

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO “PROF. JACY DE ASSIS”**

GUSTAVO CARVALHO NUNES

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOBERANIA POPULAR NA
LEI Nº 9.709/98**

**UBERLÂNDIA
2018**

GUSTAVO CARVALHO NUNES

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOBERANIA POPULAR NA
LEI Nº 9.709/98**

Trabalho de Conclusão de Curso desenvolvido junto ao curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia como requisito para conclusão da graduação.
Orientador: Professor Doutor Alexandre Garrido da Silva.

UBERLÂNDIA

2018

GUSTAVO CARVALHO NUNES

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOBERANIA POPULAR NA
LEI Nº 9.709/98**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado com nota ___ como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito “Professor Jacy de Assis” (Fadir), tendo sido julgado pela Banca Examinadora formada pelos professores:

Presidente: Professor Doutor Alexandre Garrido da Silva, Universidade Federal de Uberlândia/MG (UFU)

Membro: Professor Doutor Raoni Macedo Bielschowsky, Universidade Federal de Uberlândia/MG (UFU)

Uberlândia/MG, 26 de novembro de 2018

AGRADECIMENTOS

Meus agradecimentos a Deus por permitir minha existência e iluminar minha vida com pessoas, caminhos e ações que representam o simbólico significado particular da palavra virtude. Em especial à minha família por acreditar em meu potencial e me aconselhar da melhor forma quando preciso. À minha sábia companheira Julie, por me suportar, incentivar e compartilhar de emoções e dificuldades, sempre com as palavras e ações certas nas horas de desalento. À minha eterna amiga Maria de Lourdes, pelo incentivo e apoio na escolha do curso de graduação. Aos meus amigos e irmãos eternos *Batutas* pela disposição, companheirismo e grande empenho na realização das atividades acadêmicas, representantes máximos do sentido de fraternidade. Ao professor Alexandre Garrido da Silva, pelos ensinamentos, apoio e incentivo. A todos os membros da *Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis*.

RESUMO

O presente trabalho tem a finalidade de analisar a normatização, o significado e a eficácia do exercício do princípio da soberania popular, matriz do princípio democrático regente e integrante da estrutura do Estado Democrático de Direito Brasileiro pós Constituição de 1988. O estudo foi desenvolvido utilizando como referencial a lei 9709/98, que regulamenta a matéria da participação ativa da sociedade do processo legislativo, com objetivo de indicar a distância entre o grau de democracia praticado com o esperado e possível. Possível via constatação da utilização de alternativas de participação ativa da sociedade na regulamentação de decisões de manutenção e direção do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: Soberania popular- lei 9709/98- democracia.

ABSTRACT

This work aims to analyze the standardization, the meaning and the effectiveness of the exercise of popular sovereignty, which is the matrix of the regent democratic principle and integral part of the Democratic State of Brazilian Law post-Constitution of 1988. The study was developed using as a reference the law 9709/98 that regulates the issue of the active participation of society in the legislative process, in order to indicate the distance between the degrees of democracy practiced with the expected and possible. The possible degrees are made through the observation of the use of alternatives of the active participation of society in the regulation of decisions of maintenance and direction of the State.

KEYWORDS: Popular sovereignty- law 9709/98- democracy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1 TEORIA DOS PRINCÍPIOS E SOBERANIA POPULAR	3
1.1 Princípios: conceito, função, aplicação e efetividade	10
1.2 O princípio da soberania popular no artigo 14 da CF/88	23
1.3 Análise à Lei 9709/98.....	27
1.4 Produções legislativas pelo exercício da Democracia Direta	32
1.4.1 Plebiscito	32
1.4.2 Referendo	33
1.4.3 Iniciativa popular	34
2 REPRESENTANTES E REPRESENTADOS, MODELOS DE DEMOCRACIA: CONSENSO E CONFLITO	39
2.1 Entraves à democracia direta	39
2.2 Poder Judiciário na defesa da democracia	43
3 ALTERNATIVAS INSTITUCIONAIS PARA UMA DEMOCRACIA DE ALTA INTENSIDADE	47
3.1 Articulações efetiva entre participação e representação	50
3.2 Formação do cidadão democrático	54
CONCLUSÃO.....	62
REFERÊNCIAS	65

INTRODUÇÃO

Na busca por sistemas possíveis que prescrevam um “dever-ser” com capacidade efetiva de produção de resultados nítidos e adequados aos destinatários, assim como, aliar a defesa das garantias, valores e a promoção dos objetivos e dos direitos fundamentais em um Estado Democrático de Direito, com a pluralidade social contemporânea, de fato, é de extrema necessidade que as forças normativas sejam capazes de se amoldarem e aperfeiçoarem frente aos diversos desafios, conflitos e demandas que surgirem. Para isso, o Direito e a Política se ocuparão de promover a manutenção e a ordenação da realidade social na democracia brasileira, vezes ou outra se complementando e se confrontando.

Para que ocorra esse complemento é fundamental a utilização de instrumentos que superem as dificuldades do convívio complexo das sociedades contemporâneas, onde a prevalência do elemento da pluralidade, como responsável pela estruturação e identidade do Estado Brasileiro, e o elemento justiça social sejam exercitados e reconhecidos graças a um exercício mais ativo da cidadania pelos governados na confecção de decisões e ações dirigentes do Estado Brasileiro.

Em defesa de alternativas viáveis de potencialização da democracia pela participação mais ativa da sociedade nas decisões e ações governamentais, apresenta-se neste trabalho uma breve análise ao grau de aplicação, razoável e proporcional, do princípio da soberania popular na regulamentação normativa disponível expressada na lei 9709/98, perpassando pela apresentação da noção doutrinária pacificada da identificação da norma, com enfoque direcionado aos princípios jurídicos, para indicar e contextualizar os objetivos preconizados pela opção da edificação do Estado Democrático de Direito Brasileiro pela força normativa inovadora irradiada da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Neste contexto vale exemplificar de acordo com o ensinamento de ROTHENBURG (2003, p.65), o significado do acesso aos princípios.

O acesso aos princípios não se dá apenas por intermédio da razão, mas também da emoção. Dito de outro modo: o acesso à constituição não é só intelectual; também é afetivo. Os princípios, que não conseguem ser perfeitamente formulados e compreendidos através da linguagem, conseguem, porém, traduzir sentimentos. Quiçá por isso a apreensão que se tenha dos princípios é, muita vez ou em parte, intuitiva; é uma impressão.

A noção de “referência” que os princípios emitem integra, ou pelo menos deveriam integrar todo o ordenamento jurídico e político do Estado Brasileiro, independente da esfera governamental ao qual o ente federado é parte. Por isso, o prosseguimento deste trabalho tratará da apresentação dos institutos de participação da democracia direta, inseridos pelo texto normativo do artigo 14 de estatura Constitucional e sua regulamentação na lei 9709/98, bem como a apresentação dos entraves à prática efetiva e legítima dessa forma de democracia, e a participação do poder judiciário na defesa da democracia brasileira. Concluirá com a demonstração das alternativas institucionais para uma prática democrática mais ativa possível.

Logo, para uma prática efetiva e legítima de determinada ação em um Estado instituído sob a matriz de princípios de estatura Constitucional, em específico aqui tratado, o princípio da soberania popular, deve-se esta, ser precedida por uma prescrição normativa que comporte e alie os elementos da pluralidade e da justiça social aos institutos disponíveis de participação popular e seus usos pelos cidadãos. Isso porque “[...] as regras manifestam a aplicação integral (completa) dos princípios- porque deles não se devem afastar em momento algum- ainda que não os apliquem integralmente- porque nunca conseguem esgotá-los”. (ROTHENBURG 2003, p.31)

1 TEORIA DOS PRINCÍPIOS E SOBERANIA POPULAR

Toda norma tende a produzir efeitos no mundo fático, seja efeitos precisos obtidos de forma voluntária, quando do exercício pelos seus destinatários de forma espontânea, ou de forma cogente, quando esta norma se apresenta com o status de norma jurídica.

Segundo ÁVILA (2008, p.30) as “normas não são textos nem conjuntos deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos”. Convergindo e complementando a observação proposta, BARCELLOS (2011, p.39) preleciona:

De acordo com a lógica de funcionamento do Estado de Direito, no momento em que uma norma se torna jurídica, qualquer que tenha sido sua origem remota (e.g, a religião, a moral ou a economia), seu cumprimento passa a ser obrigatório para todos– inclusive para o Poder Público- o que requer todo um aparato estatal capaz de impor essa obediência, direta ou indiretamente, caso ela não seja obtida de forma voluntária.

Logo, a noção de que as normas jurídicas devem regular condutas a elas subordinadas, seja de modo a obrigar, proibir ou permitir determinado ato, a fim de promover o alcance às finalidades voltadas para a manutenção, o desenvolver e o conviver dinâmico, pacífico, equânime e digno de uma determinada sociedade em uma determinada época, inevitavelmente tende a tornar-se objeto de estudos, conceituações de correntes filosóficas, construções doutrinárias e jurisprudenciais para seu adequado aprimoramento.

Para tanto, vale ressaltar a observação feita por BARROSO (2013, p.425) de que as normas jurídicas “não são reveladas, mas, sim criadas por decisões e escolhas políticas, tendo em vista determinadas circunstâncias e determinados fins.” Assim, essa criação, por tratar-se de produção humana, carrega a possibilidade de ser falível e incapaz de prever toda e qualquer situação de conflito e seus desdobramentos na realidade social, porém, passível de aprimoramento e adequação a essa realidade.

Dessa forma, de fato, a incidência do poder das normas jurídicas no mundo real será medida e avaliada conforme os eventos aos quais der origem, independente dos fins almejados, os meios, haverão de ser revisitados pela memória e denunciados pela História.

Das experiências obtidas ao final do século XX, com a obediência à legalidade estrita, em que nada a não ser somente o conteúdo positivado nos textos legais haveriam de ser orientadores e limitadores de condutas, bem como provedores de direitos, o cenário da civilização mundial necessitava de um novo paradigma político e jurídico, a fim de possibilitar uma ordem durável que assegurasse garantias reais e básicas para o ser humano, inclusive possibilitar alternativas para resolução dos conflitos sociais aproximando o “ser” do “dever-ser” com emprego do fator “equilíbrio” entre Estado e sociedade.

A lei ou qualquer outro ato normativo positivado apresentava-se como dirigente absoluto da realidade social, política e econômica de grande parte da civilização, ainda deslumbrada com a ascensão científica alcançada.

O resultado útil obtido pelo modelo de Estado Legalista, na questão da valorização do ser humano enquanto sagrado¹, não foi digno de exaltação e referência da instauração do novo² para a posteridade, e sim para serviu de exemplo para o exercício do direito à memória³, a fim de se evitar a reprodução desse paradigma Estatal.

O império da lei naquele momento havia de ser questionado, visto os acontecimentos catastróficos ocorridos na Europa, quando da Segunda Guerra Mundial, que abalaram os alicerces das democracias instaladas, ditas avançadas, que participaram direta ou indiretamente desse evento, marco para a humanidade. Principalmente após o termino dos

¹Cláudia Perrone Moisés em publicação na Revista Cult. (Nº 9. Ano 21. Jan-2018.p.1), apresenta o trecho “[...] o mundo nada viu de sagrado na abstrata nudez de ser unicamente humano” da obra de Hannah Arendt, *Origens do totalitarismo* (1951), para justificar, no contexto do século XX, apesar das evoluções tecnológicas, a intensificação do pensamento humanista e a organização dos Estados pela adoção da democracia, a inevitabilidade da ascensão do totalitarismo e da intolerância.

²Ao analisar a pergunta central da obra de Hannah Arendt, *A condição humana* (1958), “o que estamos fazendo?” e as três categorias de atividade da vida ativa- o labor, o trabalho e a ação- que trazem elementos de perigo para a sustentabilidade do ser humano na sociedade de massa, Cláudia Perrone Moisés em publicação na Revista Cult. (Nº 9. Ano 21. Jan-2018. pg11), aponta para a categoria da ação, que precede a possibilidade de liberdade, produtora da inovação, como a responsável por processos e atos de magnitude irreversível e imprevisível, quando não limitados.

³Regulamentada no Brasil pela lei 12.528/2011 que cria a Comissão Nacional da Verdade.

combates, quando dos julgamentos nos tribunais de exceção, promovidos pelos “vencedores”, em que os acusados invocavam a obediência à lei e às autoridades, de nível hierárquico superior na cadeia de comando, para justificar seus atos e crimes contra a humanidade.

Evidencia-se a total abstenção dos valores éticos e morais no ordenamento jurídico dominante do final do século XX.

Da incapacidade do aparato legislativo e jurídico, produto de um Estado adepto a um extremado positivismo instalado e legitimado, equipado de instrumentos capazes de determinar condutas de forma coativa e imperativa fundadas apenas no juízo de fato descritivo da realidade, em integrar métodos objetivos típicos das ciências às questões da área das interações humanas, assim como prescrever o “dever-ser” sem causar danos irreparáveis aos destinatários da norma, surge o pós-positivismo como uma corrente de pensamento e reflexões acerca da função e interpretação do Direito, buscando ampliar e praticar o entendimento sobre a relação entre regras e princípios na ordem democrática em reconstrução.

Vale ressaltar o surgimento da noção do neoconstitucionalismo, que caracterizará a maioria das constituições contemporâneas ao exprimirem a valorização do conteúdo social e democrático, e que vinculará toda a ordem pública por determinações explícitas ou implícitas, como é no caso do texto constitucional brasileiro de 1988.

A noção de que a estrutura racional de qualquer ordenamento deverá ter a interação da normatividade das regras e dos princípios, em vez de uma atuação singular de um destes institutos, sustenta a necessidade de uma readaptação das atividades de competência do Estado quanto ao uso de suas ferramentas de ação, quais sejam, as leis, medidas provisória ou súmulas vinculantes, com as aspirações e necessidades da sociedade.

A reaproximação entre Direito e Ética, pela inclusão nos textos constitucionais de princípios e regras, e também de ideologia e valores, com a finalidade de garantir e promover

os direitos reconhecidos por fundamentais, pode ser entendida pela leitura do preâmbulo⁴ da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Nós representantes do povo brasileiro reunidos em Assembleia 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 comprometida, na ordem internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Nota-se a carga ideológica e valorativa no texto que inaugura aquele que será o diploma legal norteador para todo o ordenamento normativo pátrio.

O que deve ser observado acerca da ideologia inserida no texto do preâmbulo da Constituição Federal de 1988 é a expressa opção feita pelos constituintes originários em instituir um Estado voltado a promover, via ação política, a democracia possibilitada pelos princípios da soberania popular, da liberdade, da igualdade, da dignidade da pessoa humana, na integração das pluralidades sociais, entre outros, como bem demonstrado nas palavras do professor ARAÚJO (1999, p. 5):

Analisando o Preâmbulo enquanto expressão ideológica, percebe-se que extrai sua legitimidade da representação dos constituintes do povo brasileiro. Está aqui uma claríssima demonstração de fé na democracia, de fé no povo como fonte de todo o poder. É este, aliás, o objetivo imediato afirmado pelo Preâmbulo e imposto pela História: a instituição do Estado Democrático

Logo, a relação entre Estado de Direito e sociedade democrática se consolida, instituindo o Estado Democrático, explicado por SILVA (2008, p.117):

[...] 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 de instituições representativas, que constituem um estágio da Evolução do Estado Democrático, mas não o seu completo desenvolvimento”. Visa, assim, a realizar o princípio democrático como garantia geral dos direitos fundamentais da pessoa humana.

⁴ O STF decidiu que o preâmbulo se situa no campo da política e não do Direito. Não produz efeitos jurídicos, não tem força jurídica e normativa, reflete apenas posição ideológica do constituinte. -ADI 2.076, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 15-8-2002, Plenário, DJ de 8-8-2003.

Assim, a opção pela instituição de um Estado Democrático, de um lado, permite a superação de um Estado de institucionalização ditatorial, provedor de uma regulação formal e social, via repressão, e de outro, uma permissão da valorização do ser humano, com a pretensa realização de direitos, como a vida, a segurança, o desenvolvimento, acesso à justiça, os direitos políticos, entre outros, assegurados e hierarquizados no novo ordenamento jurídico-político instalado, via deliberação, que, pretende proporcionar ao destinatário da norma, também, dignidade.

Porém, da característica da democracia no Estado Democrático, em gerar um ambiente de conflito, pela permissibilidade da reunião das diversificadas manifestações de opinião e ideias, aliada à característica do Constitucionalismo Brasileiro “[...] da cíclica alteração dos textos que não se consolidam resulta inevitável que se depreciem as raias da inutilidade” (BARROSO e BARCELLOS 2009, p.47), evidencia-se que a questão da segurança jurídica, política e social, da justiça e da realização dos direitos pelo Poder Público se mostram muito aquém do idealizado nos textos normativos, o que contribui para questionamentos quanto à efetividade das normas constitucionais e infraconstitucionais, seja norma princípios ou normas regras.

Por normas-princípios e normas regras, ou simplesmente, regras e princípios, o desenvolver da teoria dos princípios elaborada e complementada por renomados autores, contribuirá para o estágio de reconhecimento atual dado a estes gêneros normativos.

ÁVILA (2008, p.35-36) sinteticamente apresenta o entendimento de Josef Esser, em que os princípios jurídicos constituem causa e critério de justificação verdadeira da condição de funcionalidade das regras. As regras determinariam a própria decisão, como objetivo concreto, dotadas de forma material que permite a proteção do direito. A diferenciação estava no caráter da positivação. Princípios e regras distinguem-se de acordo com o grau de abstração normativa, sendo os primeiros dotados de um maior grau de indeterminabilidade no seu conteúdo e relacionavam-se no momento da aplicação ao caso concreto em análise.

Para Karl Larenz, os princípios seriam uma ideia geral de caráter diretivo com função positiva de determinar valores no processo de regulação jurídica na direção do Direito Justo.

Seriam “destituídos da conexão entre uma hipótese de incidência e uma consequência jurídica” (ÁVILA 2008, p.36), e sua aplicação não será direta e imediata, e sim expressada por intermédio da lei, como um valor, com somente indício da consequência. As regras possuiriam caráter formal de proposição jurídica e aplicada em caráter absoluto dispondo de enunciações objetivas.

Para Claus-Wilhelm Canaris, a diferenciação entre princípios e regras, será o conteúdo axiológico, presente no primeiro, daí a necessidade das regras como instrumentos, e o modo de interação com outras normas, em que “os princípios, ao contrário das normas, receberiam seu conteúdo de sentido somente por meio de um processo dialético de complementação e limitação” (ÁVILA 2008, p.36).

Ronald Dworkin estabelece uma distinção entre regras e princípios de natureza qualitativa ou com base na orientação diferenciada que cada tipo de norma fornece para as decisões jurídicas. A diferenciação “se baseia, mais intensamente, no modo de aplicação e no relacionamento normativo, extremando as duas espécies normativas” (ÁVILA 2008, p.37). As regras serão aplicadas de maneira “tudo ou nada”, via subsunção, e devem prescrever possíveis exceções à sua aplicação. Enquanto princípios serão padrões a serem observados, conduzindo a argumentação em uma direção, seja de justiça, equidade, etc., derivados da moralidade política. Possuem uma dimensão de peso ou importância quando de sua colisão, caso em que o princípio com peso relativo maior se sobrepõe ao outro, sem eliminarem-se.

Robert Alexy contribui para o aprimoramento da relação e distinção de regras e princípio descrevendo as regras como normas que podem ser cumpridas ou não, contêm determinações no âmbito do fático e jurídico possível. Da impossibilidade, seja de fato, seja jurídica, para sua aplicação, culmina em sua invalidação e retirada do mundo jurídico, exceto pela inclusão de cláusula de exceção por outra regra ou com base em um princípio.

Por normas princípio, SILVA (2008, p.93) descreve serem elas, princípios políticos constitucionais:

Constituem daquelas decisões políticas fundamentais concretizadas em normas conformadoras do sistema constitucional positivo, e são, segundo

Crisafulli, normas–princípio, isto é, “normas fundamentais que derivam logicamente (e em que, portanto, já se manifestam implicitamente) as normas particulares regulando imediatamente relações específicas da vida social”.

Por normas regras, serão àquelas quem tratarão de comandos específicos a fim de traçar uma conduta decidida como adequada pelo legislador, que deverá levar em conta os limites constitucionais e a realidade social de sua época temporal, a fim de não suprimir valores individuais e coletivos internalizados pelo ordenamento jurídico sob o crivo da Constituição, tais como, bem-estar, justiça, entre outros. Esclarece VIEGAS (2011, p.1), que “[...] a norma regra será encontrada em qualquer dispositivo legal ou constitucional. Quando duas normas regra forem contraditórias, somente uma deve ser levada em consideração, pois a aplicabilidade de uma das regras importa em revogação da outra”. Esclarecimento este, originado do entendimento desenvolvido por Dworkin acerca das regras que manteriam suas definições herdadas do positivismo.

Concluindo, ÁVILA (2008, p.105) contribuirá acerca da diferenciação das regras dos princípios afirmando:

(...) as regras consistem em normas com pretensão de solucionar conflitos entre bens e interesses, por isso, possuindo caráter “prima face” forte e superabilidade mais rígida (isto é, as razões geradas pelas regras, no confronto com razões contrárias, exigem um ônus argumentativo maior para serem superadas); os princípios consistem em normas com pretensão de complementariedade, por isso tendo caráter “prima face” fraco e superabilidade mais flexível (isto é, as razões geradas pelos princípios, no confronto com razões contrárias, exigem ônus argumentativo menor para serem superadas)

Portanto, acerca da teoria dos princípios, como essência do constitucionalismo contemporâneo, a constatação estampada na frase “regras vigem, princípios valem” (BONAVIDES 2004, p.288) demonstram que, da instituição de um Estado Democrático de Direito, alicerçado numa ideologia axiológica, produto do anseio da sociedade, bem como, paradigma da superação do caráter absoluto positivista das normas dispostas, a noção da realização da justiça social e da dignidade, pela atuação da tríade normativa composta por regra, princípio e valor condicionados sua aplicação pelos “postulados normativos aplicativos” (ÁVILA 2008, p 133, 134) da proporcionalidade, razoabilidade e proibição de

excesso, se mostra viável, uma vez que se possibilita a “formação da opinião e da vontade, ‘isentas de violência’ no sentido de H. Arendt, desencadeando a força produtiva da liberdade comunicativa” (HABERMAS 1997, p.191).

Em específico, acerca dos princípios como normas jurídicas, integrantes dos mandamentos constitucionais no ordenamento jurídico brasileiro, considerados como geradores de outras normas, passam-se averiguar seu conceito, função, aplicação e efetividade.

1.1 PRINCÍPIOS: CONCEITO, FUNÇÃO, APLICAÇÃO E EFETIVIDADE

O termo “princípio”, apesar de todas as suas variações de significações nos contextos diversos do emprego de seu uso expressa a noção de começo, origem, relativo àquilo que indica o começo, ou indicativo da origem. Essa noção vem do latim, “principium”.

BRITO e GODÓI (2013, p.2) elucidam que princípios “significam normas elementares ou requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa”. Ampliando o entendimento, SILVA (2008, p.92) traz a seguinte conceituação: “Os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são [como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira] ‘núcleos de condensações’ nos quais confluem valores e bens constitucionais”.

O conceito de princípios jurídicos por FAZOLI (2007, p.15) é apresentado da seguinte forma:

Segundo nos parece, princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do direito e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.

A conceituação de princípio jurídico dada por FAZOLI revela a consagração da concepção Principalista do Direito pela doutrina jurídica brasileiro, conforme observa BONAVIDES (2004, p. 292) ao citar Diez Picazo:

Assevera Diez Picazo: “A este modo de conceber o Direito e de realizá-lo e que se move através dos princípios, creio que se lhe pode chamar com justiça de concepção principalista do Direito. Na concepção e no modo de operar principalista, o jurista trata antes de tudo de descobrir os princípios gerais atuantes nas normas e nas instituições.

A caracterização de Estado Principalista deve-se ao papel desempenhado pelas Constituições nos ordenamentos jurídicos contemporâneos, em especial devido uma interpretação constitucional, assentada em um modelo interpretativo que possibilita a interação de fato e norma, mediante ponderação, limitado às possibilidades disponíveis no sistema jurídico em busca da concretização da justiça social e material.

De acordo com BONAVIDES (2004, p.288) os princípios afiguram-se como as “chaves do ordenamento jurídico” trazem uma primeira noção de que são comandos aplicados a um conjunto diverso de situações, em que sua finalidade será de proporcionar um objetivo a ser concretizado mediante interação da imparcialidade, daquele a quem é competente para aplicar a norma à situação fática concreta, e o fim a que deve alcançar mediante o exercício progressivo da interpretação até a aplicação. A segunda noção será a, (reforçando a superioridade adquirida e reconhecida aos princípios no ordenamento jurídico democrático brasileiro, via alocação explícita ou implícita no texto Constitucional e infraconstitucional) de que, devido à presença e significado dos princípios na nova emolduração do sistema normativo contemporâneo Constitucional, as constituições passam a deter unidade de sentido e valor em sua ordem normativa, por isso tendem a sê-los o “oxigênio das Constituições”

Outro apontamento aos princípios adotado por BONAVIDES (2004, p.288) será o de fonte das leis.

Sendo esses princípios [...] uma fonte material básica e primária, com ascendência hierárquica sobre a lei e o costume, “com virtualidade para matizá-los, com força para gerá-los, com potencialidade para invalidá-los”, acabam por se converter, sem sombra de dúvida, numa “superfonte”, porquanto, refere ainda, “podem ser fonte das mesmas fontes.”

Sobre a função desempenhada pelos princípios BONAVIDES (2004, p.284) ao discorrer sobre as distintas dimensões dos princípios, apresenta a classificação feita por Norberto Bobbio quanto à tetradimensionalidade funcional dos princípios:

Na classificação que fez dos princípios, Bobbio foi mais amplo ainda: reconheceu-lhes uma tetradimensionalidade funcional. Congregam eles, segundo Bobbio, as seguintes funções: a função interpretativa, a função integrativa, a função diretiva (“própria dos princípios programáticos da Constituição”) e a função limitativa, sendo máximo o grau de “intensidade vinculante” dos princípios no exercício das funções limitativa e integrativa, e diminuto ou declinante em se tratando das funções interpretativa e diretiva.

Por função interpretativa, esta, condicionará a atividade do intérprete para que promova com efetividade a aplicação da norma. Sua influência é destinada ao aplicador do direito, ou seja, o juiz competente devidamente apto a julgar o caso e o solucionar. O aplicador buscará o sentido e os significados das normas-princípio respeitando as limitações e métodos adequados para uma interpretação acertada

Por função integrativa, significa afirmar que quando ocorrer uma lacuna jurídica, esta poderá ser preenchida com a utilização dos princípios, devido à construção legislativa não conseguir regular todas as situações produzidas do convívio social.

Por função diretiva, remete a não contrariedade dos princípios constitucionais pela legislação infraconstitucional, em respeito à unidade do ordenamento jurídico. Essa função dirigir-se-á em especial ao legislador quando da elaboração do texto da norma e a inserção dos princípios na ordem jurídica. A equivalência da função diretiva aos princípios programáticos, reconhecidos como normas programáticas pode ser observada, conforme ensinamento de BARROSO (2009. p.114) pelas palavras de Pontes de Miranda, sendo “aquela em que o legislador, constituinte ou não, em vez de editar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos. A legislação, a execução e a própria justiça ficam sujeitas a esses ditames, que são como programas dados à sua função”

Por função limitativa, trata-se da possibilidade de os princípios estabelecerem limites materiais e formais aos poderes constituídos. Logo, todo princípio em análise possui a função de proibir condutas contrárias ao seu conteúdo, como apresenta CABRAL (2007, p.9)

Cada uma dessas funções possui um grau de vinculação. Este é alta na função prescritiva, médio nas funções limitativa e diretiva, e baixo na integrativa e na interpretativa. Assim, em caso de conflito, será preponderante aquele conflito que possuir maior grau vinculativo.

SILVA (2008, p.95-96) apresenta também a função ordenadora dos princípios:

[...] a função ordenadora dos princípios fundamentais, bem como sua ação imediata, enquanto diretamente aplicáveis ou diretamente capazes de conformarem a relações político constitucional, aditando ainda, que a “ação imediata dos princípios consiste em primeiro lugar, em funcionarem como critério de interpretação e de integração, pois são eles que dão coerência ao sistema”.

LIMA (2018. p. 2) ao citar princípio enquanto “mandamento nuclear de um sistema”, expressão cunhada por Celso Antônio Bandeira de Mello, apresenta também a função de fundamentadora dos princípios no ordenamento jurídico.

O Supremo Tribunal Federal em oportunidade demonstrou certa atenção à dimensão funcional os princípios, conforme se observa no voto do Ministro Celso de Mello, proferido na PET-1458/CE (DJ 04-03-98, Julgamento 26/02/1998):

"o respeito incondicional aos princípios constitucionais evidencia-se como dever inderrogável do Poder Público. A ofensa do Estado a esses valores - que desempenham, enquanto categorias fundamentais que são, um papel subordinante na própria configuração dos direitos individuais ou coletivos - introduz um perigoso fator de desequilíbrio sistêmico e rompe, por completo, a harmonia que deve presidir as relações, sempre tão estruturalmente desiguais, entre os indivíduos e o Poder".

Portanto, pelo expressado em linhas acima, a vinculação dos poderes constituídos aos princípios jurídicos, considerando sua normatividade, a função exercida e a sua alocação na estrutura normativa, seja dos legitimados, àquele quem elabora ou àquele quem interpreta a norma jurídica, permite uma clara constatação acerca da aproximação da sociedade com o Estado, bem como urge uma necessária reorganização e atualização política, conforme se depreende do exposto por Baratieri e Lima, a seguir:

A Constituição é rica em normas formais e materiais que vinculam o legislador, reduzindo os espaços para a discricionariedade legislativa quando da concretização constitucional.

Os princípios constitucionais cumprem papel fundamental na concretização realizada pelo legislador ordinário. Eles estabelecem limites formais e materiais para a atividade legislativa.

[...]

A Constituição estabelece princípios políticos constitucionalmente conformadores, que funcionam como diretrizes materiais vinculantes para o exercício das funções estatais, legislativas, executiva e jurisprudencial. Por exemplo, podem ser citados os princípios estruturantes do regime político, como princípio do Estado de Direito, o princípio democrático, o princípio republicano, o princípio da separação e independência dos poderes. Todos configuram critérios substanciais, cuja observância será impositiva para aqueles que desempenham as funções públicas estatais. (BARATIERI, 2014. p.9)

Vê-se, dessa forma, que os princípios embasam as decisões políticas fundamentais tomadas pelo constituinte e expressam os valores superiores que inspiram a criação ou reorganização de um dado Estado, ficando os alicerces e traçando as linhas mestras das instituições, dando-lhes o impulso vital inicial, de sorte que, ruindo o princípio, há a destruição de todo o "prédio normativo" que por ele está embasado. (LIMA, 2018. p. 3)

Logo, os princípios na ordem democrática jurídica e política terão um papel primordial, devido orientar a produção de leis entendidas como o direito objetivo, e o direcionamento imprescindível da atividade parlamentar dos representantes democraticamente eleitos do poder constituído do Legislativo.

No que tange à aplicação dos princípios no ordenamento jurídico será necessário alguns apontamentos prévios para uma apresentação sintética do grau de efetividade produzido pela norma na prática, sendo à aplicação apresentada como declaração de uma incidência do fato e como identificação no fato jurídico da produção de efeitos.

Tem-se por aplicação da norma jurídica como declaração de uma incidência quando ocorrer à ação do mundo jurídico sobre o mundo dos fatos, conforme a teoria da incidência descrita por Pontes de Miranda apresentada por CÁCERES DAN e CARVALHO (2015, p.11) assim exposta:

A incidência da norma jurídica na concepção ponteana possui três efeitos. O primeiro destes é a juridicização do suporte fático responsável por transformar o fato em fato jurídico, o segundo é a desjuridicização, e o

terceiro a pré- exclusão da juridicização, que conseqüentemente criam as categorias das normas juridicizantes, normas desjuridizantes, e normas préexcludentes de juridicidade. Se faz necessário para que um fato perca o seu status de jurídico a existência de um outro fato jurídico que seja capaz de destituí-lo do mundo das normas de direito. Destarte, a desjuridicização de um fato tem como condição básica uma situação jurídica hipotética prevista em norma jurídica.

Em síntese, esta aplicação da norma jurídica de acordo com a teoria da incidência de Pontes de Miranda, levará os elementos do mundo fático que são descritos e previstos pelo direito ao mundo jurídico.

Já à aplicação da norma como identificação no fato jurídico da produção de efeitos tem sua concepção atribuída a Paulo de Barros Carvalho, onde a linguagem praticada por autoridade competente busca “construir a verdade jurídica” (CÁCERES DAN e CARVALHO 2015, p.13), e ao interprete caberá aplicar a norma jurídica praticando o juízo extraído da leitura do texto identificando-lhe a temporalidade e a espacialidade para a geração de uma eficácia adequada, condizente com a expectativa da realização dos objetivos preconizados pelo ordenamento jurídico.

Vale ressaltar o ensinamento de DINIZ (2009, p.422) acerca da aplicação das normas em:

O juiz aplica as normas gerais ao sentenciar; o legislador, ao editar leis, aplica a Constituição; o Poder Executivo, ao emitir decretos, aplica norma constitucional; o administrador ou funcionário público aplica sempre normas gerais ao ditar atos administrativos; simples particulares aplicam norma geral ao fazer seus contratos e testamentos.

ÁVILA (2008, p.45) tratará do modo de aplicação dos princípios ao defender que “[...] não está determinado pelo texto objeto de interpretação, mas é decorrente de conexões axiológicas que são construídas (ou, no mínimo, coerentemente intensificadas) pelo interprete, que pode inverter o modo de aplicação havido inicialmente como elementar”.

È importante considerar a possibilidade da aplicação direta dos princípios que se encontra alocada na Constituição Federal no art. 5º, § 1º, nos seguintes termos: “as normas definidoras dos direitos e garantias individuais têm aplicação imediata.

Outra importante consideração a ser observada será da possível distinção valorativa que incidente entre os princípios jurídicos, evidenciando a noção de que por mais que se sobreponham às regras eles não são tidos por absolutos. Assim, a aplicação dos princípios jurídicos deverá ser precedida da interpretação, praticada pelo agente competente para o feito.

Nesta linha, a função legislativa exercida pela figura do legislador (constituente originário ou o infraconstitucional autorizado para tanto por aquele) e a função jurisdicional exercida na figura do juiz, serão os encarregados de promoverem à luz da teoria da ponderação, a ideia de justiça e segurança jurídica, no intuito de preservar a sua legitimidade.

CARVALHO (2001, p.114) contribui para o entendimento da legitimidade ao citar Héraud:

“O poder originário não tem necessidade nenhuma de legitimação jurídica porque ele encontra a sua legitimação no próprio facto de existir. Se se pretende que o poder constituinte originário seja um poder jurídico, para que desse modo seja um poder legítimo, é então necessário admitir que a juridicidade, no caso especial daquele poder, não decorre da circunstância de estar habilitado por uma norma jurídica, mas do facto de sua efetividade [...]”

A aplicação dos princípios mediante a teoria da ponderação, quando utilizada pelo juiz, resumindo a exposição feita por BARROSO (2008, p.345 e 348), tratar-se-á de uma técnica da decisão jurídica direcionada à resolução de casos difíceis, necessitando, para estruturar uma decisão, percorrer, a fase da identificação das normas relevantes para a solução do caso, a fase do exame das circunstâncias fáticas e sua interação com os elementos normativos disponíveis, para identificar o papel e a influencia das normas identificadas na fase anterior, de forma a graduar a dimensão de peso atribuído aos elementos do caso, e, por fim, o plano da solução escolhida, mediante implantação do proporcional e do razoável, exercendo assim a revisão da atividade impostas pela norma.

A mesma teoria, quando utilizada pelo legislador, parafraseando CRISTOVAM (2017, p.231) incidirá de forma limitativa ao âmbito da regulamentação das “escolhas constitucionais”, a fim de atingir a finalidade de regulamentar e definir, de forma definitiva e

abstrata, conflitos concretos, seja suprimindo ou explicitando algum princípio, porém limitado a luz dos princípios fundamentais de maior grau valorativo alocados na Constituição Federal de 1988. Porém, no entanto, haverá a necessidade de o legislador revestir-se de legitimidade. Esta, intimamente ligada à conformação do poder por uma coletividade, podendo ser exemplificado no límpido significado da palavra poder constituinte.

Assim, TEOTÔNIO e VICENTE (2017, p.10) estabelece: "A legitimidade relaciona-se com a fonte geradora do Direito, no sentido de se saber se a norma produzida condiz efetivamente com a vontade daqueles que poderiam elaborá-la e se haveria fundamento para a sua edição".

HABERMAS (1997, p.189 e 196) tratará da legitimidade como o implemento da interação e da comunicação:

Certamente é possível avaliar a legitimidade de um poder a partir da harmonia entre palavras e feitos; entretanto ela ainda não explica o outro estado de agregação para o qual o poder comunicativo precisa ser transportado, antes de poder assumir, na figura do poder administrativo, as funções de sanção, organização e execução, das quais o sistema dos direitos depende e as quais ele pressupõe.

[...]

A "legitimidade" do direito não tem o mesmo sentido que a da "moralidade". À luz da teoria do discurso, normas morais válidas (guiltig) são "corretas" (richtig) no sentido de justas (gerecht). Normas jurídicas válidas estão afinadas com normas morais; sua "legitimidade, porém, não exprime uma autocompreensão autêntica da comunidade jurídica ou a consideração imparcial dos valores e interesses nela distribuídos ou ainda a escolha teleológica de estratégias e meios

Logo, a aplicação dos princípios, em linhas gerais, poderá ser entendida pela interação entre interpretação e legitimidade, de modo que a falta de um destes requisitos impossibilita o alcance do resultado pretendido pela norma, o que implica na sua ineficácia frente aos objetivos preconizados pelo ordenamento jurídico.

Pela característica formal da Constituição brasileira de 1988, vale ressaltar, como complemento à noção da aplicação dos princípios, o requisito da legalidade, componente significativo na tríade da determinabilidade dos efeitos de qualquer tipo de norma legal ou supralegal. Deste modo, devido à importância dos princípios no Estado Democrático de

Direito Brasileiro, especificamente, reconhecidos, condicionados e hierarquizados pela sua dimensão de “peso” no ordenamento jurídico vigente, considerados como normas jurídicas, revelam, de modo geral, conjuntamente com as regras, a noção de um equilíbrio normativo sustentável, pela aptidão de propiciar segurança jurídica e a adequada harmonia de valores e interesses inseridos em uma sociedade caracterizada pela sua pluralidade de culturas, crenças, etnias e posições políticas.

Em síntese, os princípios jurídicos de estatura constitucional, como expressões da cultura e da história jurídica e política de uma determinada sociedade, seja explícitos ou implícitos no texto constitucional ou nos códigos, por mais que detenham força normativa imperativa, necessitarão de legitimidade para influir na realidade social a que está afeta, de forma a atingir seus objetivos com efetividade.

Em outras palavras, a presença dos princípios na ordenação jurídica de um Estado autoproclamado Democrático de Direito não erradicará possíveis excessos ou omissões institucionais, seja garantia de direitos, seja na exigência dos deveres, em nome da manutenção de uma sociedade fraterna e pluralista, mas prescreverá a adoção de meios e instrumentos adequados para atingir ou produzir justiça, material ou social, seja no âmbito jurisdicional, seja no âmbito legislativo.

Logo, tanto o legislador, no ato da elaboração do texto legal, quanto o intérprete, no ato da interpretação para extração da norma em busca da solução de um caso, devem estar vinculados ao cumprimento dos objetivos constitucionais relacionados aos fundamentos no mesmo texto do artigo 3º e 5º do diploma Maior.

Sobre a efetividade dos princípios jurídicos, a avaliação deve levar em conta a superioridade hierárquica dos princípios constitucionais, sua aplicação direta ou indireta, seja suprimindo lacunas no ordenamento, seja limitando o poder estatal, pela autoridade competente (legitimada), com a função de realizar os objetivos preconizados pelo Estado Democrático de Direito frente à sociedade destinatária das normas.

Uma análise para situar a alocação do instituto da efetividade das normas jurídicas na doutrina pátria pode ser extraída da lição de BARROSO (2009, p.78 e 79):

Na fecunda formulação da teoria tridimensional do Direito, demonstrou Miguel Reale que a norma jurídica é a síntese resultante de fatos ordenados segundo distintivos valores. Com efeito, leciona ele, onde quer que haja um fenômeno jurídico, há, sempre e necessariamente, um fato subjacente (fato econômico, geográfico, demográfico, e ordem técnica etc.); um valor, que confere determinada significação a esse fato; e, finalmente, uma regra ou norma que representa a relação ou medida que integra um daqueles elementos ao outro, o fato ao valor.

[...]

O Direito elege determinadas categorias de humanos ou naturais e qualifica-os juridicamente, fazendo-os ingressar numa estrutura normativa. A incidência de uma norma legal sobre determinado suporte fático converte-o em um fato jurídico. Identificam-se, por conseguinte, como realidades próprias e diversas o mundo dos fatos e o mundo jurídico.

Os fatos jurídicos resultantes de uma manifestação de vontade denominam-se atos jurídicos. Cifrando o objeto de nosso estudo, tem-se que os atos jurídicos- e, ipso facto, os atos normativos de todo grau hierárquico-comportam análise científica em três planos distintos e inconfundíveis: o da existência, o da validade e o da eficácia.

A análise dos três planos da norma jurídica condiciona a compatibilidade da norma com os preceitos constitucionais, função exercida pelo controle de constitucionalidade, que poderá “cominar as sanções de nulidade e anulabilidade” (BARROSO 2009, p.80) no todo ou em parte do texto normativo.

Dos três planos da norma jurídica supracitados, o plano da eficácia, composto pela interação da aplicabilidade e efetividade, ou seja, eficácia jurídica e eficácia social serão examinadas sob a luz da Constituição de 1988, conforme Luis Roberto Barroso, Marcelo Novelino, Eros Roberto Grau, entendem.

BARROSO (2008, p. 364) expressa um significado de efetividade sob a ótica da nova interpretação constitucional, envolta por valores e princípios éticos e morais:

[...] normas jurídicas, comportam análise em três planos distintos: os da existência, validade e eficácia. No período imediatamente anterior e ao longo da vigência da Constituição de 1988, consolidou-se um quarto plano fundamental de apreciação das normas constitucionais: o da efetividade. Efetividade significa a realização do Direito, a atuação prática da norma, fazendo prevalecer no mundo dos fatos os valores e interesses por ela tutelados. Simboliza a efetividade, portanto, a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social.

A aproximação do “dever-ser” normativo e o “ser” da realidade, colaboram para uma resolução de conflitos com as respostas dadas pelos próprios destinatários da norma, ou mais próximo possíveis às essas manifestações.

NOVELINO (2016 p.105 e 106) conceitua eficácia decompondo-a, para disponibilizar uma margem que leva ao entendimento de que a expressão aplicabilidade se dirige à eficácia jurídica e efetividade à eficácia social.

Eficácia (eficácia jurídica) é a aptidão da norma para produzir os efeitos que lhe são próprios. Uma norma é eficaz quando capaz de produzir efeitos ou de ser aplicada. Em regra, a eficácia surge no mesmo momento da vigência, exceto nas hipóteses em que é diferida, ou seja, adiada para o futuro, como no caso das leis que criam ou majoram tributos (CF, art. 150, III, "b"). A efetividade (eficácia social) está relacionada à produção concreta de efeitos. O fato de uma norma existir, ser válida, vigente e eficaz não garante, por si só, que os efeitos por ela pretendidos serão efetivamente alcançados. Para ter efetividade, é necessário que a norma cumpra sua finalidade, atenda à função social para a qual foi criada. Algumas normas constitucionais, em especial as que tratam de direitos fundamentais sociais, apresentam sérios problemas de efetividade em razão de limitações orçamentárias ou de omissões inconstitucionais em sua regulamentação. É o que ocorre, por exemplo, no caso do direito à moradia (CF, art. 6.º), na proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa (CF, art. 7, I) ou em relação ao direito de greve dos servidores públicos (CF, art. 37, VII).

Há de se ressaltar, parafraseando o ilustre autor retrocitado, acerca da presença do princípio da máxima efetividade ou interpretação efetiva presente na Constituição de 1988, muito reivindicado na interpretação ampla dos dispositivos que tratam de direitos fundamentais, que teve sua gênese advinda com base no princípio da força normativa desenvolvido pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão.

A posição doutrinária do Ministro Eros Roberto Grau, analisada por WELSCH (2007, p. 7), a seguir, sobre o ponto de vista da efetividade, acrescenta a preocupação com a concretização dos efeitos na realidade do mundo fático.

Há que se considerar a posição doutrinária de Eros Roberto Grau, o qual propõe uma revisão e reformulação da noção de eficácia e efetividade à luz da Constituição de 1988, partindo da idéia de que a decisão pela aplicação do Direito no caso concreto constitui, na verdade, uma decisão pela sua execução, isto é, pela sua efetivação. O autor difere dos posicionamentos

doutrinários tradicionais ao defender o ponto de vista de que a eficácia social (ou efetividade) não se situa no plano da aplicação da norma, mas que se manifesta após o momento da aplicação, já que nada garante que as decisões tomadas pelo Judiciário sejam efetivamente cumpridas pelos seus destinatários, tampouco garantindo que sejam realizados os fins buscados por elas.

Logo, questionam-se, quais seriam os mecanismos mais adequados para a avaliação da efetividade das normas jurídicas? Resolver esta questão, notadamente demandará de uma análise da sociologia jurídica no sentido de avaliar a eficácia social a partir do fundamento e do conteúdo disposto pelo ordenamento jurídico, bem como a relação dos três planos de estudo da norma (existência, validade e eficácia) no sentido de complementarem-se.

FERRAZ JUNIOR (2006, p.113), apresentará a efetividade relacionada à obediência, descartando a necessidade de uma interação normativa:

[...] a efetividade exprime uma relação entre o aspecto-cometimento e o aspecto-relato da mesma norma [...] não é possível saber se uma norma isolada é válida ou não, mas é possível dizer se ela é efetiva. [...] a efetividade é uma relação de adequação entre o aspecto-relato e o aspecto da mesma norma. [...] normas efetivas são as normas obedecidas. [...] obediência é apenas uma consequência da efetividade e não a própria efetividade.

A efetividade, das normas constitucionais ou infraconstitucionais, princípios ou regras, não irá se estabelecer sem um ambiente que propicie o mínimo de sentido e segurança jurídica a seus tutelados, o que não significa determinar que esse sentido e segurança jurídica sejam suficientes para potencializar o exercício da cidadania e da democracia de alta intensidade.

O que se espera de uma norma jurídica é que ela possa responder, de forma equilibrada, a um anseio ou aspiração social de complexidade variada sem tender a beneficiar um grupo social ou indivíduo em prejuízo de outro.

Assim, a análise da efetividade normativa no âmbito da Constituição por parte do constituinte, deverá se orientar exercitando um “senso de realidade, para que não pretenda normatizar o inalcançável, o que seja materialmente impossível em dado momento e lugar” (BARROSO 2009, p.301).

A notada frequência com que se recorre aos princípios para a solução dos problemas jurídicos e sociais, ou até mesmo os conflitos da administração pública entre si, ou, aos interesses privados, enfim, conflitos em geral, os quais reclamam uma atuação mais ativa do operador do Direito, deve ser por ele desenvolvida, com a maior imparcialidade possível ante o caráter conflituoso, próprio dos princípios. Por isso, tal atuação, mais ativa se mostra como um dos traços marcantes do pós-positivismo e do neoconstitucionalismo, dada a sua condição de referencia da justa medida, pois cada vez mais a sociedade exigirá decisões e regulamentações tenham sentido justo e tolerável, baseado na realidade do cidadão.

Pelo exposto, resta concluir que a análise à eficácia social, sinônimo de efetividade, será feita da repercussão social de uma norma jurídica, no entendimento de SABADELL (2013, p.61) sob três perspectivas:

Efeitos da norma. Qualquer repercussão social ocasionada por uma norma constitui um evento social da mesma.

[...]

Eficácia da norma. Trata-se do grau de cumprimento da norma dentro da prática social. Uma norma é considerada socialmente eficaz quando é respeitada por seus destinatários ou quando a sua violação é efetivamente punida pelo Estado.

[...]

Adequação interna da norma. Trata-se da capacidade da norma em atingir a finalidade social estabelecida pelo legislador. Uma norma jurídica é considerada internamente adequada se as suas consequências, na prática, permitem que sejam alcançados os fins objetivados pelo legislador, em outras palavras examinamos aqui a funcionalidade da norma que resulta da análise de suas consequências sociais.

A relação de grau de cumprimento da norma e controle da aplicação estão diretamente conectados, uma vez que, não se pode afirmar que ocorra de algum modo eficácia absoluta da incidência da norma. Assim, o grau de cumprimento da norma no mundo prático equivale à quantificação desse cumprimento espontâneo por parte dos destinatários fiscalizados, ou mesmo controlados pelos agentes autorizados a exercer o poder de polícia do Estado, envolvidos na manutenção do ambiente normativo vigente.

As considerações traçadas até então, estão dispostas de forma a permitir uma constatação acerca da aplicação do princípio da soberania popular, que integra os alicerces da

estrutura de todo o ordenamento jurídico, bem como os poderes constituídos, com a finalidade de realizar com efetividade outro princípio, qual seja o princípio democrático, como garantia do direito fundamental político, precisamente.

Por isso, houve a necessidade, de, em linhas gerais, traçar um breve raciocínio, desde o reconhecimento dos princípios como normas, a exposição de uma conceituação, uma noção da aplicação e da efetividade dos princípios, para situar e direcionar a atenção para o disposto no diploma legal acerca da significação dada em seu artigo 14 à soberania popular.

1.2 O PRINCÍPIO DA SOBERANIA POPULAR NO ARTIGO 14 DA CF/88

A configuração de um princípio está relacionada à dimensão dos valores reconhecidos e praticados por uma ordem social independente do imperativo das leis. São eles, que permitem a identificação de uma sociedade em dada época e lugar da história da civilização humana.

Consoante ao entendimento de SILVA (2008, p.92 e 93), os princípios constitucionais resumem-se em princípios político-constitucionais, constituídos “em normas conformadoras do sistema constitucional positivo [...]. Manifestam-se como princípios constitucionais fundamentais [...], sendo decisões políticas fundamentais sobre a particular forma de existência política da nação [...]”, os quais inseridos no texto constitucional nos artigos 1º a 4º do título I, e princípios jurídico-constitucionais, constituídos por normas informadoras da ordem jurídica. Trata-se de princípios derivados dos princípios fundamentais caracterizados acima, como exemplo sendo aqueles que estão dispostos no texto constitucional, artigo 5º, incisos XXXVIII a LX.

Logo, o mesmo autor afirmará que os princípios constitucionais fundamentais se dividirão em “normas fundamentais, normas-síntese ou norma-matriz, que explicitam as valorações políticas fundamentais do legislador constituinte [...]”. Estas últimas, “cuja relevância consiste essencialmente na interação das normas de que são súmulas, ou que as desenvolvem, mas tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, como as que contêm os princípios da soberania popular [...]” (SILVA 2008, p.95 e 96).

Deve-se ressaltar a diferença existente entre princípios e valores, em que há a opção pela indicação de sentido do “dever-ser”, naqueles, e a opção pela indicação de sentido do “bem”, nestes. A semelhança destes institutos está no fato de afetarem diretamente à “conduta” do ser humano enquanto integrantes do convívio social.

Essa interação será expressa na lição apresentada por ROTHENBURG (2003, p.17) ao citar o pensamento de Cármen Lúcia A. Rocha.

Os princípios constitucionais são os conteúdos intelectivos dos valores superiores adotados em dada sociedade política, materializados e formalizados juridicamente para produzir uma regulação política no Estado. Aqueles valores superiores encarnam-se nos princípios que formam a própria essência do sistema constitucional, dotando-o, assim, para o cumprimento de suas funções, de normatividade jurídica. A sua opção ético-social antecede a sua caracterização normativo-jurídica. Quanto mais a coerência guardar a principiologia constitucional com aquela opção, mais legítimo será o sistema jurídico e melhores condições de ter efetividade jurídica e social.

De fato, o aludido pensamento expressa a síntese da caricatura dos princípios, reitera-se, de status constitucional, como se reconhece nos tempos atuais, em uma sociedade remodelada após o evento da Revolução Francesa e do Iluminismo, como marcos precisos da superação figura da soberania despótica substituída pela figura da soberania nacional e popular. Esta última, enquanto fundamento do Estado Democrático de Direito, significa a não submissão a outra forma dirigente da nação, que não seja aquela em que “todo o poder emana do povo que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente [...]”, conforme a disposição no parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal Brasileira de 1988. Tal afirmativa permite constatar a opção feita pelo Constituinte originário, pela realização de um Estado submetido ao crivo de uma ordem democrática, o qual o exercício da soberania popular deve ser exercido, instrumentalmente “pelo sufrágio universal, pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e nos termos da lei, mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular”. Assim segue expresso no texto do artigo 14 da Constituição de 1988 a fim de reforçar e complementar a expressão da internalização do princípio da soberania popular, “o mais excelso princípio de nosso ordenamento, condicionantes tanto de regra políticas como jurídicas da lei Maior”. (BONAVIDES 2008, p.116 e 117).

Logo, a participação do povo na formação e na atuação dirigente do governo, deve influir na manutenção de um Estado tendente a buscar “construir uma sociedade livre, justa e solidária, [...] reduzir desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos [...]”, ou seja, realizar o disposto no artigo 3º da lei Maior.

Vale ressaltar, que a noção de soberania popular na Constituição Federal, segundo ensinamento de SOUZA NETO (2006, p.41-43 e 118), preza pela autonomia pública no intuito de limitar o poder do estado em favor das liberdades individuais, dotada de legitimidade de origem e legitimidade de exercício, além de diferir noção da concebida por Rousseau, na medida do exercício deliberativo e da presença do pluralismo político:

[...] o princípio da soberania popular implica compreender a democracia simultaneamente como forma de estado (“todo poder emanado povo”) e de governo (“que o exerce...”), de modo que tanto a organização do poder, quanto seu exercício efetivo possam ser reconduzidos à vontade popular. Fala-se, nesse sentido, de “legitimidade de origem” e de “legitimidade de exercício”.

Não se pode esquecer, contudo, que a finalidade de organizar o estado e o governo em padrões democráticos é possibilitar a realização efetiva do ideal de autonomia pública. Por isso, é necessário que, quanto ao conteúdo, as decisões dos representantes correspondam efetivamente à vontade popular. O princípio democrático exige, por conseguinte, ainda uma legitimação “material”: o conteúdo das decisões estatais deve, de fato, se identificar com as aspirações do povo. O princípio da soberania popular abarca, assim, além das dimensões “organizativa”, “procedimental”, também uma dimensão “material”.

No entanto, para que o princípio da soberania popular se torne efetivo, a democracia como “forma de estado” e de “governo” pressupõe ainda a democracia como “forma de sociedade”. Para Além do estado, o princípio democrático se projeta para a esfera não estatal; implica a formação de espaço público autônomo em que o povo possa livremente dar vazão às expectativas normativas que surgem na dinâmica social. É essa participação, livre e igualitária no espaço público que permite ao povo influenciar permanentemente, e não apenas no período eleitoral, o processo de tomada de decisões que tem lugar nos fóruns oficiais.

[...]

Cabe ressaltar apenas que Rousseau não valoriza o momento argumentativo da deliberação. Para ele, a formação da vontade coletiva deve-se restringir a adesão interior. A argumentação pode inclusive prejudicar o acesso da maioria à vontade geral, por gerar a formação de facções. O modelo de Rousseau tem como um de seus principais aspectos evitar o pluralismo.

O fato do modelo de soberania popular de Rousseau não ser integralmente adotado pelo texto constitucional pode ser justificado pela complexidade social, característica da

modernidade, uma vez que há possibilidade de adaptação da teoria de Rousseau aos tempos atuais mediante o exercício de autogoverno pelos cidadãos a ser “interpretado como um modo de vida” (MELO 2017, p.65)

Embora o artigo 14 traga em linhas gerais a organização dos direitos políticos, suas prescrições com relação à dimensão da democracia representativa e da democracia direta não demonstram o equilíbrio e a harmonia esperado por um texto integrante da Carta Maior considerada como cidadã, ainda mais quando se relaciona ao significado da leitura do artigo 3º, inciso I, “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

O motivo desse desequilíbrio pode está no fato de colidirem no mesmo corpo normativo e no mesmo artigo, aspectos da doutrina da soberania nacional (artigo 1º, I) e da doutrina da soberania popular (artigo 1º, parágrafo único), de modo que a figura específica do sufrágio, instrumento que possibilita a participação do cidadão de forma direta na “gerência da vida publica” (BONAVIDES 2000, p.293), quando da possibilidade de ser eleito ou de eleger o representante do poder executivo ou legislativo, ser considerado pela soberania nacional com uma função, e pela soberania popular, um direito.

Além disso, outro ponto pode ser apontado segundo as palavras de BONAVIDES (2008, p.177) ao se referir sobre o conteúdo da democracia direta presente no supracitado artigo constitucional:

O art. 14 da Constituição de 1988 constitui parte da espinha –dorsal de nosso sistema de organização política, que assenta sobre duas dimensões : uma representativa, a única funcionando normalmente desde a promulgação da Lei Maior, há cerca de uma década; outra, democracia direta; ambas positivamente previstas e expressas no art.1º do Estatuto Fundamental da República Federativa do Brasil. A última ficou conforme já exaustivamente patenteamos, sujeita ao bloqueio da reserva legal do sobredito art. 14, reserva que tem sido instrumento das elites conservadoras, temerosas do governo popular direto, para refrear a expansão de uma presença mais ativa e imediata do corpo da cidadania na formação da vontade governativa.

A constatação da inconstitucionalidade material pelo autor revela-se pelo descumprimento e pela omissão dos preceitos constitucionais de cunho programático, praticados pelo constituinte originário, assim como a clara outorga ao legislador ordinário da

concepção da lei regulatória dos institutos da democracia direta no artigo 14, uma vez que o conteúdo normativo da lei que objetiva essa regulação (lei 9709/98) além de ter sido sancionada com dez anos de atraso, “praticamente se limitou apenas em defini-los” (SILVA 2009, p.222).

Ressalta-se também, acerca do disposto expresso no texto do artigo constitucional em questão, no que tange à democracia direta, por “tratar-se de um axioma que, em sua execução direta [...] derroga por inteiro a reserva de lei jacente naquele dispositivo” (BONAVIDES 2008, p.118), a inconstitucionalidade material restará configurada, sendo, o seu contrário, em determinado sentido, caracterizada pela junção da realidade da prática social com a Constituição, “o ser com o dever-ser, o princípio com a regra, o direito do cidadão com a autoridade do Estado”. (BONAVIDES 2008, p.121)

Diante da análise obtida do significado das disposições expressas no artigo 14 da Constituição Federal de 1988, que trata dos direitos fundamentais políticos, a percepção de seus fins relacionados aos objetivos fundamentais preconizados no artigo 3º do mesmo diploma legal, insta analisar a lei que regulamenta os institutos de execução prática do princípio da soberania popular, na realização do princípio democrático, bem como a efetividade extraída de seu conteúdo normativo sob a luz dos objetivos fundamentais constitucionais pela lógica da aplicação como incidência.

1.3 ANÁLISE À LEI 9709/98

A noção de lei é de fundamental importância na manutenção do modelo de sociedade e Estado na contemporaneidade, sendo a ferramenta de atuação utilizada pelos órgãos competentes e legitimados para a intervenção e regulação, direta e indireta, de caráter sempre imperativo, na vida dos cidadãos.

Não deve ser confundida com norma, devido a seu caráter instrumental, devido esta possuir caráter deontológico (dever-ser), sendo “uma determinação que alguém, com autoridade ou poder, dirige a quem lhe deva submissão ou obediência”. SCHMIEGUEL (2010, p.131)

Essa distinção é importante, e assim o faz SCHMIEGUEL (2010, p.131) ao expressar o sentido jurídico de lei:

Já a lei, em sentido jurídico, é um texto oficial, que abarca um conjunto de normas, ditadas pelo poder constituído (Poder Legislativo), que integra a organização do Estado, sua elaboração é disciplinada por norma constitucional, derivada do poder originário (todo poder emana do povo) e o Estado garante sua execução compulsória (coativa). Grande é a importância da lei no Estado de Direito.

O Estado de Direito no exercício de suas funções, via poder legislativo, sob a luz da Constituição, deverá, sob pena de violação de sua legitimidade, buscar a realização dos objetivos preconizados na Carta Magna, direcionados à sociedade, por intermédio da instituição de leis, como bem dispõe o artigo 5º, inciso II da Lei Maior ao expressar o mandamento “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Leis que contenham uma justificação pautada nos princípios fundamentais, e que permitam, aos destinatários o conhecimento mais claro possível do conteúdo do texto legal.

Essa relação de princípios (normas jurídicas) veiculados nas leis, aliados às claras e objetivas prescrições legais, gera ao cidadão, de certa forma, um sentimento de segurança e confiança nas instituições.

Assim, pela opção de uma ordem democrática, o Estado de Direito de outrora, transmutado em Estado Democrático de Direito, necessitou de uma atualização e adequação da noção de lei, como demonstra HABERMAS (1997, pg.172)

(...) o conceito material de lei, da velha doutrina liberal do direito do Estado, (...) oferece uma chave melhor para a idéia democrática do Estado de direito. Por “lei” esses autores entendiam uma regra geral e abstrata, que se coloca a partir do assentimento da apresentação do voto, num procedimento caracterizado pela discussão e pela publicidade. A idéia do Estado de direito exige que as decisões coletivamente obrigatórias do poder político organizado, que o direito precisa tomar para a realização de suas funções próprias, não revistam apenas a forma do direito, como também se legitimem pelo direito corretamente estatuído.

Apresenta-se assim um nítido respeito à sociedade, assim como permite às suas próprias estruturas de adequação do Direito à realidade social.

Retomando os ensinamentos de HABERMAS (1997, pg. 214 e 215), nota-se que:

O conteúdo do princípio da soberania popular só se esgota através do princípio que garante esferas públicas autônomas e do princípio da coerência entre partidos.

[...] A formação política da vontade visa uma legislação, porque ela, de um lado, só interpreta e configura um sistema dos direitos que os cidadãos se reconheceram mutuamente através das leis e porque, de outro lado, o poder organizado do Estado, que deve agir como uma parte em função do todo, só pode ser organizado e dirigido através de leis. [...] Leis formam a base para pretensões jurídicas individuais; estas resultam da aplicação das leis em casos singulares, seja pelos caminhos da administração, seja pelo caminho auto-executivo. Tais pretensões podem ser reclamadas judicialmente; daí resulta a garantia dos caminhos do direito e o princípio da garantia de uma proteção jurídica individual ampla.

É justamente na busca pelo “caminho auto-executivo”, seja de leis ou políticas públicas, que se realizará uma breve análise acerca da presença do princípio de estatura constitucional (soberania popular), nos enunciados textuais da lei 9709/98, bem como sua eficácia social (efetividade), buscando apontar os fundamentos da democracia direta (participativa).

A lei 9709/98 contém em sua totalidade 15 artigos que tentam regulamentar os institutos do plebiscito, referendo e da iniciativa popular sob a ótica do princípio da soberania popular consagrada no artigo 1º, parágrafo único e artigo 14, ambos da Carta Magna de 88.

Ocorre que, de acordo com a idéia geral que se extrai da lei, pode-se verificar as seguintes atribuições de:

- Definição dispostos nos artigos: 1, 2, 3, 10, 12;
- Regulação territorial dispostos nos artigos: 4, 5, 7;
- Caráter procedimental à regulação territorial dispostos nos artigos: 6, 8, 9, 11;
- Regulação (limitações) à iniciativa popular dispostos nos artigos 13 e 14.

Conforme bem elaborado por SILVA (2008, p.222 e 223), o comentário cristalino a seguir, expressa o significado extraído do texto da lei 9709/98, que regulamenta o artigo 14 da Constituição Federal de 1988.

Toda democracia repousa na vontade popular no que tange a fonte e exercício do poder. O conceito de democracia, como visto antes, fundamenta-se na existência de um vínculo entre povo e poder. A forma pela qual o povo participa do poder dá origem a três tipos de democracia. Se a participação do povo no processo do poder é direta, tem-se democracia direta; se a participação é indireta, tem-se democracia indireta, chamada democracia representativa, enfim, tem-se democracia semidireta que é, na verdade, democracia representativa com alguns institutos da participação direta do povo nas funções de governo. A democracia semidireta revela as primeiras manifestações da democracia participativa em que se combinam instituições de participação indireta e institutos de participação direta. Estes são, na ordem posta pelo dispositivo e, nos termos da lei: o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular- introduzidos na Constituição por força uma emenda popular com 402.266 assinaturas.

“Nos termos da lei” significa que a constituição não deu operatividade suficiente à previsão desses institutos. A lei veio (Lei 9709 de 18.11.1998) mas, por mais que seu autor, Dep. Almino Affonso, tenha envidado esforços para construir uma normatividade que desse aos institutos condições de aplicação prática, é preciso reconhecer que a lei praticamente se limitou a defini-los. Os parlamentares brasileiros têm particular prevenção contra institutos de participação direta do povo no processo legislativo, por entender que isso desprestigia os legisladores. Não foram ainda capazes de perceber que, ao contrário disso, o exercício da democracia semidireta contribui para fortalecer as instituições representativas.

Nestes termos, enquanto houver essa noção de prestígio inviolável por parte dos parlamentares, a sociedade cada vez mais se afastará das decisões e alimentará certa repulsa aos aspectos políticos, o que gera um perigo iminente à manutenção e à fé na democracia. De todo modo, ainda é possível alterar esse ciclo, tido por natural, do desprezo pela participação mais ativa do cidadão nas decisões políticas.

Em trabalho avaliado pela Universidade do Legislativo Brasileiro em Brasília/DF, OLIVEIRA (2005, p.12) discorre sobre o anteprojeto da lei 9709/98 proposto por Fábio Konder Comparato no intuito de trazer ao texto normativo o vigor esperado na regulamentação do princípio da soberania popular.

A preocupação com o aperfeiçoamento da regulamentação do artigo 14 da Constituição Federal se materializou através da Sugestão nº 84/2004, apresentada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil -

OAB, a partir da proposta formulada pelo jurista e professor Dr. Fábio Konder Comparato, cujo texto pretende a substituição da atual Lei nº 9709, de 18 de novembro de 1998.

O Anteprojeto de Lei mereceu parecer favorável da Relatora, deputada Luíza Erundina de Sousa, na Comissão de Participação Legislativa, em dezembro de 2004. Atualmente, tramita na Câmara como Projeto de Lei nº 4718, de 2004, encaminhado pelo deputado André de Paula, ex-presidente da citada comissão. Sensíveis melhorias oferece o referido projeto de lei para permitir, de fato, o exercício da participação popular prescrita na Constituição.

A deputada Luíza Erundina, em seu parecer, refere-se ao fortalecimento dos instrumentos constitucionais da democracia participativa com a sugestão legislativa apresentada, que "rompe com a superficialidade existente", ao oferecer ao cidadão "mecanismos de participação direta e efetiva no exercício do poder", assegurando eficácia a esses instrumentos.

O texto final do Projeto de Lei disciplina a matéria, que é objeto de decisão soberana do povo, através do plebiscito:

Art. 3º O povo decide soberanamente em plebiscito:

I – a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Estados ou Municípios, bem como a criação de Territórios Federais, a sua transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem;

II – a execução de serviços públicos e programas de ação governamental, nas matérias de ordem econômica e financeira, bem como de ordem social, reguladas nos Títulos VII e VIII da Constituição Federal;

III – a concessão administrativa de serviços públicos, em qualquer de suas modalidades, bem como a alienação de controle de empresas estatais;

IV – a mudança de qualificação dos bens públicos de uso comum do povo e dos de uso especial;

V – a alienação, pela União federal, de jazidas, em lavras ou não, de minerais e dos potenciais de energia hidráulica.

O projeto de lei em questão encontra-se em andamento na câmara dos Deputados, aprovada pela CCJ (Comissão de Constituição e Justiça) em 23/03/2011 e se encontra desde 11 de outubro de 2017 na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados para apensamento do PL-8648/2017 que trata do mesmo teor do anteprojeto com mínimas complementações.

A verificação da nítida limitação do exercício da participação ativa do cidadão pela lei, que regulamenta o dispositivo constitucional, que por sua vez normatiza o princípio da soberania popular, qual seja, o artigo 14, permite concluir que pela via da regulação legislativa sempre haverá óbices à participação direta dos cidadãos nas decisões político governamentais. Esses óbices se afiguram como violação da cidadania e nítida aversão à autonomia e emancipação política.

Mesmo pela nítida limitação à aplicação do princípio da soberania popular, tanto no artigo 14 da Constituição quanto na lei que o regulamenta, é possível apontar algumas produções legislativas concebidas pelos institutos do plebiscito, referendo e iniciativa popular e algumas breves anotações.

1.4 PRODUÇÕES LEGISLATIVAS PELO EXERCÍCIO DA DEMOCRACIA DIRETA.

1.4.1 Plebiscito

O plebiscito se traduz em uma consulta ao eleitorado, convocado antes do ato legislativo ou administrativo, dirigidos a “qualquer tipo de questão de interesse público (como políticas governamentais) e não necessariamente de natureza jurídica [...], significa uma manifestação popular sobre medidas futuras” (BENEVIDES 1991, p.133) no intuito de a população decidir sobre determinada questão, via votação direta, que afetará toda a sociedade.

A adoção do instituto do plebiscito na Constituição de 1988 se dá inclusive para questões de interesse nacional e geral, o que evidencia mais uma vez a interação dos dois modos de soberania, nacional e popular, com alicerce do Estado brasileiro.

Ao se referir ao plebiscito, à lei 9709/98 em seu artigo 2º, §1º, o diferencia do referendo pela questão da execução ocorrer antes ao ato legislativo ou administrativo, no intuito de avaliar o grau de aceitação ou negação expressado pela população de determinada matéria.

É comum assemelhar a figura do plebiscito com o referendo, primeiro por parte da população por não ter o contato frequente com este tipo de ferramenta da democracia direta, segundo por parte dos representantes eleitos, por aproveitarem-se, de certa forma, para não incentivarem reflexões e questionamentos dos eleitores a temas polêmicos, como reforma agrária e a regulamentação do imposto sobre grandes fortunas (IGF), ou seja, para não gerarem interesse nos governados em discutir sobre assuntos de alta relevância social.

BONAVIDES (2000, p.372) discorre sobre a distinção do instituto plebiscito do referendo:

O plebiscito, ao contrário do referendium — circunscrito sempre a leis — seria um “ato extraordinário e excepcional, tanto na ordem interna como externa”. Teria por objeto medidas políticas, matéria constitucional, tudo quanto se referisse “à estrutura essencial do Estado ou de seu governo”, à modificação ou conservação das formas políticas, como se expressa na doutrina italiana dominante (Santi Romano, Biscaretti di Ruffia, Mortati)

No Brasil, pós Constituição de 1988, houve a utilização do plebiscito por força da previsão do artigo 2º dos Atos e Disposições Transitórias, previsto para 7 de setembro de 1993, porém realizado em 21 de Abril⁵ do mesmo ano para definição da forma de governo, se república ou monarquia constitucional, e o sistema de governo, se parlamentarismo ou presidencialismo. O resultado consolidou o presidencialismo e a república de hoje.

Outro plebiscito recentemente no Brasil foi o processo sobre o desmembramento do Estado do Pará em dezembro de 2011⁶, o qual mais uma vez a população rejeitou o projeto de decreto legislativo aprovado pelos parlamentares em maio no mesmo ano.

1.4.2 Referendo

O referendo versará sobre um tema particularizado e detalhado o máximo possível, acerca de assuntos legislativos ou constitucionais, convocado após a edição do ato ou projeto legislativo ou administrativo, em breves e claras palavras, caracteriza-se o referendo como instrumento pelo qual “a população aprova ou rejeita um projeto que já tenha sido aprovado pelo Legislativo” (BENEVIDES 1991, p. 36)

Quanto às espécies do referendo, de acordo ensinamento da ilustre autora supracitada, referente à “teoria política que consagra o termo plebiscito apenas para questões territoriais” (BENEVIDES 1991, p. 133), têm-se referendos federais, estaduais ou locais, constitucionais, referendos obrigatórios ou facultativos, vinculantes ou consultivos, governamentais ou por

⁵ Fonte: www.tse.jus.br./imprensa/noticias-tse/2013/Janeiro/consulta-popular-por-referendo-completa-50-anos-no-brasil.

⁶ Fonte: www.tse.jus.br./imprensa/noticias-tse/2013/Novembro/lei-da-democracia-direta-completa-15-anos

iniciativa popular, constitutivo ou revocatório e pelo tipo de voto, referendo fechado ou de opção.

O exemplo mais recente na sociedade brasileira acerca da utilização do referendo dá-se em 23 de outubro de 2005, em que a população foi consultada sobre a proibição do comércio de armas de fogo e munições em todo território nacional.

A nova redação do artigo 35 do Estatuto do Desarmamento, qual seja lei 10.826/2003, por afetar diretamente a indústria de armas assim como toda a sociedade, deveria ser sujeitada à consulta popular para concordância ou não de sua proibição. Houve a rejeição do artigo em questão do Estatuto de Desarmamento.

1.4.3 Iniciativa popular

Trata-se do instrumento da democracia direta responsável pela atuação da população no manuseio do processo legislativo para a edição de leis.

BENEVIDES (1991, p.33) conceitua a iniciativa popular da seguinte forma:

Trata-se do direito assegurado a um conjunto de cidadãos de iniciar o processo legislativo, o qual desenrola-se num órgão estatal, que é o Parlamento. As condições para o exercício desse direito- como também sua abrangência quanto aos temas e à circunscrição eleitoral- variam de acordo com os dispositivos constitucionais e os preceitos legais.

[...]

Por iniciativa popular legislativa entende-se sempre o mesmo mecanismo, que inclui um processo de participação complexo, desde a elaboração de um texto (das simples moções ao projeto de lei ou emenda constitucional formalmente articulados) até a votação de uma proposta, passando pelas várias fases da campanha, coleta de assinaturas e controle da constitucionalidade.

Um ponto importante a ser ressaltado, explicitado na reflexão da autora, está na possibilidade do instituto da iniciativa popular, ou mesmo do plebiscito e do referendo, tratados em linhas anteriores, incidir-se sobre a questão do enraizamento cultural da prática com nível de democratização efetiva da informação.

Como exemplo do uso do instituto da iniciativa popular tem-se a lei 8.930/94 que amplia as condutas tipificadas em caso de crimes hediondos, que são inafiançáveis e não passíveis de graça ou anistia. Tem-se, destarte, a Lei 9840/99, chamada lei contra a compra de votos e a lei que institui o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social e cria o Fundo nacional de moradia popular, assim como a Lei 11.124 de 16 de junho de 2005 e a Lei Complementar 135 /2010, denominada de Lei da Ficha Limpa.

A ampliação da participação popular na ordem democrática brasileira, para atingir um nível de democracia esperado e adequado à realidade dos seus cidadãos, enfrenta diversos óbices no seu desenvolver. Óbices que podem ser encontrados na própria limitação do significado de soberania popular pelo poder legislativo, como o caso da submissão do uso dos instrumentos da democracia direta ao Congresso, e quanto à sociedade, em casos da própria população incorrer no desinteresse do funcionamento prático dos institutos, por carecer de informações sobre a efetividade possível dos resultados advindos do hábito político participativo.

Gerar inclusão pela democracia e aproximar o constitucionalismo dessa mesma democracia, são os efeitos esperados advindos da utilização frequente dos institutos da democracia direta inseridos no ordenamento jurídico brasileiro, no texto Constitucional. É o que a inserção dos institutos de democracia direta na Constituição de 1988, sinteticamente retro tratados, demonstram, apesar da preocupação com a legitimidade democrática e sua redução gradual na essência da sociedade tida pelo constituinte originário, uma vez que, a realização dos objetivos e dos direitos fundamentais elencados no texto Constitucional, depende diretamente do reconhecimento pelos destinatários destes, como prioridades ao invés benefícios.

Esse reconhecimento permite aos governados a avaliação da efetividade produzida pelas ações dos governantes e uma possível readaptação de prioridades através de uma resposta dada na relação entre as originárias vozes da sociedade, população, e a produção legislativa, Congresso, pela via das eleições, quando o eleitor deixa de eleger aquele candidato que não honrou com suas promessas, e pela via da prática da deliberação democrática, em que elementos como o diálogo e a informação precedem as decisões.

Porém, devido à baixíssima qualidade de informações disponibilizada e acessível à população, acerca dos efeitos e possibilidades que a utilização dos institutos de democracia direta produz, e até mesmo simboliza, nota-se que a tendência a influir na realidade social com resultados expressivos via produções legislativas com eficácia social e em consonância com o princípio da soberania popular, diminui e diminuirá se tais institutos de democracia direta continuarem sendo limitados pelos poderes constituídos, assim como pela falta de interesse originada pela baixa divulgação de informações adequadas destinada aos cidadãos.

O artigo 49, inciso XV, da Constituição Federal impõe a limitação ao direito do cidadão de participar diretamente da atividade legislativa quando dispõe ser competência exclusiva do Congresso Nacional convocar plebiscito e autorizar referendo, distanciando do cidadão do exercício de sua soberania e o contato com a possibilidade nítida de sua emancipação política, racional, interativa e participativa.

Como exemplo da limitação do uso dos institutos da democracia direta pelos poderes constituídos tem-se o raciocínio de BENEVIDES (1991, p.163 e164)

O texto constitucional brasileiro se refere à convocação de plebiscito e à autorização de referendo, como competências exclusivas do Congresso Nacional (art.49, XV). A falta de explicação deve-se entender que a deliberação do Congresso é, aí, sempre majoritária – se não de seus membros, pelo menos dos votantes.

Mas convocar não é autorizar (a convocação, obviamente). Convocar é chamar, fazer reunir. Quem convoca pode ser mero instrumento de uma vontade maior, o executante de uma ordem ou deliberação de se fazer uma reunião, ou de se proceder à eleição, por exemplo. Nesse sentido, entendo que pode haver iniciativa popular vinculante para a realização de plebiscitos- mas não para referendos. Em relação a estes, a iniciativa popular poderá apenas obrigar o Congresso a deliberar sobre se dá ou não autorização para a convocação da consulta popular.

O que se conclui, portanto, é que – tanto para a iniciativa popular, quanto para as propostas que incluem a participação da Justiça Eleitoral e do Parlamento- está em causa à aferição mais adequada da vontade popular. Se tais mecanismos são criados justamente como formas de correção da representação política tradicional, qualquer proposta no sentido de dificultar e, eventualmente, bloquear a participação popular revela-se contra o espírito dos próprios institutos.

Entende-se, portanto, que a própria estruturação de auxílio às deficiências da representação, que é o caso dos institutos de democracia direta, plebiscito, referendo e

iniciativa popular, não conseguem atingir seu objetivo, com o grau de efetividade que permita reconhecer o exercício do princípio da soberania popular amadurecido, em virtude da não conformação dos poderes constituídos de que a democracia sempre estará em plena adaptação à realidade social. Reavaliar constantemente o papel desempenhado pelos instrumentos, canais e meios de participação, representativa e direta, com a visão temporal de seus efeitos, significa verificar para aprimorar a capacidade de atualização dos sentidos, da tramitação e da funcionalidade de determinado elemento democrático para, a tempo, e com justa medida, conseguir revigorar todo o sistema antes de seu colapso irreversível.

O exemplo da limitação do uso dos institutos de democracia direta pela falta de interesse originada pela baixa divulgação de informações adequadas, destinada aos cidadãos é tratado por BENEVIDES (1991, p.81, 83 e 84) no seguinte trecho:

A crença na incapacidade do povo para votar consiste, provavelmente, na mais antiga e mais banal dentre todas as razões secularmente levantadas contra as práticas democráticas.

No caso da democracia representativa, isso significa argüir que o povo é incompetente para escolher os “melhores” candidatos. No caso dos mecanismos de democracia semidireta, a convicção é mais radical: o povo é incompetente para votar em referendos ou plebiscitos e, mais ainda, para tomar iniciativas legislativas, porque é ignorante, incoerente e politicamente irresponsável.

[...]

Ora, se o povo é considerado incapaz para votar em determinadas questões, por que não o seria também para escolher seus representantes, em tese mais capacitados?

[...]

Esse despreparo (incompetência) atinge, por igual, os próprios representantes do povo, eleitos para o Parlamento. E, no entanto, não se exige “capacitação técnica” como requisito para o registro de candidatos.

[...]

Portanto, o que importa é a ampla discussão pública sobre as eventuais vantagens e desvantagens, sobre os recursos exigidos e as conseqüências (políticas, econômica, sociais e culturais) da proposta em questão. A difusão dos debates no Parlamento, ou outras instâncias deve ser obrigatória nos meios de comunicação em massa- deve estar prevista em lei complementar. A informação, portanto, é o primeiro passo para enfrentar a “incompetência” do povo.

Sendo a legislação "uma atividade técnica, ou seja, é o domínio, com a arte e habilidade, dos meios conducentes aos fins escolhidos" (BENEVIDES 1991, p.84), nota-se que o tratamento dado ao plebiscito, referendo e iniciativa popular pela lei 9709 / 98 não colabora para a inserção do espírito da participação popular na solução das demandas sociais crescentes pela forma e conteúdo que foram concebidos.

A vitalidade da democracia no Brasil é reflexo absoluto da relação de confiança entre representantes e representados, pelo modelo de democracia semidireta adotado no texto Constituição Federal, que para uma análise, a fim de constatar o equilíbrio nesta relação, pode ser feita pela exposição dos entraves à participação direta e pela noção da figura do poder judiciário na defesa da democracia, vezes ou outra, produzindo e ou afastado consenso e conflito.

2 REPRESENTANTES E REPRESENTADOS, MODELOS DE DEMOCRACIA: CONSENSO E CONFLITO

2.1 ENTRAVES À DEMOCRACIA DIRETA

No Brasil, pela Carta Maior de 1988, identifica-se o modelo de democracia semidireta inserido em no texto do artigo 1º, parágrafo único em seu artigo 14. A lógica da preferência pelo modelo de democracia semidireta está no fato de a Carta Maior ter influencias dos ideais do Iluminismo de um lado e do liberalismo, assim permitindo a convivência da representação e da autonomia dos cidadãos, equivalendo-se na busca de um Estado viável.

A forma democracia semidireta adota pelo texto Constitucional alia institutos da democracia representativa e direta, em um interagir com sentido de complementação, porém, na prática a realização e os efeitos dessa forma de democracia híbrida, pendem para o lado da representação dos cidadãos por parlamentares no Legislativo, e Prefeitos, Governadores e Presidente no Executivo, enquanto a democracia direta na forma atualizada praticada nas sociedades atuais, simbolizada pela participação em movimentos sociais, fóruns, associações comunitárias, entre outros, não vigora a ponto de afetar as estruturas de gestão do Estado, muito por conta de limitações e dos discursos contrários a seu desenvolvimento.

As diversas limitações e discursos contra a propagação e habituação do uso dos institutos da democracia direta pelos cidadãos, estão, de certa forma, relacionados à noção de desvantagens geradas pelo seu exercício. Discursos como enfraquecimento dos partidos, do Parlamento, risco à manipulação do cidadão em consultas plebiscitárias, apatia e desinteresse dos cidadãos para atuar no processo legislativo e a capacidade de se influenciar pela pressão de grupos voltados ao interesse próprio.

No plano normativo, além do que ocorre com o supracitado artigo 49 da Constituição Federal, tem-se a falta de regulamentação do artigo 121 da Constituição Federal, que refere-se à atuação dos Tribunais eleitorais na organização e acompanhamento dos plebiscitos e referendos estaduais e municipais. Nota-se que até as instituições não conseguem fazer com que estes institutos alcancem a finalidade a qual foram concebidos.

Em parecer à lei de iniciativa popular, nº 11.124/2005, sobre a existência ou ausência de vício de iniciativa legislativa, devido o projeto colidir com princípio da reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo que institui o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social, Gilberto Bercovici⁷, expõe a finalidade central do institutos de democracia direta:

A iniciativa popular não é limitada pelo poder de iniciativa do Executivo. Não se trata de usurpação de funções ou de competências entre Poderes constituídos. O povo não é um Poder do Estado, controlado e limitado pelos demais Poderes. O povo não é um elemento ou órgão do Estado, como definia a Teoria Geral do Estado do século XIX'. O povo é o soberano no Estado Democrático. A questão da iniciativa popular, portanto, diz respeito à questão sobre quem é o soberano no Estado Democrático de Direito, da relação entre poder constituinte e poderes constituídos. A limitação da iniciativa legislativa popular nada mais é, como afirmou Maria Victória de Mesquita Benevides, de uma tentativa de bloqueio da participação popular pelos poderes constituídos.

Essa exposição lúcida feita no parecer da lei de iniciativa popular aprovada e em vigor, demonstra a necessidade de se discutir sobre a atuação dos institutos da democracia direta inseridos nas Constituições na realidade social brasileira.

HABERMAS (1997, p. 212) pontualmente ressalta:

A idéia do estado de direito exige em contrapartida uma organização do poder publico que exige do poder político, constituído conforme o direito, a se legitimar, por seu turno, pelo direito legitimamente instituído. É verdade que o código do direito e o código do poder precisam complementar-se mutuamente, para que possam preencher suas respectivas funções. No entanto, essas relações de troca alimentam-se de uma normatização legitimado direito, a qual, conforme vimos tem parentesco com a formação do poder comunicativo. Com isso o conceito de poder político diferencia. No princípio da soberania popular, segundo o qual todo poder emana do povo, direito subjetivo à participação, com igualdade de chances, na formação democrática da vontade, vem ao encontro da possibilidade jurídico objetiva de uma prática institucionalizada de autodeterminação dos cidadãos. Esse princípio forma a charneira entre o sistema dos direitos e a construção de um estado interpretado pela teoria do discurso (a) o princípio da soberania popular implica: (b) o princípio da ampla garantia legal do indivíduo, proporcionada através de uma justiça independente; (c) os princípios da legalidade da administração e do controle judicial parlamentar da

⁷ Disponível em <https://www.researchgate.net/profile/BercoviciGilberto/publication/links/594a85c20f7e9ba3beafa348/Projeto-de-lei-de-iniciativa-popular-Criacao-do-sistema-nacional-de-habitacao-de-interesse-social-Ausencia-de-vicio-de-iniciativa-legislativa-Constitucionalidade>.

administração; (d) o princípio da separação entre estado e sociedade, que visa impedir que o poder social se transforme em poder administrativo, sem passar antes pelo filtro da formação comunicativa do poder.

A Lei 9709/98 que regula, minimamente, sobre os institutos da democracia Direta e o artigo 49º, XV da Constituição Federal, estabelece que cabe apenas ao Congresso autorizar o referendo e convocar o plebiscito, são situações normativas em que não resta dúvida de que o grau de soberania popular o qual integra o Estado Democrático de Direito se revela em grau de simples adereço ou alegoria. Isso porque, os institutos declarados pelo constituinte originário, da democracia direta ao atuarem com todo o seu significado e finalidades, inevitavelmente tenderão a permitir o alcance dos objetivos constitucionais presentes no artigo 3º, o que conseqüentemente reverberará na promoção dos direitos fundamentais.

Outro entrave à aplicação dos institutos da democracia direta, refere-se à iniciativa popular legislativa, que para apresentação à Câmara dos Deputados do projeto de lei, deve ser subscrito por, no mínimo, 1% do eleitorado, distribuído em pelo menos 5 Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores em cada um deles. Tarefa que exige grande senso de cidadania, mobilização e esforço mutuo na realização da pretensão de uma considerável gama de eleitores

Deste modo, a considerar as pluralidades e diversidades regionais, a deficiência de uma educação cidadã, bem como a carência de informação e cultura cívica em diversos lugares do Brasil, nota-se o relevante aspecto de restrição ao uso dos institutos de democracia direta, previstos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

A questão da participação mais ativa no rumo da política, em especial, pode ser demonstrada de acordo com o entendimento de Kelsen acerca da democracia representativa, de modo que não se faz necessária haver uma ruptura radical com o modelo representativo para que a participação ativa se desenvolva a níveis vigorosos e adequados. BONAVIDES (2000, p. 351) apresenta o seguinte entendimento:

Kelsen preleciona que, na democracia representativa, o processo de formação legislativa decompõe-se em dois estágios: primeiramente, um círculo mais ou menos vasto de indivíduos portadores de direitos políticos positivos, os quais escolhem os parlamentares que irão aprovar as leis e,

posteriormente, os poucos parlamentares eleitos aprovam as normas jurídicas. Assim, por meio desse processo de formação das normas jurídicas, o cidadão é capaz de participar da formação da vontade do Estado.

O ato de participar, com o intuito de gerar possíveis soluções via decisões expressivas tomadas para gerir o Estado brasileiro, visando o alcance da realização dos objetivos fundamentais, como está disponível nos moldes atuais, via voto obrigatório, sem a contrapartida da prestação de contas, acessível e confiável durante o mandato, não estimula o cidadão, principal afetado pelas decisões tomadas pelos eleitos, a interagir de forma engajada e espontânea na política, devido não se identificarem como proprietários do poder capaz de influir e afetar a realidade de medo, obediência e desinformação a qual estão habituados a reproduzir por gerações.

Essa desidentificação de proprietários do poder se potencializa quando os cidadãos não conseguem ver as propostas e promessas, feitas pelos então candidatos, precedente ao pleito, cumpridas após o eleger. Essa, talvez seja a mais significativa ruptura da confiança entre representantes e representados na lógica democrática a qual estão subordinados. Uma justificativa a essa ruptura da confiança pode ser observada na tradição democrática brasileira, permissora de tais dificuldades, entraves e limitações ao exercício da democracia direta, pelos reduzidas práticas produtoras de regulamentações e políticas públicas advindas de uma perspectiva democrático-deliberativa, conforme conclui SOUZA NETO (2006, p. 302):

[...] Para a perspectiva democrático-deliberativa, a solução para os problemas da democracia não pode ser senão o aprofundamento das próprias práticas democráticas, e não a transferência do poder decisório a elites, sejam econômicas ou culturais. No entanto, essa ressalva não significa que a democracia deliberativa deixe de atribuir ao Judiciário um papel fundamental no regime democrático. A democracia implica, além da atribuição de poder decisório às maiorias, também a instauração de um contexto de diálogo, de respeito pela posição do outro e de garantia dos direitos fundamentais. É justamente na promoção desse contexto e na garantia desses direitos que o Judiciário pode desempenhar um papel primordial, com o que estará contribuindo para o aprimoramento das práticas democráticas.

Logo, é importante observar que os entraves e limitações ao exercício da democracia direta não se exaurem nestes acima apresentados, e nem sempre, a figura dos poderes constituídos deverá se caracterizar pela face negativa e ineficaz de sua atuações, por isso

deve-se destacar, em específico, algumas anotações da figura do poder Judiciário na defesa da democracia.

2.2 PODER JUDICIÁRIO NA DEFESA DA DEMOCRACIA

O primeiro ponto a se destacar, que evidencia a posição e importância do poder judiciário na defesa da democracia será a figura do Neoconstitucionalismo. Este se instala no ordenamento brasileiro após a Constituição de 1988, revelando-se como uma nova maneira de interpretar e garantir os direitos fundamentais, expressão da força normativa dos princípios jurídicos constitucionais e o reconhecimento da extensão da jurisdição constitucional. Ademais, o termo é utilizado em variados sentidos pela doutrina jurídica para se referir a “uma nova concepção sobre Estado de Direito, uma proposta de reformulação da teoria jurídica, uma ideologia ou filosofia aplicada ao Direito [...]” (SILVA, 2009, p.93).

Características marcantes da constitucionalização do ordenamento jurídico sob uma ótica descritiva do neoconstitucionalismo, pela doutrina da efetividade no plano jurídico, científico e no aspecto institucional, demonstram uma aptidão em influenciar as práticas jurídicas e políticas e promover alternativas viáveis à relação entre Estado e sociedade à luz do princípio democrático. Tais características, no ensinamento lúcido expressado por SILVA (2009, p112 e 113), são assim apresentadas:

No Brasil, o processo de ascensão do Direito Constitucional para o centro do ordenamento jurídico operou-se a partir da consagração da doutrina da efetividade que, consoante Luís Roberto Barroso, “consolidou-se (...) como um mecanismo eficiente de enfrentamento da insinceridade normativa e da superação da supremacia política exercida fora e acima da Constituição”.

A Doutrina da efetividade consolidou-se, enquanto teoria e prática jurídica, após o marco histórico da promulgação da Constituição de 1988, promovendo três importantes mudanças no paradigma do Direito Constitucional pátrio até então em vigor: em primeiro lugar, no plano jurídico, a doutrina da efetividade atribuiu força normativa ao texto constitucional, que passou a ter aplicabilidade direta e imediata, tornando-se fonte de direitos e de obrigações: em segundo, no plano científico, reconheceu ao Direito Constitucional um objeto autônomo, estremando-o do discurso puramente político e sociológico. Por último, sob o aspecto institucional, a doutrina da efetividade contribuiu para a ascensão do Poder judiciário no país, conferindo-lhe um papel de grande relevo na salvaguarda e concretização dos valores, princípios e regras previstos pela Constituição.

Ocorre que a nova forma de interpretar e aplicar o Direito Constitucional integrado ao Estado Democrático de Direito Brasileiro, pós Carta Magna de 1988, permite inferir que, há um protagonismo do Poder Judiciário, em relação aos poderes Legislativo e Executivo, na realização e defesa dos direitos fundamentais bem como na interpretação constitucional.

Outro ponto a ser destacado, será a natureza plural do Estado Democrático de Direito Brasileiro, em que a relação, por vezes colidentes, entre os poderes constituídos será inevitável, porém necessária para a vitalidade da democracia e seu melhoramento gradual.

Assim, o debate acerca do limite entre a soberania popular e a jurisdição no tocante a decisão final das questões legais do País se fortalece. Como exemplo, pode-se apontar o debate intitulado “Jurisdição Constitucional e função contramajoritária do judiciário, apresentado no Seminário de 25 anos da Constituição Federal de 1988, promovido em 12 de junho de 2013 pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil⁸, o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres de Britto, expõe argumento em defesa da competência do Judiciário e se manifesta sobre questões diversas, dizendo que tal poder tem atribuição de “resolver contenda e demarcar espaço de movimentação legítima de cada um dos Poderes e dele próprio”.

Esse entendimento é reforçado quando nas questões que demandam atuação dos representantes eleitos, componentes do poder legislativo, legitimados a atuar na regulamentação de determinada questão, quando não o fazem ou quando fazem e não conseguem refletir a imagem da sociedade e sanar o determinado anseio (como é o caso da regulamentação ineficiente do artigo 14 da Constituição de 88 pela lei 9709/98), devendo o cidadão se socorrer ao judiciário para uma satisfação efetiva. Esse fenômeno é identificado por judicialização da política, devido à ação importar em uma revisão do ato praticado pelo poder político e uma possível ingerência à sua atuação pela força cogente judiciário sob a referência dos princípios e valores Constitucionais.

⁸ Painel Jurisdição constitucional e função contramajoritária do Judiciário, no Seminário 25 anos da Constituição Federal de 1988, quarta-feira (12) pelo Conselho Federal da OAB. Debate Limite entre Soberania Popular e Controle Constitucional. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em> <https://oab.jusbrasil.com.br/noticias/100560051>

Como ilustração à atuação do poder judiciário na realidade social prática, SANTOS (2011 p.39) apresenta o papel desempenhado pelas Assessorias Jurídicas Universitárias Populares como mecanismos de proteção e transformação social, utilizadas pelos Estados na América Latina.

Na esfera eleitoral, onde a Justiça Eleitoral tem por objetivo a desenvolvimento e aperfeiçoamento da democracia, sempre sob julgo dos mandamentos Constitucionais, em decisões aliadas ao Supremo Tribunal Federal sobre as “cláusulas de barreira, verticalização das coligações e fidelidade partidária”, demonstrou a capacidade efetiva da judicialização da política.⁹

Assim, papel desempenhado pelo judiciário na defesa da democracia está ligado à sua função de garantidor do respeito aos direitos fundamentais, traço marcante do constitucionalismo contemporâneo, o qual a Constituição Federal do Brasil de 1988 foi uma das pioneiras na América Latina.

Da importância de atuação do judiciário na garantia da democracia, vale tomar nota do entendimento de COMPARATO (2004, p.1):

O Poder Judiciário, como órgão de um Estado democrático, há de ser estruturado em função de ambas essas exigências. Ressalte-se, contudo, que, diferentemente dos demais poderes públicos, o Judiciário apresenta uma notável particularidade. Embora seja ele, por definição, a principal garantia do respeito integral aos direitos humanos, na generalidade dos países os magistrados, salvo raras exceções, não são escolhidos pelo voto popular. Na verdade, o fator que compatibiliza o Poder Judiciário com o espírito da democracia (no sentido que Montesquieu conferiu ao vocábulo) é um atributo eminente, o único capaz de suprir a ausência do sufrágio eleitoral: é aquele prestígio público, fundado no amplo respeito moral, que na civilização romana denominava-se auctoritas; é a legitimidade pelo respeito e a confiança que os juízes inspiram no povo. Ora, essa característica particular dos magistrados, numa democracia, funda-se essencialmente na independência e na responsabilidade com que o órgão estatal em seu conjunto, e os agentes públicos individualmente considerados, exercem as

⁹ Consulta nº 715 de 8 de agosto de 2001 em que a resposta do TSE passou a integrar a Resolução nº 20.993/02: Resposta do TSE à consulta 1398 e resolução 22.610/TSE; Lei 9.909/95. Disponível em: https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/13478/13478_3.PDF&ved=2ahUKEwjjo43FvYncAhVEg5AKHQSTC4wQFjAAegQIARAB&usq=AOvVaw2gfn_TvAY5bbnvEAGBsrwu

funções políticas que a Constituição, como manifestação original de vontade do povo soberano, lhes atribui.

Em termos gerais, se as decisões ou atos emanados por qualquer dos poderes constituídos, exorbitarem em demasia à limitação do razoável e do proporcional, independente do poder constituído que o faça, este estará em descompasso com os princípios e valores estruturantes da ordem constitucional que os legitima. E esse tipo de atuação deve ser constantemente evitado para que não retroceda os ganhos constitucionais à era da submissão e autoritarismo legitimado.

Dessa forma, o aperfeiçoamento da democracia, de forma gradual e saudável, em uma sociedade com recente vivência democrática, como a brasileira, é de extrema importância a busca e a produção de alternativas que intensifiquem o exercício democrático.

3 ALTERNATIVAS INSTITUCIONAIS PARA UMA DEMOCRACIA DE ALTA INTENSIDADE

Dentre as várias conceituações de democracia, pode-se identificar a máxima que configura seu ideal expresso na frase de Abraham Lincoln, quando proclama ser democracia “o governo do povo, para o povo e pelo povo”. (BONAVIDES 2008, p.14). Sendo este ideal, quando traduzido em ações e decisões advindas de atos de responsabilidade dos gestores públicos legitimados, independentemente de qual poder constituído faça parte, suprimido, em detrimento de uma aguda inefetividade resultante do modo em que a democracia representativa influi na realidade social brasileira, gerando um baixíssimo nível de confiança e um gradativo desinteresse da população, principalmente, por não se reconhecer representada pelos eleitos para o fim de responder às demandas sociais e gerir os recursos públicos. Por este raciocínio, torna-se necessário reconhecer a prevalência da forma ou do conteúdo da democracia praticada no Brasil.

Deste modo, forma e conteúdo, sinônimos de atuação da democracia institucional (representativa, deliberativa, direta, semidireta, etc.) e democracia substantiva respectivamente, se tornam distantes da interação e realização esperada. Porém praticáveis, embora dependentes de adaptação, disponibilização e habituação ao uso via canais de participação ativa pela sociedade.

Por democracia substantiva, segundo COELHO e NOBRE (2004 p.99) entendem haver uma estreita relação entre ideal democrático e ideal constitucional “a tal ponto que os direitos fundamentais (de liberdade, políticos e sociais) constituem uma dimensão ‘substantiva’ da democracia”. Vale ressaltar o complemento à conceituação de democracia substantiva na contribuição expressa pelas palavras de Luigi Ferrajoli na obra *Diritti Fondamentali*, Roma-Bari, Laterza (2001, p.19), analisada pelos mesmo autores supracitados:

[...] os direitos fundamentais constituem uma dimensão “substancial” da democracia porque “não se referem à ‘forma’ (ao quem e ao como) mas sim à ‘substância’ ou ‘conteúdo’ (ao ‘o que’) das decisões: isto vale para os direitos de liberdade que estabelecem proibições e para os direitos sociais que estabelecem obrigações aos legisladores. (COELHO e NOBRE 2004. p.99)

Ademais, István Mészáros, em artigo publicado pelo Blog da Boitempo¹⁰, apresenta o condicionamento da realização da democracia substantiva com a noção de igualdade substantiva. Em suas palavras, “uma mudança fundamental de uma futura sociedade, que, para se tornar historicamente sustentável, precisa ter a igualdade substantiva como princípio norteador vital do seu metabolismo social”

De outro modo, BONAVIDES (2008, p.283) expressa ser, o entendimento substantivo da democracia, “portanto, a participação. Quem diz democracia diz, do mesmo passo, máxima presença do povo no governo, porque, sem a participação popular, democracia é quimera, é utopia, é ilusão, é retórica, é promessa sem arrimo na realidade, sem raiz na história, sem sentido na doutrina, sem conteúdo nas leis”.

Por democracia institucional, especificamente à exercida no Brasil, apresenta-se predominantemente a democracia representativa (formal ou procedimental), especialmente porque o exercício da cidadania se dá pela participação do cidadão ao exercer o direito de escolha de seus governantes, via eleições, periódicas, livres, competitivas e abertas com a participação de todos os membros em idade que configure sua capacidade política, garantindo a liberdade de expressão, reunião e organização, principalmente, de partidos políticos em disputa pelo poder. Ou seja, exercício da cidadania na democracia institucional brasileira, se reduz ao exercício do ato de votar.

Porém, a prevalência dessa noção de exercício da soberania popular e da cidadania não é suficiente para suprir as aspirações que a sociedade brasileira contemporânea emite, ademais, por se tratar de uma sociedade pluralista de culturas e etnias, principalmente.

Para a manutenção de um regime democrático legítimo em que as instituições sejam valorizadas e despertem confiança e a segurança adequada em seus destinatários, alternativas que aproximem os cidadãos às decisões tomadas pelos seus representantes políticos e que

¹⁰ Artigo publicado pelo Blog da Boitempo, de István Mészáros para a revista semestral da Boitempo, a Margem Esquerda, publicado no segundo semestre de 2015, na edição de número 25, traduzido por Nélcio Schneider. Disponível em: ><https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Cultura-e-Arte/Mezaros-Igualdade-substantiva-e-democracia-substantiva/39/39030>

deem ao cidadão a titularidade de soberano, seja para destituir os representantes eleitos de seus mandatos a qualquer tempo e em qualquer ente federado (recall e veto popular), seja para limitar os privilégios exagerados utilizados pelo alto escalão do judiciário, seja para participar mais ativamente na interpretação dos ditames constitucionais (constitucionalismo popular), simbolizando uma maior e melhor identificação dos destinatários com a sua nação, se fazem necessárias. Isso porque tais decisões incidirão diretamente na vida de todos na sociedade, e permeará a ordem democrática brasileira, umas com certo nível de participação popular oriundo do entendimento normativo expressado pelo raciocínio interpretativo do significado do princípio da soberania popular¹¹ no texto Constitucional, outras manterão apenas aspectos formais, quase alegóricos e ilusórios, desse entendimento em virtude de finalidade de organização e ordenação do exercício do poder político.

Para que vigore a democracia de alta intensidade, Estado e sociedade devem se aproximar e convergir em favor dos direitos fundamentais e na interpretação, significação e aplicação das orientações expressadas pelos princípios constitucionais. Superar a segregação social como condição para o progresso e buscar meios “da democratização de todos os espaços” (SANTOS 2007, p.62). Essa democratização pode iniciar pela relação articulada e efetiva das formas de democracia participativa e representativa, através de seus meios e institutos e meios de ação democrática existentes, o que não impede a invenção de novos meios. No entanto, essa democratização, com o fim de emancipar o cidadão em relação às decisões no âmbito político, pela utilização dos meios e institutos de ação democrática, buscando equilíbrio entre igualdade e liberdade, pode ocorrer pela educação formadora do cidadão democrático, o tornando apto “a pensar, comparar e decidir com mais acerto e convicção em um contexto político. De outra forma não há liberdade, pois para Dewey somos livres na medida em que agimos sabendo o que queremos obter”. (SCHMIDT 2009. p.151). Essa formação do cidadão de democrático “se dará concomitantemente ao desenvolvimento das práticas democráticas”. (BENEVIDES 1996, p.235).

¹¹O significado do princípio da soberania popular expresso no artigo 1º, parágrafo único e artigo 14º da Constituição Federal de 1988, é apresentado pelo filósofo espanhol Antônio Enrique Perez Luño, na obra *Soberania popular y Estado de Derecho*, citado por BECHELLI (2014, p.4): (II) Soberania popular no sentido descritivo e prescritivo: A discussão proposta gira em torno de que o termo soberania popular é empregado para designar algo que se espera que exista ou ao que se crê que deveria existir, ou seja, no plano doutrinário (um dever ser da sociedade) e no plano da práxis política (desempenhando um papel na mecânica política do País). Neste ponto, se desenvolve a ideia de que o povo está investido do poder constituinte (poder de estabelecer positivamente a Constituição do Estado). Isso se verifica claramente quando da leitura dos preâmbulos de várias Constituições, inclusive a brasileira.

Logo, a seguir discorre-se em breve apresentação acerca de uma das alternativas institucionais que busca trilhar o caminho para alcance da modalidade de democracia de alta intensidade.

3.1 ARTICULAÇÃO EFETIVA ENTRE PARTICIPAÇÃO E REPRESENTAÇÃO

De um lado a participação entendida como “uma forma de integração dos indivíduos” (ALMEIDA 2004, p.26), com fundamental relevância para o aprimoramento da democracia praticada na atualidade. Assim sendo, ao analisar a participação na democracia, podem-se destacar três funções elementares desempenhadas para atingir tal aprimoramento. São elas: a função educativa, função de controle e função de integração, assim destacadas:

A participação tem uma função educativa na medida em que o cidadão aprende a reconhecer que os interesses da coletividade estão acima de seus próprios interesses ou de grupos.

Ao mesmo tempo em que somos educados na participação, outro elemento relevante se apresenta: o controle. A participação demanda compromisso, envolvimento, portanto, as ações devem ser direcionadas para se alcançar o bem público, o que envolve tomar posições, decisões e, conseqüentemente, fiscalizar as aplicações das posições adotadas.

A função integrativa da participação envolve uma congruência. Há desse modo, um entrelaçamento entre as funções anteriores e a própria razão de ser da participação: a integração. Esta se realiza em um processo de educação e controle, em que os atores políticos buscam um envolvimento político, que “se refere à ação dos indivíduos e dos grupos secundários nos processos decisórios do Estado” (ALMEIDA 2004, p.27-28),

Logo o estímulo e a integração da participação no meio social, político, cultural e educacional torna-se fundamental para o desenvolvimento e intensificação da democracia. Seja devido à participação ser a efetiva realização do princípio da soberania popular, independente da esfera de atuação, seja porque a própria prática da democracia, enquanto regime político adotado pelos Estados modernos, repletas de desigualdades e descaso do Estado na gestão de uma qualidade digna das políticas públicas, direcionadas ao atendimento das demandas da maioria dos cidadãos menos abastados, “em vez de produzir redistribuição social, a destrói” (SANTOS 2007, p.87).

De outro lado a representação, conceituada por Jellinek apresentada por ALMEIDA (2004, p.28), como “la relación de una persona com outra o varias em virtude de la cual la voluntad de la primera se considera como expresión inmediata de la última, de suerte que jurídicamente aparecen como sendo una sola persona”, que demonstra a noção de autoridade delegada ao individuo sujeito a um determinado rito de escolha, legal e legítima, em que a condição de representante traduz-se pela vontade de vários cidadãos exercida por um único cidadão, com se esses vários fossem, em que “sua ações comprometem a todos, e as conseqüências de seus atos são de responsabilidade de todos os pactuantes.” (ALMEIDA 2004, p.29).

A representação de certa forma traduz a ideia de autorização mediante confiança do representados ao representante. Uma espécie de vinculo de fé democrática que possui duas vias. Uma de autorização para exercício das ações necessárias a realização de ações que afetem a todos, independentes de consenso geral, porém necessária a aferição da vontade da maioria, e uma via da prestação de contas deste representante aos representados, para determinar o equilíbrio e transparência, atingindo uma efetiva relação saudável entre a delegação e os resultados atingidos a partir desta.

As acepções de participação e representação retro tratadas descrevem, de modo simplificado, noções do ideal das formas de democracia participativa e da democracia representativa, praticadas nos Estados modernos, e em particular no Brasil. Carregam em si raízes do pensamento originário dos contratualista John Locke, defensor da democracia representativa e Jean Jacques Rousseau, defensor da democracia participativa, grandes colaboradores para o desenvolvimento e consolidação da Teoria Política Moderna. Contudo, essas noções ideais quando colocadas em prática, enfrentam diversas adversidades para sua realização, sendo insuficientes, não quanto ao alcance de seu ideal, visto este, simbolizar uma meta que deve ser adaptada à realidade social com cuidado da adequação temporal, mas sim, pela não realização do mínimo de seu potencial. Como exemplo pode ser observado à questão da prestação de contas que os representantes políticos eleitos deveriam fazer com frequência, durante e depois de seus mandatos, para com a sociedade, e não o fazem com a devida transparência exigida em reposta e em respeito à autorização que o instituiu no status de representante. Já em relação à participação, cabe a crítica acerca do nível de engajamento

maior de alguns participantes em relação aos demais, motivado por certos interesses em determinadas questões que podem vir a favorecer determinados setores ou determinada classe, deturpando o sentido da interação social destinada a busca do bem comum.

Por estas observações demonstra-se que ambas as formas de democracia, seja representativa, seja participativa, possuem disfunções a serem ajustadas para gerar efeitos e que se espera para resolução de demandas sociais crescentes, sempre, contudo, sob a luz dos princípios de matriz constitucional, em especial, o princípio da soberania popular, ora como norteador (es) das práticas e ações democráticas, ora como meta (s), balizados pela proporcionalidade, razoabilidade e também, dignidade.

Para tanto, falar em articulação efetiva entre a representação e a participação refere-se à associação das potencialidades da democracia participativa e da democracia representativa com a finalidade principal, e não única, de complementação, afastando a lógica de superação de uma sobre a outra, apesar das complexidades a serem enfrentadas na implementação dessa alternativa, como bem expõe SANTOS (2007 p.92,93, 95):

Na democracia representativa elegemos os que tomam decisões políticas; na democracia participativa, os cidadãos decidem, tomam as decisões. Mas essa polarização deve ser matizada: primeiro, a democracia representativa tem também uma parte de participação. O voto é isso, mas é uma participação complexa, porque envolve a idéia de renúncia à participação, e por isso é limitada. A democracia participativa, ao contrário, também tem delegações e formas de representação: há conselhos e delegados. Todos os estudos que temos sobre os pressupostos participativos, por exemplo, ainda em nível local, como em Porto Alegre, mostram claramente que todas as formas de democracia participativa têm também elementos de representação. Vejamos quais são as condições para poder efetuar essa complementaridade, que não é de nenhuma maneira fácil. Penso que ela inclui três problemas: a relação entre Estado e movimentos sociais; entre partidos e movimentos sociais; e dos movimentos sociais entre si. São as três vias nas quais se pode construir uma articulação entre democracia representativa e democracia participativa que talvez constitua a criação de uma forma de complementaridade. Os caminhos de complementaridade entre ambas são muito complexos: não estou dizendo que seja fácil realizá-la em nenhum lugar. Se observarmos a situação, por exemplo, dos partidos e dos movimentos, percebemos que enfrentamos em muitos países uma situação totalmente hostil à complementaridade: os partidos têm um fundamentalismo antimovimentos sociais, pensam que têm o monopólio da organização política e que os movimentos sociais não são representativos.

[...] Temos de inventar uma nova cultura política que possa exatamente vencer essas dificuldades. Como se faz isso? Mostrando na prática as vantagens de uma articulação.

Vantagens estas, referidas às experiências da realização dos Orçamentos Participativos em Porto Alegre/RS e em Belo Horizonte/MG, previsão na Constituição de 1988, artigo 29º, XII e artigos 182 e 183, regulamentados pela lei 10.257/01, embora praticados, por ora, em nível local, caracteriza-se pela interação da população via formas de deliberação associadas à atuação do mandato representativo de componentes da administração de partidos políticos, assim como se têm a participação disponível a todos os cidadãos, inclusive na definição de regras internas de funcionamento, respeitadas exigências técnicas e legais para a definição da melhor acomodação de recursos e investimentos na esfera administrativa local conforme necessidade e prioridade.

Tem-se também a figura dos Conselhos de Gestores e de Fiscalização de Políticas Públicas, com previsão legal no artigo 29º, XII, artigo 194, P.U, VII, artigo 198, III, artigo 204, II, artigo 206, VI, e artigo 227, §1º, regulamentados por leis específicas nos níveis federais, estaduais e municipais, existindo cerca de 4.000 conselhos municipais de saúde e cerca de 3900 conselhos municipais onde, conforme Lyra apresentado por SILVA, LOPES e PIRES (2010, p.21), “operam pela mudança da cultura política, ao introduzir mecanismos de participação na gestão pública.”

Logo, a acepção do termo "efetiva" à articulação das potencialidades participativas e representativas, refere-se ao ato de promover da reaproximação do cidadão com as questões antes tratadas somente pelos representantes eleitos, o que a revigora no cidadão produz um sentimento de pertencimento do cidadão à sociedade, de maneira ativa, e o estímulo à prática interativa do diálogo democrático. Para além, permite o aparecimento de um novo modelo de cidadão, interativo e fiscalizador, que, pela frequência e aprimoramento das ações participativas, comunicativas e deliberativas, nas mais variadas questões sociais e políticas que o envolvem, inevitavelmente, o constituirá apto a participar pela prática mais ativa e intensa da democracia em níveis mais intensos. Porém, na medida em que for educado para tanto, valendo-se da informação de “quem decide” e “como se decide”, no âmbito político, sempre em consonância com os princípios de matriz constitucional, com a frequência e

clareza necessária, para seu adequado e esperado entendimento, novos desafios, equipados por teorias de desinformação, de ódio e segregação como forma de progresso, no intuito de reafirmar o discurso de “não haver alternativa”, tentaram afetar e desestabilizar toda a construção e a vivência democrática internalizada por este cidadão em formação.

Esse raciocínio revela a importância da educação para a formação do cidadão democrático via contato prático e frequente com os requisitos básicos caracterizadores da democracia moderna, tais como, transparência, institucionalidade, liberdade, igualdade, alternância e legalidade, através também, além do uso frequente dos canais de participação, das interações democráticas, superando a ideia de que democracia se resume e se resolve apenas pelo meio eleitoral.

3.2 FORMAÇÃO DO CIDADÃO DEMOCRÁTICO

A soberania popular enquanto sentido fundamental da democracia prescinde da relação de equilíbrio entre igualdade e liberdade para sua consolidação e integração ao "conjunto dos costumes do povo" (BENEVIDES 1991, p.193). Assim o uso dos instrumentos da democracia participativa e da democracia representativa, em um contexto de associação de complementariedade destas duas formas de democracia, seja pelo voto no sistema eleitoral, seja por manifestação coletiva em espaços públicos, trará resultados expressivos, legítimos e racionais, mais próximos à realidade social, à medida que a população eleitora, manifestante, integrante, engajada ou não da sociedade, conseguir acessar, processar, entender as informações do funcionamento, limites e possibilidades disponíveis pela via democrática.

Para tanto, tem-se a opção da formação do cidadão democrático através de uma educação para a democracia, conforme bem apresentado por BENEVIDES (1996, p.226-228):

A educação para a democracia (EPD) comporta duas dimensões: a formação para os valores republicanos e democráticos e a formação para a tomada de decisões em todos os níveis, pois numa sociedade verdadeiramente democrática ninguém, nasce governante ou governado, mas pode vir a ser alternativamente- e mais de uma vez no curso da vida- um ou outro. [...] De maneira resumida, portanto, a educação para a democracia exige conhecimentos básicos da vida social e política e uma correspondente formação ética. [...] A educação como formação de tais valores torna o ser humano ao mesmo tempo mais consciente de sua dignidade e da de seus

semelhantes- o que garante o valor da solidariedade- assim como mais apto a exercer a sua soberania enquanto cidadão. [...] Essa educação, acrescento, tem uma metodologia própria, cuja estrutura e dada pelas regras de argumentação, com sua lógica própria da demonstração científica.

Essa opção configura a possibilidade de implementar, no cotidiano e nos costumes dos cidadãos, maior carga de valores presentes no texto constitucional, assim como, intensifica e reforça a atuação e influência dos princípios constitucionais na realidade social.

Em outras palavras, a educação para a democracia é direcionada para a formação do cidadão mais consciente e relacionável, disposto a superar a desconfiança e o desinteresse pela política, motivos reveladores da crise da representação política democrática instalada na atualidade. Essa possibilidade trará uma tentativa de resignificação para o papel das instituições no aprimoramento da democracia, efetivando o significado de inclusão pela educação em relação à formação dos cidadãos afim de, também, prepará-los para dialogar, convergir e governar, diferente do paradigma atual onde a maioria da população é capacitada para somente serem governados, consumidores, contribuintes e eleitores cativos.

Para que a formação do cidadão democrático se realize com vigor, é essencial que se processe na prática, em primeiro momento, pela utilização dos instrumentos institucionais disponíveis. Esse exercício de participação e interação política, quando frequente sua utilização, torna-se-à parte até mesmo da identidade do cidadão. Assim, como opção para uma formação do cidadão democrático tem-se a participação em nível local, como expõem PATEMAN (1992, p.46):

Na crítica do volume 11 do livro de Tocqueville, Mill argumenta que de nada servem o sufrágio universal e a participação no governo nacional, se o indivíduo não foi preparado para essa participação a nível local; e neste nível que ele aprende a se autogovernar. [...] Em outras palavras, para que os indivíduos em um grande Estado sejam capazes de participar efetivamente do governo da “grande sociedade” as qualidades necessárias subjacentes a essa participação devem ser fomentadas e desenvolvidas a nível local.

[...]

É por meio da participação a nível local que o indivíduo “aprende a democracia”. “Não aprendemos a ler ou a escrever, a guiar ou a nadar apenas porque alguém nos diz como fazê-lo, mas porque o fazemos, de modo que será somente praticando o governo popular em pequena escala que o povo terá alguma possibilidade de aprender a exercitá-la em maior escala”

Entende-se que à medida que o cidadão dispôr de oportunidades de participação, este terá mais chances de se educar como cidadão ativo, apto a práticas democráticas efetivas. Por isso, em virtude das intensas alterações ocorridas na sociedade e a velocidade com que as demandas tendem a aparecer, por fatores variados, de certa forma possível graças aos melhoramentos das interações da comunicação entre os cidadãos, potencializado pelo acesso rápido e recorrente à internet, aplicativos e às mídias sociais, assim como a possibilidade de manifestarem reações críticas a herança de mínima participação política e a deficiente representação política, o que prova o anseio por uma democracia de resultados mais expressivos que deve ser acionado o quão logo possível, novos meios de potencializar a participação da população surgem, seja para expressar opiniões, seja para participar de debates democráticos, que culminarão ou não em decisões passíveis de aplicação. É notório afirmar que tais meios são desenvolvidos no intuito de resgatar a “legitimidade dos processos de decisão e formação de vontade coletiva” (SILVA, LOPES e PIRES 2010, p.32), na tentativa de “maior aproximação entre representantes e representados e na mobilização direta ou na atenção aos resultados de instrumentos de natureza participativa pelas instituições do sistema representativo [...]” (SILVA, LOPES e PIRES 2010, p.33).

Destarte, como exemplo praticado em nível local, tem-se a interação em associações de moradores de bairro, que de forma próxima ao cidadão, colaboradora para o contato do indivíduo com o coletivo, com a troca de informações e experiências, com as formas de lidar com a burocracia do Estado em fornecer equipamentos sociais básicos, via estabelecimento da comunicação, do diálogo entre os destinatários das decisões tomadas em assembleia ordinária ou extraordinária. Diálogo este, que reforça a interação do cidadão com diversos pensamentos e opiniões, fomentando a cooperação entre os membros para alcance dos objetivos comuns, que quando alcançados, mesmo que uma pequena parte desses objetivos comuns, desperta, no cidadão, o interesse gradual de interagir e colaborar mais e melhor com a comunidade o reconhece como parte.

Tem-se também as eleições de agentes públicos (GONZÁLES, 2012, p116), com previsão no artigo 206º, VI, artigo 132º da lei 8.069/90, artigo 14 da lei 9394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) e Decreto nº 6.094/2007 (Planos de Metas e Compromisso Todos pela Educação), assim como as audiências públicas, com previsão no

artigo 29, XII, artigo 37, §3º, artigo 58, §2º, II, artigo 194, P.U, VII, artigo 198, III, artigo 204, II, artigo 32 lei 9784/99, artigo 39 da lei 8666/93, (GONZÁLES, 2012, p117).

Já em nível federal, meios de interação popular como o Disque-Câmara, canal de acesso do cidadão à Câmara dos Deputados, disponível em atendimento gratuito de segunda a sexta, das 8 às 20 horas, o qual permite ao cidadão opinar sobre matérias de seu interesse, pedir informações referentes à Câmara, dar sugestões, registrar elogios, críticas e denúncias pelo telefone 0800 619 619. O Portal do e - Democracia, Comissão de Legislação Participativa- CLP¹², Visitação, Visitação Institucional e o Plenarinho, de caráter educativo, também estão disponíveis aos cidadãos. Todos estes canais de participação citados estão direta ou indiretamente vinculados à Coordenação de Participação Popular, que é uma das responsáveis pelo acolhimento das manifestações da sociedade. O Portal e – Cidadania, canal de acesso do cidadão ao Senado Federal, disponibiliza a ferramenta interativa nomeada de “Ideia Legislativa”, em que cidadão que se cadastra no portal para poder enviar Ideias Legislativas para criar novas leis ou alterar as leis atuais. As ouvidorias (SILVA, LOPES e PIRES 2010, p.215), com previsão no artigo 37, § 3º, lei 8.078/1990, lei 8490/92, sendo as primeiras ouvidorias previstas na Constituição através da Emenda Constitucional pela Emenda Constitucional n º 45/2004 no âmbito dos Tribunais de Justiça e do Ministério Público. No âmbito do Executivo Federal, a Instrução normativa nº5/2018 incrementa mais

¹² Como exemplo, expõe-se a proposta popular, a seguir, disponível em:

responsabilidade e competência à lei 13.460/2017, intitulada de Código de Defesa do Usuário de Serviços públicos¹³;

Por oportuno, vale incluir a alternativa apresentada por BENEVIDES (1991, p.125), presente no anteprojeto da Constituição de 88, sob patente de Dalmo Dallari, o qual propõe “o aproveitamento da experiência brasileira com a Loteria Esportiva para iniciar o processo de consultas ao povo sobre questões políticas, do plano federal ao local”, explicitando assim o sentido prático da frase “Deem-se ao povo os elementos básicos, dê-se a informação e o povo saberá, sim, o que lhe convém.” (BENEVIDES 1991, p.125)

Conforme exposto em linhas acima, o ordenamento democrático brasileiro por compor-se de princípios e valores internalizados pela Constituição de 1988, de estatura superior às demais que normas, os quais devem integrar as normas inferiores para a produção de efeitos que não inspirem o retrocesso social. Dessa forma, a noção da previsão de instrumentos de participação política de forma direta na ordem democrática brasileira permite concluir acerca de uma complementariedade em relação às formas institucionais de representação política, disponíveis e tão presentes no caso das eleições periódicas, com voto obrigatório, pela qual a sociedade brasileira já se habituou.

O problema de se habituar a determinada rotina, na reprodução de atos periódicos sem uma vontade espontânea concreta, advinda da certeza do cumprimento das promessas¹⁴, está no fato de não haver interesse em discutir a política e sua eficácia social, como bem expressa Roberto Janine Ribeiro em entrevista a ISTO É¹⁵, sobre o livro “A Boa Política” (Companhia das letras) lançado em março de 2018:

¹³Disponível em: > www.ouvidorias.gov.br/noticias/in-no-5-2018

¹⁴Cláudia Perrone Moisés em publicação na Revista Cult. (Nº 9. Ano 21. Jan-2018.p.12), apresenta a noção desenvolvida acerca da solução para o problema da imprevisibilidade e incerteza do futuro, visto ser, a manutenção e a ordenação da realidade social na democracia brasileira objetivos ao qual o Direito e a Política se ocuparam. Solução esta, extraída da obra de Hannah Arendt, *A Condição humana*. (1958) no trecho “a solução do problema da imprevisibilidade, da caótica incerteza do futuro, está contida na faculdade de prometer e cumprir promessas [...]”.

¹⁵Disponível em > <https://istoe.com.br/nao-temos-o-habito-da-discussao-politica.edição nº 253305/07 de 24de novembro de 2017 nº 2502>

Em A Boa Política há um capítulo sobre a “democracia de protesto”, sobre os eventos de 2013. É possível fazer uma avaliação positiva daquele período?

Naquele momento a sociedade brasileira passou a ter um nível de exigência mais elevada em relação aos políticos, maior cobrança quanto aos serviços públicos como transporte, saúde educação. Foi uma cobrança atabalhoada, mas era importante ter sangue novo nas ruas.

Mas, depois, a pauta da melhoria de vida foi sequestrada para se transformar apenas em uma reclamação contra o PT. Sou totalmente contra a corrupção, mas as grandes questões do Brasil têm mais a ver com a enorme miséria e desigualdade do que com a corrupção.

Por quê?

Nosso enorme problema é ser uma sociedade que não chegou nem ao liberalismo — que é a igualdade de oportunidade, o mesmo ponto de partida para todo mundo. O livro que vou lançar no ano que vem poderia tratar da má política, que pratica um jogo de destruição.

[...]

Em que sentido?

Nossa questão crucial é não termos o hábito da discussão política. Precisamos tentar sair dessa história de que um lado é bom e o outro é ruim, um é certo e o outro é errado, um é honesto e o outro é ladrão. Desse jeito, as pessoas não conseguem aceitar um princípio básico da democracia, que é a existência de uma via de direita e outra de esquerda, e ambas serem democráticas. Ganhar e perder eleição, ter liberdade para concorrer e para escolher, tudo isso faz parte. Desde Gregório de Matos (1636-1696) pelo menos, a crítica aos governantes passa sempre pela corrupção. Então, nos acostumamos com a ideia de que, se tirar os ladrões da política, tudo vai passar a funcionar.

Pelo exposto no artigo 14 da Constituição de 1988 e no artigo 1º da lei 9709/98, que institui o exercício da soberania popular pelo sufrágio universal e voto direto e secreto, com valor igual para todos, nota-se a essencialidade da ferramenta que o voto tem para movimentar a estrutural eleitoral representativa no Brasil.

Contudo, o ato de votar será importante tanto na eleição de representantes como na realização de referendos ou plebiscitos da democracia direta. Tão essencial pelo fato ser o instrumento que se faz presentes nas duas formas de democracia adotados pela Constituição, sendo que o efeito do voto pela via direta obriga uma maior “responsabilidade dos políticos” e o compele a prestar contas, como bem demonstrado por BENEVIDES (1991, p. 78):

[...] sob o prisma da responsabilidade [...] se por um lado o referendo poupa os partidos de tomarem posição programática sobre temas que não são estritamente políticos (aborto, divórcio, por exemplo), permitindo que o povo os decida livremente, por outro ele faz com que os eleitores exijam

mais de seus deputados, de quem cobrarão posições mais coincidentes com as suas.

A relação harmônica entre soberania popular, igualdade e justiça social no Estado Democrático de Direito Brasileiro atual, por manter uma aguda supressão da intervenção popular ativa, nas decisões e ações políticas, norteadoras da sociedade, pelas vias normativas legítimas, traduz, sem dúvida, a figura de um modelo estatal limitado por sua própria natureza.

No entanto, uma síntese da percepção prática da democracia participativa, quanto a seus limites e o papel das instituições representativas, segundo estudos desenvolvidos por Carole Pateman (1970), Nikos Poulantzas (1968), e Macpherson (1977) apresentado por COELHO e NOBRE (2004 p.33), pode ser indicada no seguinte trecho:

[...] a realização da democracia participativa encontra obstáculos ao pretender se ampliar para os domínios social, econômico e político sem deixar de lado as instituições da democracia representativa, de modo que a efetividade do modelo encontra seus limites na própria organização capitalista da produção. [...] portanto, as instituições representativas e o próprio governo devem ser entendidos meramente como meios de realização da vontade dos cidadãos e jamais como as instituições democráticas por excelência, o que significa, antes, de mais nada, que um democrata participativo não aceita qualquer divisão rígida entre Estado e sociedade civil [...]"

Complementando a percepção da prática da democracia participativa, HABERMAS (1997 p, 157) expressa o exemplo da ideia de autolegislação e a normatização politicamente autônoma, com uma nova possibilidade de um exercício legislativo legítimo esperado.

A idéia de autolegislação de civis exige que os que estão submetidos ao direito, na qualidade de destinatários, possam entender-se também enquanto autores do direito. (...) somente a normatização politicamente autônoma permite aos destinatários do direito uma compreensão correta da ordem jurídica geral. Pois o direito legítimo só se coaduna com um tipo de coerção jurídica que salvaguarda os motivos racionais para a obediência ao direito. (...) Normas jurídicas devem poder ser seguidas com discernimento.

Essa autolegislação, em que os autores são os destinatários da norma e dos direitos garantidos pelas normas revela a noção da prática de uma cidadania deliberativa baseada no

agir comunicativo também desenvolvido por Junger Habermas, conforme expõe TENÓRIO (1999, p. 158, 159):

O significado de cidadania deliberativa procura superar a concepção liberal assim como a republicana por meio da soberania popular. No primeiro caso os indivíduos cedem ao poder político parte de seus direitos, e este tem a função de arbitrar os conflitos entre os interesses privados e sociais. No segundo, o poder político é o administrador e fiador da soberania do povo e instrumento de construção da sociedade.

[...] Com o conceito de cidadania deliberativa, fundamentada na noção habermaseana de ação comunicativa (perspectiva crítica e auto-reflexiva), esboça-se a imagem de uma sociedade descentralizada, que se caracteriza por um espaço público que serve para apresentar, identificar e solucionar problemas sociais. Nesse tipo de cidadania, a solução das questões subnacionais, por exemplo, não deve ser planejada exclusivamente pelo poder político e/ou tecnoburocrático ou atender a interesses sociais corporativos, mas compartilhar com a sociedade civil por meio de um procedimento político argumentativo no qual a cidadania delibera, decide, com os outros poderes, os interesses da comunidade.

Portanto, essa concepção de cidadania deve ser entendida como uma ação política deliberativa, na qual o indivíduo deve participar de um procedimento democrático, decidindo, nas diferentes instâncias de uma sociedade e em diferentes papéis, o seu destino social como pessoa humana, quer como eleitor, trabalhador ou consumidor, ou seja, a sua autodeterminação não se dá, exclusivamente, sob a lógica do mercado ou da tecnoburocracia estatal, mas da democracia social: igualdade política e decisória. Esta concepção de cidadania deliberativa permite-nos concluir que Habermas defende a posição segundo a qual o cidadão deve ser democraticamente ativo, ou seja, os indivíduos podem influir concretamente na transformação de sua própria situação no âmbito em que vivem e atuam.

A cidadania deliberativa demonstra ser um modo em que há a conjugação de da associação entre elementos da democracia participativa, deliberativa e representativa em busca de soluções de gestão pública, o que de fato caracteriza o que SANTOS e AVRITZER (2002, p.71) denominam de demodiversidade.

Logo convém observar que o diálogo, a convergência, a interação, a união de vontades (seja vontade geral, seja vontade de todos) e a normatização da participação em harmonia com o significado constitucional do princípio da soberania popular possibilitam o início de uma nova forma de Estado, parafraseado SCHMIDT (2009, p.140), em que a democracia signifique uma forma de convívio, de vida associada e não simplesmente uma forma de governo.

CONCLUSÃO

Os princípios que integram os alicerces do Estado Democrático de Direito Brasileiro almejam, sobretudo, a construção e manutenção de uma sociedade justa, inclusiva e cidadã. Para tanto, no interior do texto Constitucional, convivem as norma jurídicas na modalidade de princípios e regras, dando à Constituição Federal de 1988 ferramentas tais para a realização, na teoria, dos objetivos e dos direitos fundamentais nela preestabelecidos.

No entanto, pela capacidade dos princípios no Estado Democrático de Direito Brasileiro estabelecerem fins norteadores de condutas atingíveis, viáveis e dignas, seja pela atuação das regras seja pela atuação dos próprios princípios diretamente na realidade social, desde que condicionados sua aplicação pelos postulados normativos aplicativos, desenvolvidos por Humberto Ávila, quais sejam, da proporcionalidade, razoabilidade e proibição de excesso, aplicados por todos os integrantes da sociedade em suas atribuições e investidas, possibilitando a formação da opinião e da vontade espontânea do cidadão fortalecida e consolidada pela observação e reconhecimento das dificuldades, para mediante alternativas, escolher soluções, no contexto da relação do cidadão brasileiro com a democracia.

Alternativas permitem adequação de mandamentos com as ações em busca de realização de objetivos. Sendo assim, a instituição de alternativas pela via das normas, tanto mantém sólida a figura do Estado quanto mantém saudável e equilibrada a convivência social.

MASSELLA (2014, p.271) acerca da figura do hábito, observa que “ao adquirir força, se transforma em regra de conduta [...]” e por isso importa “na gênese de uma regra imperativa”, conclui-se que a normatividade pressupõe uma obrigatoriedade de sua observação e aplicação. Assim a prática da participação popular, normatizada pela legislação brasileira, pela lei 9709/98, deve ter sua revisão considerando a ponderação, razoável e proporcional de dois planos.

Em primeiro plano a sistematização jurídica e política adotada pelo Brasil, presente na Constituição de 88, especificamente, em seu artigo 14 e lei 9.709/98, demonstra a clara

preocupação com a normatividade do modelo democrático representativo aliado com o modelo democrático direto, o que gera a chamada democracia semidireta, praticável e fundamental à manutenção dos Estados Contemporâneos. Em segundo plano, em relação à efetividade dos instrumentos de democracia representativa e direta na realidade prática democrática brasileira, a constatação da reduzida e alegórica utilização dos institutos desta última pode figurar como um dos motivos de um gradual e crescente distanciamento da sociedade e Estado, mitigando o significado e os efeitos esperados pela presença do princípio democrático, decorrente do princípio matriz da soberania popular.

Destarte, segundo COELHO e NOBRE (2004 p.98 e 99) têm-se a participação como “a fonte da legitimidade e da justificação moral da democracia [...] maior participação, melhor democracia”, nota-se que a soberania popular no Estado Democrático Brasileiro, entendida como elemento de definição de poder de decisão não subordinado a qualquer outro, limitado pelo proporcional e razoável exercício democrático do poder político, tem sua aplicação com finalidade a conferir legitimidade às decisões alcançadas via consenso expressado pela população, como bem expressa HABERMAS (1997, pg.213):

Na linha da teoria do discurso, o princípio da soberania do povo significa que todo o poder político é deduzido do poder comunicativo dos cidadãos. O exercício do poder político orienta-se e se legitima pelas leis que os cidadãos criam para si mesmos numa formação de opinião e da vontade estruturada discursivamente. Quando se considera essa prática como um processo destinado a resolver problemas, descobre-se que ela deve a sua força legitimadora a um processo democrático destinado a garantir um tratamento racional das questões políticas. A aceitabilidade racional dos resultados obtidos em conformidade com o processo explica-se pela institucionalização de formas de formas de comunicação interligadas que garantem de modo ideal que todas as questões relevantes, temas e contribuições, sejam tematizados e elaborados em discurso e negociações, na base das melhores informações e argumentos possíveis. Esta institucionalização jurídica de determinados processos e condições da comunicação torna possível um emprego efetivo de liberdades comunicativas iguais e simultaneamente estimula para o uso pragmático, ético e moral da razão prática, ou seja, para a compensação equitativa de interesses. Além disso, o princípio da soberania popular [...] exige a transmissão de competência legislativa para a totalidade dos cidadãos que são os únicos capazes de gerar, a partir de seu meio o poder comunicativo de convicções comuns.

Assim pela análise da normatização da soberania popular no Brasil, descrita na CF /88 no artigo 14 pela lei 9709/98, aliada aos resultados obtidos pelo uso dos institutos de

participação direta, permitem constatar uma mínima, quase alegórica, atuação da população nas decisões políticas que afetam toda a sociedade. Mínima e quase alegoria também, ao verificar a relação harmonia que envolve os três poderes, visto a prevalência atuante do poder judiciário, em certas ocasiões, quando acionado a compelir os demais poderes a concretizar ações típicas suas, direcionadas à população, resguardando os direitos fundamentais e a dignidade dos requerentes.

Porém, a prevalência de um poder constituído não eleito sobre os demais revela uma crônica e gradual desconfiança na representação política, de modo a agravar e fomentar uma fragilidade democrática, dificultando a identificação de uma efetividade democrática. Efetividade que pode ser produzida pela elevação da participação popular nas esferas dirigentes do país, pela aplicação e observação razoável e proporcional do princípio da soberania popular, desde a regulamentação mais clara que contemple o espírito do povo como soberano das decisões até a prática democrática mais ativa, feita por cidadãos educados e em constante preparo para tanto, afastando o mal do retrocesso, que sempre assombra os regimes democráticos desde sua origem.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Humberto Mariano de. Participação e Representação Popular. **Revista IMES**. São Caetano do Sul. A5. n.9. jul/dez.2005. Disponível em: <seer.uscs.edu.br/index.php/revista_direito/issue/view/87>

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios-** Da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 8ª ed. São Paulo. Editora Malheiros. 2008. 190p.

AVRITZER, Leonardo; ANASTÁCIA, Fátima (organizadores). **Reforma Política no Brasil**. 1ª reimpressão. Belo Horizonte. Editora UFMG. 2006. 271p.

ARAÚJO, Sérgio Luiz Souza. O Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988 e sua ideologia. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília. A 36. n° 143. p.5-14. jul/set. 1999.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. As lacunas da lei e as formas de aplicação do Direito. **Revista Jus Navigandi**. Teresina. A6. n.49. fev/2001. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30>>.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais-** O princípio da dignidade humana. 3ª edição, revista e atualizada. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2011. 378p.

BARATIERI, Noel Antônio. **Serviço Público na Constituição Federal**. Porto Alegre. Editora Livraria do Advogado. 2014. 184p.

BARROSO, Luis Roberto. **Nova interpretação Constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 3ª edição revista. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2008. 419p.

BARROSO, Luis Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas- Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira.** 9 ed. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2009. 408p.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo.** Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 4 ed. São Paulo. Editora Saraiva. 2013. 865 p.

BARROSO, L. R.; de BARCELLOS, A. P. O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro, In: BARROSO, L. R. **A Nova Interpretação Constitucional.** Rio de Janeiro e São Paulo: Renovar, 2009. 34p.

BECELLI, Andréa Sapede. Soberania popular e a limitação injustificada quanto à iniciativa nos projetos de Emendas Constitucionais. **Conteúdo Jurídico.** Brasília. ago/2014. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.49366>.>

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. **A Cidadania Ativa-** Referendo, Plebiscito e Iniciativa Popular. São Paulo. Editora Ática. 1991. 208p.

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. Educação para a Democracia. **Lua Nova,** São Paulo, nº 38, p. 223-237, 1996. Disponível em: ><http://www2.camara.leg.br/a-camara/programa-institucionais/educacao-para-a-cidadania/texto-1>.

BRAGANÇA, Luiz Philippe de Orleans e. "No Brasil, o povo não é soberano". Luiz Philippe de Orleans e Bragança; Entrevista por Celson Masson. In: **ISTOÉ.** São Paulo. v. 40, n. 2495, p. 8-12, 11 out. 2017.

BRASIL. **Constituição, 1988.**

BRASIL. **Lei nº9. 709, de 18 de Novembro de 1998.**

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política.** 10ª ed. São Paulo. Editora Malheiros. 2000. 614p.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo. Editora Malheiros. 2004. 867p.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria Constitucional da Democracia Participativa-** por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. 3ª edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2008. 392p.

BRITO. Sara Asseis de; GODÓI, Damião Pereira de. Os princípios no sistema jurídico e a constituição. Elementos de Direito Administrativo. **Revista Conexão Eletrônica**. Três Lagoas. mai/2013. Disponível: <<http://www.aems.edu.br/publicacao/edicaoanterior/2013>>

CABRAL, Indhira de Almeida. A interpretação do princípio constitucional da função social da propriedade. **Revista Eletrônica Constituição e Garantia de Direitos**. Ano I, Vol. 2. Portal de Periódicos Eletrônicos da UFRN. Rio Grande do Norte. 1-16p. 2007.

COELHO, Vera Schattan P.; NOBRE, Marcos. (organizadores.) **Participação e Deliberação: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil Contemporâneo**. São Paulo. Editora 34 Ltda. 2004. 368p.

CÁCERES DAN, Vivian Lara; CARVALHO, Diogo. Sobre a Incidência da Norma Jurídica em Pontes de Miranda e Paulo de Barros Carvalho. **Revista Jusnavigandi**. A 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/imprimir/40343.2015>>

CARVALHO. Eduardo Mombrum de. Poder Constituinte Originário e sua legitimidade: O consenso e a democracia como elementos insuficientes à caracterização de um exercício legítimo deste poder. **ARGUMENTUM**. Revista de Direito. Universidade de Marília. v. 1. p. 109-126. 2001.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **A Teoria da Ponderação de Princípios na Encruzilhada do Decisionismo Judicial: limita-me ou te devoro!** Florianópolis. nº 75. abr. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2017v38n75p219>>

COMPARATO, Fábio Konder. O Poder Judiciário no regime democrático. **Revista USP**. Estudos Avançados. Reforma da Justiça. São Paulo. v.18. nº 51. 2004. Disponível em: <<https://doi.org/10.159/s0103-40142004000200008>>

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 20ªed. São Paulo: Saraiva. 2009.551p.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Democracia participativa: Autoconvocação de referendos e plebiscitos pela população (análise do caso brasileiro). Resenha Eleitoral. **Revista técnica**. nº. 6, jul/dez 2014. Disponível em: <<http://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/revista-tecnica/edicoes/n-6-juldez-2014>>

FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. Princípios jurídicos. **Revista Uniara**. Araraquara/SP.. nº 20. p. 13-29. 2007.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Teoria da Norma Jurídica-** Ensaio de Pragmática da Comunicação Normativa. 4ª ed. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2006.

GONZÁLEZ, Rodrigo Stumpf. A Situação das Américas: Democracia, Capital Social e Empoderamento. Novas Formas Institucionais de Participação na Democracia Brasileira – perspectivas e limites. **Revista Debates**. Porto Alegre. v.6, n.1, p. 107-122, jan/abr. 2012.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia:** entre a facticidade e validade. Volume I. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro. Editora Tempo Brasileiro. 1997. 354p.

LIMA, George Marmelstein. As funções dos princípios constitucionais. **Revista Jus Navigandi**. Teresina. A 7, n. 54, fev/2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2624>>

MARCON, Telmo. **Educação E Democracia:** Formação Política para a Convivência em uma Sociedade Plural. Roteiro. Joaçaba. v. 40, n. 2. 2015. Disponível em: <www.editora.unoesc.edu.br>

MASSELLA, Alexandre Braga. A realidade social e moral do Direito: uma perspectiva Durkheimiana. **Lua Nova**. São Paulo. 93. 2014. p.267-295.

MENDONÇA, Valda de Souza. **O Exercício da Soberania Popular pelo Voto Não-Obrigatório: Ato de Cidadania Política Consciente**. 2002. 201f. Dissertação (Mestrado em Direito) Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Florianópolis. 2002

MELO. Rúrion. **A soberania popular revisitada: autogoverno como modo de vida**. Universidade de São Paulo/CEBRAP, São Paulo. Brasil. Cadernos de Filosofia Alemã. out. 2017. v. 22; nº 3. p.57-68. Disponível em DOI: <<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2318-9800.v22i3>> p57-68

NOVELINO. Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª edição. Revisada, ampliada e atualizada. Salvador. Editora Juspodivm.2016. 888p.

OLIVEIRA. Eduardo Figueira Marques de. **O plebiscito na atividade legislativa e a experiência brasileira**. 2005. 24f. Trabalho apresentado ao Curso de Especialização em Direito Legislativo realizado pela Universidade do Legislativo Brasileiro – UNILEGIS e Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS)- como requisito para obtenção do título de Especialista em Direito Legislativo. Brasília. 2005.

ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. A Justiça Social Como Fundamento das Decisões Judiciais. In: **Direitos Sociais e Políticas Públicas I** [Recurso eletrônico on-line].organização CONPEDI/UFSC; coordenadores: Terezinha de Oliveira Domingos, Jaqueline Mielke, Caroline Ferri. Florianópolis. CONPEDI. 2014 127-144.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Princípios Constitucionais**. Segunda Tiragem (com acréscimos) Porto Alegre. Editor Sergio Antônio Fabris. 2003. 96p.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social**. Tradução Paulo Neves. Porto Alegre. Editora L&PM. 2013.151p.

SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de Sociologia Jurídica-Introdução a uma leitura externa do Direito**. 6ª edição revisada, atualizada e ampliada. São Paulo. Revista dos Tribunais. Ano 2013. 270p

SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. Introdução: para ampliar o cânone democrático. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Democratizar a democracia: caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma Revolução Democrática da Justiça**. 3.ed. São Paulo. Cortez. 2011. 136p.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. Tradução: Mouzar Benedito. São Paulo. Boitempo. 2007.127p.

SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais. Belo Horizonte/MG, v.3, n.9, jan.2009. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/20944>>

SCHMIEGUEL, Carlos. Conceito De Lei Em Sentido Jurídico. **Ágora: Revista de Divulgação Científica**. Universidade do Contestado de Santa Catarina. Mafra. v. 17, n. 1, 2010. p 128 -134.

SILVA, Alexandre Garrido da. Neoconstitucionalismo, Pós Positivismo e Democracia: Aproximações e Tensões Conceituais. In: QUARESMA, Regina; OLIVEIRA, M. L. de P; OLIVEIRA, F. M. R. de; HUALDE, Alejandro Pérez...[et.al.]. **Neoconstitucionalismo**. 1ª edição. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2009. p 93-128.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32ª ed. São Paulo. Editora Malheiros. 2008. 887p.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 6ªed. São Paulo. Malheiros. 2009. 1024p

SILVA, Fabio de Sá e; LOPEZ, Felix Garcia; PIRES, Roberto Rocha C. **Estado, instituições e democracia:** democracia. Instituto de Pesquisa Econômica aplicada. Brasília. IPEA. 2010.v.2.556 p.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa:** um estudo sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação na deliberação democrática. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2006. 344p.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. **Ciência Política & Teoria do Estado.** 8ª edição revista e atualizada. Porto Alegre. Editora Livraria do Advogado. 2014. 212p.

TEOTÔNIO, Paulo José Freire. VICENTE, Marina Barbosa. O Paradoxo no Atual Sistema de Construção das Normas Jurídicas. **Lex Doutrina.** Porto Alegre. A 2017. Disponível em<<http://www.editoramagister.com/doutrina/23518426.pdf>>

ULHÔA, Joel Pimentel. **Rousseau e a Utopia da Soberania Popular.** 1ª ed. Goiânia. Editora da UFG. 1996. 223p.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A Distinção entre normas e princípios.** Portal Jurídico Investidura, Florianópolis. Fev/2011. Disponível em:<investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/filosofia-do-direito/1787766>.

WELSCH, Gisele Mazzoni. **A Eficácia Jurídica e Social (Efetividade) Das Normas De Direitos Fundamentais.** Publicado no Datadez. Sapucaia do Sul.v1. nº 38, mai/jun. de 2007. p.4-31. Disponível em: <<https://www.scribd.com/document/239461260/a-eficacia-juridica-e-social.pdf>>.