XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

JULIANA RODRIGUES FREITAS

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem osmeios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

C755
Constituição e democracia [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA
Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Juliana Rodrigues Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-826-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil
https://www.cesupa.br/

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição e Democracia I durante o XXVIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado em Belém-PA, de 13 a 15 de novembro de 2019, sob o tema geral "Direito, desenvolvimento e políticas públicas: Amazônia do século XXI". O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito em parceria com o Centro Universitário do Pará – CESUPA e o seu Programa de Mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional. Foram parceiros a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES, o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPQ.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde os direitos fundamentais constitucionalizados, passando pelo controle de constitucionalidade e as experiências diversas de exercício da democracia. Teoria e hermenêutica constitucionais, bem como a história do Direito Constitucional e a filosofia a ela relacionada, como não poderia deixar de ser, também estão presentes nos artigos.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares. Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Profª. Drª. Juliana Rodrigues Freitas - Centro Universitario do Pará - CESUPA

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - Faculdade Arnaldo/Escola Superior Dom Helder Câmara

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA EM RISCO: GARANTIAS DEMOCRÁTICAS E ESTADO

FUNDAMENTAL RIGHTS AND DEMOCRACY AT RISK: DEMOCRATIC GUARANTEES AND THE STATE

Jamile Nazare Duarte Moreno Jarude
Daniel Barile da Silveira

Resumo

O presente artigo aborda os riscos que os direitos fundamentais e a democracia podem sofrer em razão das novas conjunturas políticas e jurídicas, destacando qual será o papel do Estado no enfrentamento a esses desafios de salvaguardar os direitos fundamentais. Este trabalho se dedica à compreensão dos direitos fundamentais, que são bens jurídicos que existem para além da esfera individual e estatal, para, então, analisá-los diante do Estado Democrático de Direito e suas implementações (ou não) e apresentar questionamentos sem ter a pretensão de respondê-los integralmente em razão da complexidade da temática e das constantes mudanças políticas e jurídicas.

Palavras-chave: Direitos fundamentais, Democracia, Risco, Garantias

Abstract/Resumen/Résumé

This article addresses the risks that fundamental rights and democracy may face as a result of new political and legal situations, highlighting the role of the state in addressing these challenges of safeguarding fundamental rights. This work is dedicated to the understanding of fundamental rights, which are legal assets that exist beyond the individual and state sphere, to then analyze them with the Democratic Rule of Law and its implementations (or not) and to raise questions without having the intention of answering them fully due to the complexity of the theme and the constant political and legal changes.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental rights, Democracy, Risk, Guarantees

INTRODUÇÃO

A desconfiança da população no modelo democrático e, consequentemente, a desconfiança nas instituições, em quase todo o mundo, deslegitima a representação política atual, causando a sensação de orfandade, ausência de um abrigo que nos proteja dos conflitos de interesses políticos que se alegam em nome do interesse comum.

Os direitos fundamentais têm como fonte o Direito Constitucional e, portanto, historicamente aplicáveis em sede de direito interno, vinculado à soberania estatal. A inserção de uma norma jurídica na elevada categoria de direitos fundamentais acaba por demonstrar o comprometimento social, político e jurídico de uma sociedade com aquele determinado objeto. Há consequência deste comprometimento, com as suas implicações e facetas, bem como de seu alcance.

No presente estudo, necessária uma sucinta compreensão dos direitos fundamentais, sua efetivação (ou não) e que isto somente será obtida pelo exercício satisfatório da democracia, pois a garantia concedida aos direitos fundamentais correspondem aos valores e carências da identidade de cada um como pessoa e/ou cidadão.

No decorrer do texto pretende-se demonstrar que democracia é o instrumento de valorização do indivíduo, que deixa de ser súdito e passa a ser cidadão perante o Estado, com a esperança de ter seus direitos fundamentais salvaguardados. Por fim, busca-se compreender como os direitos fundamentais contemporâneos estão sendo interpretados e tutelados pelo Estado Democrático de Direito, destacando as novas formas como a democracia tem sido exercida.

O método adotado na pesquisa é de análise das fontes (Constituição, leis, normas, projetos de leis) e pesquisa bibliográfica, considerando o método dedutivo e empírico, primeiramente historiando momentos e, em seguida, realizando reflexões sobre a temática.

1. DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEU ESPECTRO CONTEMPORÂNEO

A definição do que são os direitos fundamentais é difícil, pois está debruçada sobre bases ideológicas, bem como através de uma construção jurídico-social e filosófica criada para preservar elementos vitais à harmonização entre o Estado e os indivíduos e entre os indivíduos.

Os direitos fundamentais permitem a compreensão do Estado de Direito e da própria democracia. Durante muito tempo, debateram-se sobre as bases ideológicas dos direitos fundamentais. Como construções normativas constitucionais baseadas, sobretudo, no princípio da dignidade humana, são asseguradas pelo Estado, a qual compete definir medidas para impedir que os indivíduos sofram restrições ilegítimas quando no exercício desses direitos.

São direitos subjetivos, previstos em sede constitucional ou equivalente, que objetivam, em um primeiro momento, a proteção do indivíduo frente ao Estado e, em um segundo momento, a proteção do indivíduo frente a outros indivíduos, que tem como finalidade a realização do Princípio Fundamental da Dignidade Humana.

Entendem-se como direitos subjetivos porque outorgam aos sujeitos de direito a possibilidade de imposição de seus interesses em face aos órgãos obrigados a cumpri-los. Objetivam compelir o Estado, que deixou de ser absoluto, a desempenhar o seu papel de instrumento ou ferramenta de concreção da Dignidade Humana, por meio de diretrizes normativas de ações positivas ou negativas (abstenções) do Estado de Direito Democrático.

Segundo Streck (1999, p. 6), o crescimento dos direitos transindividuais e a crescente complexidade social reclamam novas posturas dos operadores jurídicos". No livro "A Era dos Direitos", Bobbio (2004, p. 52), considerou a paz e a democracia como os novos direitos emergentes. São bens jurídicos que existem materialmente por si, além da esfera individual estatal e não podem ser ignorados por uma construção social-política jurídico que é o Estado.

Possuem também caráter objetivo que se atrela à realização da Dignidade Humana fornecendo as linhas-guia para todo o ordenamento jurídico, somado à aplicabilidade dos Direitos Fundamentais nas relações privadas (aplicação horizontal), permitindo seu espalhamento por todo o ordenamento jurídico.

Para Sarlet (2002, p. 59), onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existências digna não forem asseguradas, onde não houver uma limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade em direitos e dignidade e os direitos fundamentais não foram reconhecidos e assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana.

Em alguns países, os Direitos Fundamentais estão em normas constitucionais ou com peso equivalente a constitucional. Para que uma fonte exterior penetre na cultura estatal, sem esbarrar na soberania do Estado, deve necessariamente ter havido um processo de adaptação cultural daquele direito. Uma ideia de direito nasce em determinado lugar; a ideia vinga e se transforma em norma jurídica vigente. E quando essa norma jurídica é de singular importância e o momento político-jurídico é favorável, pode ser alçada à Direito Fundamental.

No Brasil, há a possibilidade de adoção específica de normas internacionais, como dispõe o artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal do Brasil, em que uma norma de direito internacional, como um tratado, uma convenção ou uma carta, depois que ratificada e após processo de incorporação no ordenamento jurídico interno, passa a ter *status* constitucional.

Ainda, no Brasil, os direitos fundamentais possuem aplicação imediata, por força do artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal de 1988 e, portanto, não precisam de regulamentação para serem efetivados, pois são diretamente vinculantes e plenamente exigíveis. São cláusulas pétreas, por força do artigo 60, § 4º, inciso IV, da CF/88 e, por isso, não podem ser abolidos nem mesmo por meio de emenda constitucional. Por ter hierarquia constitucional, se determinada lei dificultar ou impedir, de modo, desproporcional, a efetivação de um direito fundamental, essa lei poderá ter sua aplicação afastada por inconstitucionalidade.

A abordar as diferentes gerações (ou dimensões) dos direitos fundamentais, leciona Bobbio (2004, p. 76) que primeiro coube ao Estado uma abstenção de atos, determinando que indivíduo não poderia sofrer determinadas ações Estatais. É a concepção da Primeira Geração de Direitos Fundamentais, que se constituem nos direitos civis e políticos, ou seja, naquilo que o Estado efetivamente abriu mão de dispor.

Associada às revoluções liberais do século XVIII, à época o Estado absoluto sufocava a sociedade em todos os setores, ninguém podia escolher sua religião, não havia liberdade do pensamento, as penas eram cruéis, desumanas e desproporcionais à gravidade do delito cometido. Além disso, a carga tributária para manter a dispendiosa estrutura do regime político vigente e financiar suas guerras e expansões territoriais. As leis eram feitas unilateralmente pelo soberano, não escolhido pelo povo.

No Brasil, a Constituição Política do Império de 1824 previa que "a Lei será igual para todos", mas a escravidão somente foi a abolida em 1888 com a Lei Áurea.

Logo, percebeu-se que a postura passiva do Estado não seria bastante para obtenção da Dignidade Humana, pois que atuação mínima estatal permitiria atuação humana egoística. Logo, cumpriu ao Estado minimizar a atuação egoística humana, limitando em parte alguns direitos para assegurar outros. Decorreu a Segunda Geração dos Direitos Fundamentais, compostos pelos direitos sociais, em que o Estado criou normas basilares a todos, como forma de corrigir um desequilíbrio decorrente da falta de limites nas liberdades individuais.

No século XVIII e XIX, houve a Revolução Industrial e essa industrialização trouxe bastança econômica, porém repleta de problemas sociais. Como se verifica:

> [...] além da prosperidade econômica para uma minoria rica, uma série de problemas sociais, gerando naturalmente grande insatisfação entre aqueles que não tinham recursos para aproveitar os prezares proporcionados pela paradoxalmente chamada 'Bela Época'. (MARMELSTEIN, 2014, p. 34).

Adveio a fome em grande da população, o desemprego, ausência de serviços médicos públicos. Então, nesse cenário, o reconhecimento desses direitos – Estado do bem-estar social – parte da ideia de que, sem as condições básicas de vida, a liberdade é uma fórmula vazia. No Brasil, a Constituição de 1934 e a 1946 deram os passos iniciais ao preverem direitos sociais como a aposentadoria, educação, assistência social e proteção aos trabalhadores.

Então, as duas primeiras gerações dos direitos fundamentais – perante o Estado e o Estado garantidor desses direitos -, ainda que venham a ser cumpridos, o Estado permanece com o papel de limitar e adequar os direitos para que todos possam dele desfrutar, sob pena de se esbarrarem e influenciarem negativamente nos indivíduos.

Finalmente, em um terceiro momento, a postura ativa do Estado de minimizar desigualdade também não surtiu efeitos em determinados bens jurídicos, restando a limitação e regulamentação de direitos para que todos gozassem de seus benefícios. A Terceira Geração dos Direitos Fundamentais tem o Estado novamente como equalizador dos direitos, pois que bens jurídicos não conseguiam ser tutelados individualmente, dentro de um território nacional.

O contexto era a proteção internacional de valores ligados à dignidade da pessoa humana e a construção de um padrão ético global, visando a proteção de todo gênero humano, como o direito à paz, ao meio ambiente, patrimônio comum da humanidade, comunicação. Assim, houve o reforço da ideia de que as violações a esses direitos constituem desrespeito à humanidade como um todo.

A Constituição brasileira de 1988 trouxe em seu texto essa essência humanitária internacional, prevendo praticamente todos os direitos fundamentais caracterizados como de terceira geração.

Na Quarta Geração dos Direitos Fundamentais tem-se o direito à democracia e ao pluralismo, à informação e ao pluralismo e que devem ser globalizados. Conforme dispõe Bonavides (2009, p. 571), enquanto a globalização econômica, de cunho neoliberal, caminha sem uma referência de valores, é possível falar também de uma globalização política, cuja radícula são os direitos fundamentais. São direitos que atuam para objetivar os direitos de segunda e terceira geração.

Segundo Bonavides (2008, p. 83), os direitos de Quinta Geração, relacionados à paz e do quanto a sua implementação e proteção tem sido escassa. Outros valores considerados dentro da evolução (ou mesmo involução) da humanidade permitem que outros direitos fundamentais sejam reconhecidos e acrescentados ao ordenamento jurídico.

Os Direitos Fundamentais contemporâneos são interpretados com vistas ao progresso da humanidade, contudo, temos visto que o Estado, em nome da democracia, ou seja,

utilizando-se do "verniz democrático", resulta em afrontar esses direitos, por vezes suprimindo-os em nome da coletividade.

Há muitas vozes não ouvidas nas sociedades e que são incompreensíveis por não estarem em larga escala sujeitas às mesmas condições de vida e exclusões históricas daqueles que as expressam atualmente. Não significa que não haverá pronunciamentos, mas sim em qual contexto será inserido e então, ouvido.

E no Brasil ainda vivenciamos situações frágeis quando se analisa os progressos advindos após a promulgação da Constituição de 1988, como bem assevera Vieira et al. (2013, p. 59)

> [...] A situação no Brasil não se alterou significativamente desde 1988, apesar da melhoria visível dos indicadores de renda e de acesso a serviços públicos. Contrastando os discursos e as promessas políticas, aproximadamente um terço da população permanece em situação de pobreza com privação de recursos básicos, incluindo a falta de acesso regular a alimentação. Temos também uma das piores situações do mundo em termos de justiça distributiva, conforme mostram os índices que comparam a renda dos mais ricos com a dos mais pobres [...]

Sem um vigoroso Estado de Direito não há liberdade, tampouco desenvolvimento econômico e social, da qual emergem as principais reivindicações da população.

A Democracia constitui importante Direito Fundamental de um Estado de Direito e, quando vulnerabilizado em razão das novas interpretações jurídicas e legislações confusas, vê-se o prenúncio da ruptura do Estado Democrático de Direito.

2. A DEMOCRACIA E A SUA CRISE ATUAL

E a Democracia, alavancada como Direito Fundamental, evidencia que, primeiro, o indivíduo assegura ter direitos frente ao Estado. Em um segundo momento, atribui-se ao Estado o papel equalizador, buscando fazer cumprir direitos, por meio de normas ou por meio de ações que, por si só, não seriam respeitados por falta de oportunidade.

Sabe-se que os direitos não são imutáveis, mas aperfeiçoados enquanto as sociedades e os indivíduos se tornam mais críticos e inclinados a identificar direitos e violações destes. Assim se espera.

No Estado Democrático de Direito há significativa afetação dos direitos fundamentais, porquanto enaltece garantias de igualdade nas relações dos indivíduos entre si e entre o Estado.

A democracia torna-se, assim, condição e garantia dos direitos fundamentais, que constituem a base moderna do princípio da igualdade.

As primeiras declarações dos direitos do homem, proclamadas por várias nações, retornam ao século XVIII ou mesmo século XVII, tendo, no princípio, as características do regime democrático e que hoje estão inscritas em quase todas as constituições modernas. A existência de um governo democrático pode depender do reconhecimento dos direitos fundamentais, consistente, no mínimo, nos direitos relativos à vida, à liberdade, ao trabalho, à educação, à igualdade e à participação no governo do próprio país.

De acordo com o artigo 16 da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, "a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes, não tem constituição". Esses são os pilares fundamentais de uma ordem constitucional.

Nas palavras de Vieira (1997, p. 55), "isto porque a democracia é a única forma de governo, até hoje encontrada, capaz de dar igual tratamento aos indivíduos no momento de estabelecer uma regra que a todos obrigará".

É em cima desse solo que se estabelecem outros direitos, cada vez mais numerosos e mais claramente definidos, pelos quais o progresso em direção à democracia é feito. Contudo, nos dias atuais, em que temos mais decadência do que novas possibilidades concretas e viáveis de organização social, econômica e política, ninguém está satisfeito. Os governantes são desaprovados pela maioria.

Além disso, há a problemática do ativismo judicial, com a judicialização da política e a enorme quantidade de processos tramitando no Supremo Tribunal Federal versando sobre ofensas aos Direitos Fundamentais, notadamente, ao regime democrático.

A democracia se apresenta, para os pós-modernos, uma ilusão. A busca de uma democracia ideal, de um modelo perfeito, sendo a concepção construída por humanos, que igualmente buscam a perfeição, tem-se então que esse modelo logo será cambaleante e instável, pois "[...] Assim, em suma, o imperfeito persegue o imperfeito" (Oliveira, 2019, p. 14).

E por ser a democracia um conceito em eterna construção, ainda temos que:

> [...] a democracia tem o condão de se colocar em constante reanálise, de maneira a comprovar a sua própria capacidade de implementar elementos como igualdade e liberdade, dando azo à participação popular e à possibilidade de oposição perante as fórmulas apresentadas. Vale dizer, a democracia será tanto mais válida quanto puder colocar-se em eterna construção (OLIVEIRA, 2019, p.16).

A técnica da separação dos poderes – instituto básico do Estado de Direito – caminha lado a lado com os direitos fundamentais. O sistema de freios e contrapesos é essencial para evitar o abuso do poder e, consequentemente, proteger os indivíduos do arbítrio estatal.

Muito se argumenta sobre a crise ou mesmo a ruptura da democracia, por meio de líderes eleitos democraticamente que, depois, subvertem o próprio processo que os levou ao poder. Como afirma Levitsky, no livro "Como as Democracias Morrem", a maioria começa a morrer nas urnas. Acrescenta:

> [...] para que o sistema constitucional funcione como esperamos que funcione, o Executivo, o Congresso e o Judiciário têm que encontrar um equilíbrio delicado. Por um lado, o Congresso e os tribunais precisam supervisionar e, quando necessário, frear o poder do presidente. Eles têm que ser cães de guarda da democracia. Por outro lado, o Congresso e os tribunais devem permitir que o governo opere [...] (LEVITSKY, 2018, p. 143).

A Constituição deve ser defendida de condutas que arriscam a Democracia a entrar em colapso. A investida contra a democracia começa lentamente, com iniciativas governamentais com a capa da legalidade, porquanto obedeceu aos rigores formais para a sua entrada no ordenamento jurídico, contudo, com conteúdo que desfavorece, mitiga ou extinga direitos fundamentais duramente conquistados pela sociedade.

Ainda, nas palavras do professor brasileiro Oscar Vilhena Vieira:

> [...] Há também um outro tipo de substituição de uma ordem constitucional democrática por um sistema autoritário que não se dá por intermédio de uma ruptura abrupta, e sim por uma paulatina erosão dos procedimentos e direitos associados a uma democracia constitucional até que ela se veja completamente desconfigura. Esse tipo de crise ocorre quando os atos políticos e institucionais se utilizam de mecanismos previstos na própria constituição para pouco a pouco alterar a identidade do pacto constitucional [...] (VIEIRA, 2018, p. 39)

E os cidadãos muitas vezes demoram para compreender que a Democracia está sendo desmantelada, pela sutileza com que são construídos os argumentos de autoritarismo como forma de combate à corrupção, segurança pública, ou mesmo a própria democracia, alterando as regras do jogo político, sem diálogo.

Quando um governo (Executivo), que já se encontra errático e hostil aos ditames da lei vigente, não consegue negociar com um Congresso (Legislativo) abarrotado de novatos despreparados para a árdua função parlamentar, ambos arremessam no colo do guardião da Constituição (Judiciário – Supremo Tribunal Federal) a celeuma.

Para uma Democracia saudável, necessário o diálogo entre as instituições para que efetivamente sejam aplicados os direitos e cumpridos os deveres legais. Embora haja uma áurea de ceticismo pessimista quanto a este regime político, notadamente no Brasil, que há pouco tempo restabeleceu o processo democrático, o que mais ameaça os cidadãos é o passo largo para o progresso.

Esclareça-se que o progresso igualmente pode ser um mito, quando se analisa os tempos atuais, mas retomando o passado, há bons frutos. Mas ainda existem muitos fantasmas que assombram nosso País, como a tentativa de um governo autocráta, em que há um único detentor do poder político-estatal.

Afinal, o Estado é perene e os governantes, assim como os demais membros dos outros Poderes, são passageiros, até mesmo para os que gozam de vitaliciedade, pois em todos os Poderes haverá alternância de líderes, de representantes do povo e novas decisões a serem aplicadas.

A existência de instituições fortes garante grandes avanços, mesmo durante o governo de néscios. Exige-se paciência democrática. Assim:

> [...] ao estabelecer que certos direitos e instituições encontram-se acima do alcance dos órgãos ordinários de decisão política, ou mesmo fora de sua competência por força das limitações materiais ao poder de reforma da Constituição, as constituições também funcionarão como proteção contra aquelas inconsistências subavaliadas por maiorias ávidas por maximizar os seus interesses imediatos [...] (VIEIRA, 1997, p. 54)

Obviamente não existe democracia perfeita, porquanto o caminho é pedregoso e toda teoria, por mais rigorosa que seja, contém erros. As teorias que usamos são as que consideramos mais próximas da verdade, mas não sabemos quais partes são verdadeiras ou não, restando a prática para a aferição.

E a Democracia pode ser entendida como um oxímoro, ou seja, quando em uma palavra encontram conceitos contrários entre si, que força o leitor a procurar um sentido metafórico, por isso muito usada na poesia.

Exemplificando, o descrito no artigo 2º, da Constituição Federal: "São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."

Vieira (2018, p. 34) afirma que "a ideia de que os poderes são independentes e harmônicos, inscrita em nossa Constituição, é um eufemismo, pois sua real disposição é de tensão".

Assim, como argumentado alhures, sem o diálogo entre os Poderes, em que cada um quer fazer prevalecer sua força, a Democracia resta vulnerada, os cidadãos sem representatividade e ausência de implementação de políticas públicas eficientes e efetivas.

Desta forma, os percalços pelos quais a democracia atual passa é a insatisfação dos cidadãos que, na prática, não se sentem representados, em razão dos altos níveis de desigualdade e a distância entre a sociedade e o governo. Presságio de crise passageira ou indícios de ruptura da democracia?

A democracia recente é marcada pelos movimentos sociais e populares, que almejam a criação de novos direitos, mas a implementação dos já previstos na Constituição, com os contornos da contemporaneidade. Há uma crise entre os governantes e os governados, que deslegitima a representação política, que almejam mudanças profundas desse modelo democrático e econômico vigente, com precarização do trabalho e inefetividade dos direitos fundamentais.

3. NOVAS FORMAS DE EXERCÍCIO DA DEMOCRACIA

Sendo a Democracia alçada à categoria de Direito Fundamental e interpretado como um sistema político no qual quem governa é o povo, nos tempos atuais estamos diante de uma nova forma de exercício da cidadania.

O crescimento das relações e transações estabelecidas por meio de tecnologias conectadas à Internet permitiu uma reviravolta no mundo contemporâneo, a exemplo, novas modalidades de trabalho (*home office, processo eletrônico, julgamentos virtuais),* namoro (*Tinder),* locomoção (*Uber, 99, Frida Karro* – exclusivo para mulheres), compras de comidas (*Uber Eats, Ifood, Bee)* e, no tocante à Democracia, temos as redes sociais (*Instragram, Facebook)* e aplicativos de conversas (*WhatsApp, Telegram)* como o "meio ambiente" onde ocorrem os debates entre os cidadãos (e até não cidadãos).

E a democracia não passa ilesa dessa transformação social e cultural que o mundo vive.

Hoje, o engajamento cívico se dá pela Internet, inclusive sendo o meio para a realização das campanhas políticas, pois atinge maior quantidade de eleitores e apoio público. A Internet permite que os discursos políticos se propaguem de forma exponencial, podendo inclusive subverter a Democracia.

As mobilizações dos cidadãos ocorrem em um novo espaço público, as redes sociais, geralmente sem qualquer ativismo partidário. São feitas diversas articulações oriundas do desejo de participar da vida política do país, diante dos desvarios dos populistas, que também usam as mídias sociais e a imprensa para argumentar seus ideais.

Os movimentos sociais e populares buscam sua identidade social, cultural e político-ideológica, agrupando-se com objetivo de romper com os privilégios, apresentando pluralidade de opções, que nada mais é do que a essência da democracia, desenraizando as instituições e interesses criados na sociedade para o *establishment*.

Nas palavras de Castells (2018, p. 61):

> *Establishment* é um termo inglês usado para designar, geralmente em sentido depreciativo, o grupo ou pessoa(s) que detêm a maior parte do poder e da influência no Estado e na sociedade, concretando os meios de ação no país e exercendo sua autoridade em defesa de seus próprios privilégios.

Revoltas e protestos convocados via Internet (redes sociais) causaram grandes transformações sociais. Na Espanha, houve o movimento denominado 15M ou Indignados, que em 2011 realizaram diversos protestos em oito cidades espanholas reivindicando uma mudança política e na sociedade, tendo em vista que os atuais partidos políticos não os representavam nem tomavam medidas que os beneficiem, reflexo do desejo de seus participantes de mudanças profundas no modelo democrático e econômico vigente.

No Brasil, os protestos realizados em 2013 levaram centenas de milhares de brasileiros às ruas, sem a prevalência de qualquer comando político-partidário, a voz que ecoava era de insatisfação com a corrupção sistêmica e o anseio de uma sociedade melhor.

Em determinada passagem do livro A Batalha dos Poderes tem-se que:

> [...] a partir de 2013, no entanto, o embate político tornou-se mais duro e intolerante. A competição eleitoral foi se radicalizando. O padrão conciliador, que tradicionalmente marcou o relacionamento entre as elites políticas e os poderes no Brasil, foi substituído por uma postura conflitiva. Também o direito e suas instituições passaram a colidir com a política numa frequência antes desconhecida, instaurando um cabe de guerra entre o estamento jurídico e o corpo político [...] (VIEIRA, 2018, p. 15).

O legado desses "indignados" são vários e para Blas (2015), entre eles, na Espanha, resultaram em novas opções políticas, como a criação do partido Unidas Podemos, nascido com o argumento de "repolitização das pessoas", ou seja, novas maneiras de articular a política, porquanto entendem que a crise da democracia não era um fenômeno natural, mas resultado de determinadas políticas. Nas eleições gerais espanholas realizadas em 2019, o partido Unidas Podemos obteve 42 cadeiras para deputados (CUÉ, 2019).

No Brasil, o fortalecimento dos movimentos sociais popularizaram a política, forçando o Congresso anunciar medidas de ampla e profunda reforma política, pacto pela responsabilidade fiscal, investimento de R$ 50 bilhões em mobilidade urbana e tornar a

corrupção crime hediondo. Esses planos permanecem no papel. Mas outro decorreram da demanda social, como a criação do programa “Mais Médicos”, arquivamento da PEC 37, que retirava o poder de investigação do Ministério Público (MAZUI; GARCIA, 2018).

A democracia requer que as pessoas com diferentes crenças e visões políticas possam conviver e dialogar. Passa a ser valorizada quando corre risco de perda.

Nas palavras do professor Streck (1999, p. 6), temos que:

> [...] com o crescimento dos direitos transindividuais e a crescente complexidade social, sem olvidar os novos arranjos políticos brasileiros, em que a modernidade é tardia e arcaica, tem-se que os incluídos estão cada vez mais incluídos e os excluídos cada vez mais excluídos.

Ou seja, a forma como a democracia tem sido exercida pelo Estado, apenas faz aumentar sua imensa dívida social. Acrescento as palavras de Streck (1999, p. 12):

> [...] Com efeito, nossas classes dirigentes continuam na modernidade arcaica. Com um indústria que só dispõe de mercado se a renda for concentrada para viabilizar a demanda; uma agricultura eficiente, mas voltada para a exportação, em um país onde 380 mil crianças morrem de fome a cada ano; megalópoles que são incapazes de oferecer os serviços para os quais elas deveriam existir; estrutura de transporte urbano nos moldes dos países ricos, mas que condena, por falta de dinheiro, milhões de pessoas a caminhar, como andarilhos medievais, os quilômetros entre suas pobres casas e o trabalho; e obriga aqueles que têm acesso à modernidade, ao desperdício de tempo em engarrafamentos que seriam desnecessários em um sistema de transporte eficiente. Enfim, a modernização é vista independentemente do bem-estar coletivo. Obtém-se um imenso poder econômico, mas ele não consegue resolver os problemas da qualidade de vida. Constroem-se estruturas sociais que, ao se fazerem modernas, mantêm todas as características do que há de mais injusto e estúpido [...].

Ainda de acordo com Streck (1999, p. 12) existem dois tipos de sistemas: o sobreintegrado ou sobrecidadão, em que os cidadãos brasileiros dispõem do sistema, mas a ele não se subordina; e o subintegrado ou subcidadão, em que ele depende do sistema, mas a ele não tem acesso.

Questionada se a crise era passageira ou indícios de ruptura da democracia, conclui-se que, embora se tenha uma Constituição Federal que garante diversos direitos fundamentais, da forma mais ampla possível, ainda temos uma sociedade brasileira carente de

realização/concretização desses direitos, talvez porque o diálogo entre os poderes e a sociedade não estejam alinhadas para o bem coletivo, mas para a manutenção do *establishment.*

Desta forma:

> [...] não se tratou, portanto, de um movimento revolucionário, que propunha uma transformação do sistema econômico ou mesmo político, mas sim de um movimento que exigia o que havia sido prometido pela Constituição e pelos governantes ao longo das últimas décadas [...] (VIEIRA, 2018, p. 18).

O Brasil é um país heterogêneo e complexo desde sua formação. Na ausência de instituições democráticas estruturadas ou de um poder moderador de fato, os conflitos serão frequentes.

Ao tratar de poder moderador, não se faz referência àquele exercido pelos imperadores do Brasil, com o objetivo de harmonizar os outros poderes do império, com previsão na Constituição de 1824, em seu artigo 98, que definia que "O Poder Moderador é a chave de toda a organização política e é delegado privativamente ao imperador, como chefe supremo da nação e seu primeiro representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independência, equilíbrio e harmonia dos demais poderes políticos".

Refere-se, nos tempos hodiernos, aos verdadeiros conflitos entre os três poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário, que travam batalhas entre si, todos em nome da Democracia e dos Direitos Fundamentais, restando ao povo, a qual dizem atender e tutelar os interesses, no meio de trincheira.

A quem cabe o papel de poder moderador quando todos os outros estão cometendo abusos? Com a ousadia típica do intérprete do Direito, cogita-se que seja a Internet, com a protagonização das redes sociais, que emulam os outros poderes e potencializam a propagação das informações.

As reformulações constantes e a guerra entre os Poderes causam tumulto à concretização da Democracia, pois o Legislativo legisla para atender interesses do povo, o Executivo delibera igualmente em nome do povo e o Judiciário decide dando a "última palavra". Ultimamente há flagrante intromissão da própria Corte em assunto exclusivo de outro Poder.

Isso faz parte da democracia, mas as instituições democráticas devem se fortalecer para impedir o consequencialismo jurídico, que descamba para o ativismo judicial, usando como antídoto o garantismo jurídico, como forma de assegurar os direitos fundamentais.

Vieira (2018, p. 56) explica que "qualquer tentativa de controlar decisões substantivas, que não estejam estritamente ligadas com a estrutura da democracia será considerada ingerência ilegítima no procedimento democrático".

Esses antagonismos não permitem que a Democracia seja realizada em seu máximo, com as ressalvas dos percalços que acontecem na trajetória, o que resta por colocar em risco o próprio sistema democrático e, consequentemente, os Direitos Fundamentais, que ficam à mercê daqueles que agem em nome do povo.

CONCLUSÃO

Sabe-se que um Direito Fundamental, em postura binária, ou é cumprido ou não é. Eles partem da necessidade de autoafirmação do indivíduo perante o Estado.

A democracia requer que as pessoas com diferentes crenças e visões políticas possam conviver e dialogar. E a democracia passa a ser valorizada quando corre risco de perda e a crença de que ainda é o melhor sistema político.

Nessa briga aberta, o ônus recairá sobre aqueles que, sem sequer ter seus direitos reconhecidos ou tutelados, restarão por pagar a conta.

Em razão disso e atrelada à modernidade, novas formas de exercício da cidadania democrática estão sendo realizadas por meio da Internet, onde os debates públicos são realizados ausentes de lideranças partidárias. Assim, a política contemporânea tem sido exercida sem a confiança dos cidadãos.

Crises são momentos reveladores das falhas de um sistema. No Brasil, a crise econômica e de representatividade política mostraram que o país necessita de novos modelos políticos. Os cortes severos em setores que atingem grande parcela da população, como saúde, educação e pesquisa, e políticas públicas que favoreceram a corrupção sistêmica e concessão de privilégios, causou rejeição geral a esse estado das coisas.

Em nosso país não há dúvida de que, sob a ótica do Estado Democrático de Direito, a sociedade não vê medidas efetivas de proteção aos seus direitos fundamentais, resultado, em parte, dos embates entre os poderes legislativo, executivo e judiciário, bem como apresenta elevada insatisfação com as políticas públicas, que não salvaguardam sequer os direitos mínimos como saúde, educação e segurança.

Democracia não pode ser apenas o exercício do voto em quatro em quatro anos, mas sim a constante participação dos cidadãos, tornando efetiva e responsável a política, feita com pesos e contrapesos.

A participação política por meio de novos meios de comunicação, como a realizada na Internet, permitiu que fossem estabelecidos contatos com diversas formas de pensar, causando, inclusive, pressões sobre o comportamento dos políticos. E mais: é na Internet que os cidadãos

se arregimentam para formar opinião pública de peso e uma nova forma de exercer a democracia que, por não ter um modelo perfeito, exige constante aperfeiçoamento desse sistema político.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BLAS, E. G. Os 'indignados' da Espanha avaliam seu legado quatro anos depois. **El Pais**, Madrid, 15 mai. 2015. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2015/05/15/internacional/1431679318_951340.html. Acesso em: 10 jun. 2019.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **A quinta geração de direitos fundamentais.** Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça, v. 2, n. 3, p. 82-93, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política Do Império Do Brasil** (De 25 De Março De 1824). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 10 de jun. 2019.

CASTELLS, Manuel. **Ruptura: a crise da democracia liberal.** Zahar, 2018.

CUÉ, C. E. Como a vitória dos socialistas nas urnas muda o cenário político espanhol. **El Pais**, Madrid, 29 abr. 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/04/28/internacional/1556466636_096682.html. Acesso em: 10 jun. 2019.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Zahar, 2018.

MARMELSTEIN, George. Curso de Direitos Fundamentais. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MAZUI, G.; GARCIA, G. Junho de 2013: cinco anos depois, parte das medidas para responder aos protestos não saiu do papel. **G1 Política**, Brasília, 13 jun. 2018. Disponível em: https://g1.globo.com/politica/noticia/junho-de-2013-cinco-anos-depois-parte-das-medidas-para-responder-aos-protestos-nao-saiu-do-papel.ghtml. Acesso em: 10 jun. 2019.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de. Nietzche e a Democracia. **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 24, n. 1, p. 47-65, jan/abr, de 2019. Disponível em: http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1102. Acesso em: 11 mai.2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2002.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A constituição como reserva de justiça**. Lua Nova: revista de cultura e política, n. 42, p. 53-97, 1997.

VIEIRA, Oscar Vilhena et al. Resiliência constitucional: compromisso maximizador, consensualismo político e desenvolvimento gradual. **Livro eletrônico de Direito FGV**, São Paulo, 1. ed. 2013. Disponível em: https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/10959. Acesso em 11 mai. 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes**. São Paulo: Cia das Letras, 2018.