de outros ditadores menores, da época, que, empregando o mesmo método de conservação e alargamento do poder pessoal, logravam índices de apoio bem perto da unanimidade: por exemplo, 99,9 por cento de votos de confiança do eleitorado. [...] Os publicistas repreendem com frequência o plebiscito e os males que tem causado à democracia. Por meio da via plebiscitária, os homens fortes procuram harmonizar e identificar a causa da ditadura com os interesses e reivindicações do povo, principal vítima dessa instituição injusta e usurpatória, arma dos ditadores e ludíbrio da soberania popular.

²⁴ § 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.

Outrossim, o rol de dispositivos que se revestem dos ideais democráticos e que são encontrados ao longo da Constituição Federal de 1988 é vastíssimo, de modo que o conteúdo jurídico-constitucional da democracia se revela cristalino e é quem dá a dinâmica para o qual deve se voltar o intérprete no exercício de seu mister.

Diante de tal constatação, não pairam incertezas, pois, de que houve um sólido compromisso do Estado e da sociedade brasileira em assumir a disposição sempre perene de manter como fundamento de nosso esforço político os postulados da democracia em todos os âmbitos, na medida em que não se resumiria às relações entre as pessoas individualmente consideradas e o Estado, mas, sobretudo, entre os indivíduos e as corporações nas relações privadas. Ou seja, o modelo democrático, assim como os efeitos dos direitos fundamentais, move-se do plano vertical para atingir as relações jurídicas no plano horizontal.

De fato, devemos transportar o ideal e o espírito democráticos insculpidos na Constituição Federal de 1988 para as relações sociais mais prosaicas, pois, embora a Constituição seja democrática, a sociedade brasileira ainda padece do autoritarismo que a moldou e que insiste em permanecer entre os seus componentes.

Mas no que se pode fundamentar, de fato, a democracia como imperativo jurídico? Em outros termos, o que, na realidade, dá supedâneo jurídico ao argumento segundo o qual a democracia é um direito? Para tais indagações, o próximo tópico procurará, então, dar uma resposta.

3 A concretização da democracia como direito fundamental

Ora, diante das ponderações já expendidas anteriormente, a dúvida que surge é no sentido de se perquirir se a democracia, em certa medida, pertence ou não ao patrimônio jurídico do indivíduo, o que transformaria, pois, sua condição de súdito em de cidadão; e se a democracia seria também um direito público subjetivo que, a rigor, poderia ser objeto da tutela jurisdicional em face do Estado-juiz ou de organismos internacionais cujas atribuições se prendem também à tutela dos direitos humanos, por conta de sua violação pelo próprio Estado ou por particulares.

Ou seja, questiona-se, deste modo, se haveria, de resto, meios jurídico-processuais pertinentes a neutralizar eficazmente as violações perpetradas contra os valores democráticos. Em suma: o que, realmente, daria supedâneo e sustentação, juridicamente falando, à

democracia na qualidade de um direito humano e fundamental ou na qualidade de um pressuposto de gozo e exercício de vários outros direitos fundamentais?

Neste exato sentido, além dos dispositivos constitucionais já discutidos alhures, tem-se, de início, que o item 08 da Declaração e Programa de Ação de Viena da Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos, de 14-25 de junho de 1993, assevera que:

A **democracia**, o desenvolvimento e o respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais são interdependentes e reforçam-se mutuamente. A **democracia** assenta no desejo livremente expresso dos povos em determinar os seus próprios sistemas políticos, econômicos, sociais e culturais e a sua participação plena em todos os aspectos das suas vidas. Neste contexto, a promoção e a proteção dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais, a nível nacional e internacional, devem ser universais e conduzidas sem restrições adicionais. A comunidade internacional deverá apoiar o reforço e a promoção da **democracia**, do desenvolvimento e do respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais no mundo inteiro [grifo nosso].

Aliás, três resoluções da Organização das Nações Unidas – ONU, aprovadas pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, relativas ao Estado de Direito, à guisa de exemplo, em seus respectivos cabeçalhos, reportam à democracia como valor inalienável da pessoa humana, nestes termos:

La Asamblea General,

[...]

Reafirmando también que los derechos humanos, el estado de derecho y **la democracia** están vinculados entre sí, se refuerzan mutuamente y forman parte de los valores y principios fundamentales, universales e indivisibles de las Naciones Unidas²⁵, [...] (grifo nosso).

A Carta Democrática Interamericana, referendada pela Assembleia-Geral dos Estados Americanos, realizada em 11 de setembro de 2011, por sua vez, preconiza em seu artigo 1.º que: *Os povos da América têm **direito à democracia** e seus governos têm a obrigação de promovê-la e defendê-la. A **democracia** é essencial para o desenvolvimento social, político e econômico dos povos das Américas* (grifo nosso).

Nesta mesma medida, o Tratado de Lisboa, que instituiu a União Europeia, preceitua que:

«Artigo 1.o-A - A União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, **da democracia**, da igualdade, do Estado de Direito e do respeito pelos direitos do Homem,

²⁵ A Assembleia-Geral, [...] Reafirmando também que os direitos humanos, o estado de direito e **a democracia** estão vinculados entre si, se reforçam mutuamente e fazem parte dos valores e dos princípios fundamentais, universais e indivisíveis das Nações Unidas, [...]. (Tradução livre pelo autor).

incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias”. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres.» [grifo nosso].

As palavras proferidas nos principais documentos internacionais dão a exata dimensão dos aspectos democráticos na constituição e no desenvolvimento da comunidade internacional, pelo que preconizam a necessidade de reconhecer a democracia não apenas como uma mera utopia, despida de qualquer conteúdo jurídico e ético, mas sobretudo como uma exigência concreta de convivência entre os povos e nações, sem a qual a efetivação plena dos direitos humanos, dos direitos fundamentais e da paz mundial jamais será alcançada.

Nesta mesma linha de raciocínio, Balera e Sayeg, em *Capitalismo Humanista* (2010, p. 46), vão além quando menciona a democracia e a paz, não como um direito em si, mas como um meio a atingir a plenitude dos direitos humanos, salientando, com efeito, que:

Assim, na atualidade, as exigências de dignidade planetária – atributiva da consciência do próprio valor planeta – implicam a superação do Estado Democrático de Direito em favor do Planeta Humanista de Direito como entidade jurídica titular de direitos e destinatária de *iure* próprio da democracia e da paz, um instrumento de concretização universal dos direitos humanos em suas dimensões subjetivas de liberdade, igualdade e fraternidade.

Não foi sem razão que a democracia, saindo do discurso eminentemente político, foi elevada a categoria jurídica, para a qual a exigibilidade e a coercibilidade passam a ser características e requisitos inerentes aos ditames democráticos, cuja tutela deve ser sistematicamente pleiteada e efetivada pelas instituições previstas no próprio texto constitucional de índole democrática:

Nem sequer perante as liberdades a atitude do Estado vem a ser de simples abstenção. Postulam-se condições de segurança em que possam ser exercidas, uma ordem objectiva a criar ou a preservar – a ordem pública em sentido estrito, ou, mais amplamente, a «ordem constitucional democrática» referida no art. 19.º, n.º 2, da Constituição ou a «legalidade democrática», a defender através do Governo [art. 199.º, alínea f)], dos tribunais (art. 202.º, n.º 2), do Ministério Público (art. 219.º, n.º 1) e da polícia (art. 272.º, n.º 1). E o Estado é civilmente responsável pelas violações de direitos, liberdades e garantias (art. 22.º) e deve tutela quer civil que penal contra violações provindas de quaisquer cidadãos. (MIRANDA, 1999, p. 66)²⁶.

²⁶ Os artigos aos quais Jorge Miranda se refere dizem respeito aos dispositivos da Constituição da República Portuguesa de 02 de abril 1976, cuja redação é a seguinte:

Artigo 19.º (Suspensão do exercício de direitos) [...] 2. O estado de sítio ou o estado de emergência só podem ser declarados, no todo ou em parte do território nacional, nos casos de agressão efectiva ou iminente por forças estrangeiras, de grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática ou de calamidade pública.

Artigo 199.º (Competência administrativa) Compete ao Governo, no exercício de funções administrativas: [...] f) Defender a legalidade democrática;

O exemplo português ilustra a preocupação e a necessidade de municiar a sociedade contra as violações da ordem democrática, atribuindo poderes e deveres às instituições encarregadas de zelar pela integridade democrática.

O caso brasileiro também não é diferente. Após proclamar a democracia como modelo fundador do Estado, a Constituição Federal de 1988 foi pródiga em encarregar várias instituições para tutelar os preceitos democráticos, o que, em última análise, corrobora a tese segundo a qual a democracia, antes de ser um conceito abstratamente político e filosófico, uma mera utopia, é efetivamente um direito positivo protegido pela ordem jurídica vigente.

E qual a razão precípua de se tomar a democracia como um direito a ser exigido e implementado pelo Estado? Uma resposta de fundamento político-filosófico pode revelar também o alicerce jurídico sobre o qual se deve erigir todo o ordenamento jurídico que vise realizar a dignidade da pessoa humana em toda sua plenitude.

Observe-se, neste sentido, o magistério de Álvaro de Vita (2000, p. 05-06), ao abordar a teoria competitiva da democracia, cotejada com a deliberativa, preconizando que:

O componente **normativo** da teoria competitiva da democracia pode ser descrito, em termos breves, da seguinte forma. A democracia, para essa tradição, é essencialmente um método competitivo de seleção de elites políticas (e as instituições necessárias para o funcionamento desse método). E é na natureza competitiva do regime democrático que encontramos **sua razão de ser normativa** [...] Em princípio, cada eleitor teria ou deveria ter uma oportunidade igual de ver suas próprias preferências prevalecerem no mecanismo de agregação de preferências individuais que são as eleições. O processo democrático é, em si mesmo, uma forma de justiça distributiva: ele distribui poder político, um recurso crucial para a distribuição de quaisquer outros bens sociais, na sociedade. E se todos têm uma oportunidade equitativa de exprimir suas preferências com respeito às decisões políticas, os resultados do processo democrático tenderiam a corresponder aos interesses de uma maioria ou pelo menos de pluralidade dos eleitores. [...]

Em outras palavras, a normatividade da democracia visa, acima de tudo, a uma melhor distribuição do total dos bens produzidos pela sociedade, ou seja, que estes bens cheguem a todos os componentes e a todas as esferas sociais de forma equitativa e justa.

Artigo 202.º (Função jurisdicional) [...] 2. Na administração da justiça incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados.

Artigo 219.º (Funções e estatuto) 1. Ao Ministério Público compete representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar, bem como, com observância do disposto no número seguinte e nos termos da lei, participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania, exercer a acção penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática.

Artigo 272.º (Polícia) 1. A polícia tem por funções defender a legalidade democrática e garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos.

Nesta medida, Jorge Miranda (1999, p. 107) se pronuncia acerca dos cuidados direcionados à proteção da democracia no Estado de Direito, eis que:

Não basta enumerar, definir, explicitar, assegurar só por si direitos fundamentais; é necessário que a organização do poder político e toda organização constitucional estejam orientadas para a sua garantia e a sua promoção. Assim como não basta afirmar o princípio democrático e procurar a coincidência entre a vontade política do Estado e a vontade popular, em qualquer momento; é necessário estabelecer um quando institucional em que esta vontade se forme em liberdade e em que cada cidadão tenha a segurança da privisibilidade do futuro.

E conclui, dizendo (MIRANDA, 1999, p. 112 e 113):

Afirmando a decisão de assegurar o primado do Estado de Direito democrático, a Constituição reitera do mesmo modo o primado do Direito – do Direito que justifica e organiza um Estado democrático e, concomitantemente, reflecte e coforma uma sociedade que se aspira livre e igual. O Estado e a sociedade são, assim, qualificados pela sua integração pelo Direito e este é, por seu turno, posto perante a vivência dos factores de vária ordem decorrentes daquela perspectiva.

Outra também não foi a preocupação da doutrina brasileira em aproximar o conceito político de democracia com a sua vertente jurídica, a fim de preservá-la de qualquer ato agressivo tendente a eliminá-la ou restringi-la:

Ademais, deve-se grifar que, quando a Constituição Federal de 1988 dispõe que a República Federativa do Brasil se constitui em “Estado Democrático de Direito”, converte essa expressão num forte representante da juridicidade contra a arbitrariedade. Isto porque a expressão *Estado Democrático de Direito* vincula seja ao Estado, seja a Democracia à ideia de Direito. Nessa linha de raciocínio, Estado e Democracia devem ser exercidos juridicamente, ou seja, dentro de laços e limites fixados pelo ordenamento jurídico brasileiro. Isto porque a palavra *Direito*, justaposta ao final da expressão Estado Democrático de Direito, está a vincular todo o arcabouço de sentido que possui à ideia de respeito às regras jurídicas. Se o Estado de Direito possui essas características e noções que lhe conferem nuança especial, o Estado Democrático é o que se exerce pelo povo, para o povo, em que a ideia de pluralidade predomina. Nesse conceito estão contidas as características seguintes: (1) supremacia da vontade popular; (2) preservação da liberdade; (3) igualdade de direitos. O que se pode concluir desse relacionamento entre Direito e Política, no plano do ordenamento jurídico nacional, é que deve a Política (Estado e democracia) conformar-se às regras de Direito (Direito e legalidade), sendo isto importante e marcante para a definição dos limites entre a arbitrariedade e a juridicidade com a qual se governa o Estado (BITTAR, 2011, p. 25-26).

Acerca da juridicidade da democracia, Paulo Bonavides (2007, p. 571), profeticamente, vaticina, com veemência, refutando as investidas neoliberais contra o Estado Democrático de Direito, o carácter eminentemente jurídico dos ideais democráticos, asseverando que:

A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos da quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social. São direitos da quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência. A democracia positivada enquanto direito da quarta geração há de ser, de necessidade, uma democracia direta. Materialmente possível graças ao avanço da tecnologia de

comunicação, e legitimamente sustentável graças à informação correta e às aberturas pluralistas do sistema. Desse modo, há de ser também uma democracia isenta já das contaminações da mídia manipuladora, já do hermetismo de exclusão, de índole autocrática e unitarista, familiar aos monopólios do poder. Tudo isso, obviamente, se a informação e o pluralismo vingarem por igual como direitos paralelos e coadjuvantes da democracia; esta, porém, enquanto direito do gênero humano, projetado e concretizado no último grau de sua evolução conceitual.

Em razão da necessidade de, cada vez mais, se ampliar o rol dos direitos fundamentais e de efetivá-los na realidade constitucional brasileira, obrigar-nos a efetuar a passagem do fenômeno eminentemente político, que sempre caracterizou a democracia, para um fenômeno jurídico-constitucional, que doravante deverá caracterizar a democracia, pois sem ela não se vislumbra a possibilidade de, no mundo da vida, conciliar liberdade e igualdade na consecução da dignidade da pessoa humana no contexto de um Estado de Direito.

Conclusão

A definição de um conteúdo jurídico de democracia, invariavelmente, perpassa pela análise dos direitos fundamentais e dos direitos humanos, com vistas à promoção da dignidade da pessoa humana, na medida em que eles não fluem sem o advento de uma democracia consolidada ou com a promessa de se consolidar.

O interessante, neste passo, é a circunstância segundo a qual a democracia, para superar os desafios impostos pela resistência de concretização dos direitos fundamentais, deve-se, necessariamente, se tornar um direito, com todos os sentidos que esta palavra encerra.

Ou seja, deve-se atribuir ao fenômeno democrático, de caráter historicamente político, um delineamento que torne possível estabelecer para ele uma forma e um conteúdo jurídicos.

Em outras palavras, para uma otimização e para o aperfeiçoamento dos direitos fundamentais, ligados às noções de liberdade e de igualdade, é forçoso reconhecer a vertente jurídica da democracia.

Nesse sentido, a preocupação do constituinte de 1988, associada à redação de documentos internacionais preocupados com a questão dos direitos humanos, bem como o esforço doutrinário moderno preconizam a natureza jurídica da democracia, o que lhe revela uma interessante acepção dual, na medida em que, de um lado, a democracia se nos afigura

como elemento político que possibilita o surgimento e a real efetivação dos direitos fundamentais; e, de outro lado, é ela mesma considerada um direito fundamental, mais precisamente de quarta dimensão, pois deve fazer parte do patrimônio jurídico de todo e qualquer cidadão para o usufruto daqueles direitos mais elementares da vida em sociedade e do desenvolvimento das subjetividades humanas.

Portanto, é necessário permear todo o sistema jurídico com a ideologia democrática, a fim de que ele seja justificado, reconhecido e legitimado, a começar pelo poder constituinte originário, passando pelo ato de formação das leis e do direito, até chegar à interpretação e aplicação das normas jurídicas, exigindo-se das instituições estatais e da sociedade civil o compromisso consentâneo com os ideais democráticos.

Referências

ARTURI, Carlos Schmidt. *O debate teórico sobre mudança de regime político: o caso brasileiro*. In Revista de Sociologia e Política, n. 17. Curitiba: nov. 2001.

ATIQUE, Henry; NEME, Eliana Franco. *O processo de internacionalização como instrumento de efetivação dos direitos humanos: o sistema europeu e o sistema americano*. In Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ, vol. 13, n. 01. Itajaí, jan./jun. 2008.

BALERA, Wagner; SAYEG, Ricardo Hasson. *O capitalismo humanista: filosofia humanista de direito econômico*. Petrópolis: KBR, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. *Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo*. In Revista Jurídica da Presidência, vol. 12, n. 96. Brasília, fev./maio 2010.

_____. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé. *História da filosofia do direito*. Trad. Maurício de Andrade. Barueri: Manole, 2005.

BIROLI, Flávia. *Representações do golpe de 1964 e da ditadura na mídia: sentidos e silenciamentos na atribuição de papéis à imprensa, 1984-2004*. In Revista Varia História, vol. 25, n. 4. Belo Horizonte, jan./jun. 2009.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Curso de filosofia política*. São Paulo: Atlas, 2011.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. *Do estado liberal ao estado social*. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Teoria do Estado*. 3 ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995.

CARBONELL, Miguel. *Eficacia de la constitución y derechos sociales: esbozo de algunos problemas*. In Revista Estudios Constitucionales, Año 06, n. 02. Talca, Chile: 2008.

CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA. Disponível em: http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democractic_Charter.htm. Acesso em: 23.01.2013.

COELHO, Maria Francisca Pinheiro. *A Esquerda ontem e hoje: o dilema entre igualdade e liberdade*. In Revista Sociedade e Estado, v. 24, n. 02. Brasília, maio/ago. 2009.

EUROPA. Tratado de Lisboa. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:FULL:PT:PDF>. Acesso em: 23.01.2013.

LOPES, Denise Mercedes Nuñez Nascimento. *Para pensar a confiança e a cultura política na América Latina*. In Revista OPINIÃO PÚBLICA - FGV, Vol. X, n. 01. Campinas, Maio 2004.

MIRANDA, Jorge. *Direitos fundamentais: introdução geral: apontamento das aulas*. Lisboa: [s.n.], 1999.

MORLINO, Leonardo. *Explicar la calidad democrática: ¿qué tan relevantes son las tradiciones autoritarias?* In Revista de Ciencia Política, vol. 27, n. 02. Chile, 2007.

NÓBREGA JÚNIOR, José Maria Pereira da. *A semidemocracia brasileira: autoritarismo ou democracia?* In Revista Sociologias, ano 12, n. 23. Porto Alegre, jan./abr. 2010.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Declaração e programa de ação de Viena. Conferência Mundial sobre Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>. Acesso em: 22.01.2013.

_____. Resolução n. 61/39, de 18.12.2006. Disponível em: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/61/39>. Acesso em: 23.01.2013.

_____. Resolução n. 62/70, de 08.01.2008. Disponível em: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/62/70>. Acesso em: 23.01.2013.

_____. Resolução n. 63/128, de 15.01.2009. Disponível em: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/63/128>. Acesso em: 23.01.2013.

OSORIO, Jaime. *América Latina bajo el fuego de las grandes transformaciones económicas y políticas*. In Revista Política y Cultura, n. 37. Xochimilco, México, primavera 2012.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*. Trad. Marlene Holzhausen. Rev. téc. Sérgio Sérvulo da Cunha. 2 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

REIS, Cláudio Araújo. *Vontade geral e decisão coletiva em Rousseau*. In Revista Trans/Form/Ação, v. 33, n. 02. Marília, 2010.

REIS, Fábio Wanderley. *Diálogos com Guillermo O'Donnell*. In Revista Novos Estudos 92. São Paulo, mar. 2012.

SILVA, Filipe Carreira da. *Habermas e a esfera pública: reconstruindo a história de uma ideia*. In Revista Sociologia, Problemas e Práticas, n. 35. Lisboa, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Ricardo. *Liberalismo e democracia na sociologia política de Oliveira Vianna*. In Revista Sociologias, ano 10, n. 20. Porto Alegre, jul./dez. 2008.

SOUZA, Ricardo Luiz de. *Nacionalismo e autoritarismo em Alberto Torres*. In Revista Sociologias, ano 07, n. 13. Porto Alegre, jan./jun. 2005.

VADE MECUM. Obra coletiva da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti. 13 ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

VITA, Álvaro de. *Democracia e justiça*. In Revista Lua Nova, n. 50. São Paulo: 2000.