XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIA CONSTITUCIONAL

ALEXANDRE WALMOTT BORGES

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

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 os meios 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 - IMED – 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

---

T314

Teoria constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Alexandre Walmott Borges

Paulo Roberto Barbosa Ramos – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-810-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

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

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIA CONSTITUCIONAL

Apresentação

Em Teoria Constitucional I os autores voltaram a sua atenção para as questões essenciais do Direito Constitucional, a exemplo da harmonia entre os poderes, democracia, o papel da Corte Constitucional, fatores reais de poder e papel do poder judiciário, temáticas que têm estado em pauta não somente no Brasil como também em inúmeros outros países desenvolvidos e em desenvolvimento.

A retomada dessas questões com o objetivo de refletir o momento político brasileiro e mundial de modo sistemático são essenciais para a adequada compreensão do nosso momento histórico e uma ótima oportunidade para destacar os valores essenciais que deram sentido ao mundo civilizado nos últimos duzentos anos e que não podem ser esquecidos ou desprezados, mas repensados, de modo que sirvam permanentemente de alimento para a construção de um mundo mais justo.

Provoca muita satisfação perceber que jovens investigadores estejam dedicando as suas pesquisas a analisar as dimensões do fenômeno democracia, como também para problematizar no contexto histórico atual as contribuições de Ferdinanda Lassalle na sua abordagem sobre os fatores reais de poder. Da mesma forma, as reflexões desenvolvidas nos textos que trataram sobre constitucionalismo global e ativismo judicial despertaram a nossa atenção em razão de estarmos vivendo essa realidade, o que exige dos cientistas do direito a percepção de todos os seus aspectos, de modo a que se enfrente de maneira mais consciente todas as consequências decorrentes dessa dinâmica, decorrentes da vivência de uma nova forma de poder por meio da atuação de novos atores, o que provoca uma inevitável mudança na realidade anterior, com a qual estávamos habituados.

Por todos isso, recomendamos a leitura dos textos que compõem esta coletânea.

Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges - UFU

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA

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.

CO-LEGITIMIDADE DOS PODERES E OS PRÍNCIPES DA ATUALIDADE

CO-LEGITIMACY OF THE POWERS AND THE PRINCE OF CURRENT

Gisleni Valezi Raymundo

Resumo

Trata-se de uma releitura da obra “O Príncipe” de Nicolau Maquiavel em face do atuação dos representantes de poder atuais. Primeiramente, o assunto é pontuado por meio de objetivo do autor italiano qno momento em que escreveu o livro em um contexto de poder com atores diversos da sociedade atual. Diante dessa perspectiva, o artigo contextualiza a difusão de referências de domínios existentes no cenário político brasileiro fazendo um contraponto à perspectiva de poder contemporâneo à Maquiavel.

Palavras-chave: Poder, Maquiavel, co-legitimação

Abstract/Resumen/Résumé

It is a re-reading of the work "The Prince" of Niccolo Machiavelli in the face of the performance of the current representatives of power. First, the subject is punctuated by means of the objective of the Italian author when he wrote the book in a context of power with diverse actors of the current society. From this perspective, the article contextualizes the diffusion of references of domains existing in the Brazilian political scene, counteracting the perspective of contemporary power to Machiavelli.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Power, Machiavelli, co-legitimation

1 INTRODUÇÃO

O poder é um atributo conferido por diversos fatores aos mais variados atores sociais e seu sustentáculo está pautado em uma legitimidade cuja gênese deve ser fruto de estudo individualizado de cada segmento comunitário, inexistindo regra que possa explicar genericamente as forças que sustentam determinado domínio.

O tema sempre foi objeto de preocupação e alvo de diversos estudos ao longo de milênios. Desde a comunidade mais simples até as sociedades complexas, o domínio oriundo do poder e a busca por sua manutenção culminaram em inúmeras reflexões empíricas e científicas.

Talvez, a obra mais conhecida e que proporciona reflexão intranscendente acerca do assunto seja o livro "O Princípe", de Nicolau Maquiavel, da qual se extrai a conhecida frase "os fins justificam os meios", cuja ideologia, por vezes, é criticada pelo senso comum. Em uma Itália que buscava a união e a coesão de diversos principados, logicamente, a obra necessita de interpretação à luz do contexto em que foi gerada, por isso, a frase citada não pode ser lida de forma isolada.

Portanto, a releitura do príncipe na atualidade delimita o alvo da análise do presente estudo, de forma que no primeiro item irá ser exposto, brevemente, o contexto em que "O Príncipe" foi gerado, bem como a ideia de poder pontuada por Maquiavel.

No tópico seguinte, o estudo visa a compreender alguns dos atores sociais existentes, bem como a atuação significativa e o impacto de suas ações e/ou omissões na sociedade. Ato contínuo, faz-se a anotação quanto à co-legitimação dos príncipes presentes na atualidade, por meio da compreensão da realidade social e das normativas difusas que são características da complexidade das relações sociais contemporâneas.

Para tanto, utiliza-se da metodologia de análise bibliográfica diante da importância do estudo da co-legitimidade do poder, notoriamdente um fato social de contundente relevância para a compreensão da sociedade em que se vive.

2 O PRÍNCIPE: BREVES CONSIDERAÇÕES

Nicolau Maquiavel escreveu a sua principal obra, "O Príncipe" quando não ocupava mais no Conselho Militar, já que a família que governava o principado de Florença à época, na

Itália, tinha sido substituída do poder. Nesse contexto, portanto, ele perdera sua função para comando de estratégias militares.

Em razão disso, de certa forma, essa obra foi gerada quando o autor estava praticamente em um "exílio", segregado de sua terra, bem como do exercício de suas próprias funções. Especula-se, portanto, se o intuito da redação de Maquiavel era criticar o poder ou retornar a ele diante de uma análise que pudesse auxiliar o rei da época a governar. A escolha pela última opção fica clara da leitura extraída ao final de sua obra por conta de uma carta enviada pelo autor a Francesco Vettori, em Roma (o último foi embaixador de Florença junto à corte pontifícia de Leão X de 1513 a 1515, expedição da carta em 10.12.1513), por meio da qual há pedido de que pudesse retornar ao novo governo, confira-se:

> (...) isso, além do desejo que teria de que esses senhores Medidi passassem a utilizar-me, se tivesse de começar a fazer-me rolar uma pedra; porque, se depois não conseguisse ganhar o seu favor, lamentar-me-ia de mim mesmo, eis que, quando fosse lido o opúsculo, ver-se-ia que os quinze anos que esrive no estudo da arte do Estado, não os dormi nem brinquei, devendo todo homem achar agradável servir-se de alguém que, as custas de outro, fosse cheio de experiência. E da minha fidelidade não se deveria duvidar porque, tendo sempre observado a lealdade, não devo aprender agora a rompê-la; quem foi fiel e bom durante quarenta e três anos, que eu os tenho, não deve poder mudar sua natureza; da minha lealdade e bondade é testemunho a minha pobreza. (MAQUIAVEL, 2003, p. 146).

Nesse cenário, as proposições de Maquiavel se referem, além de outras, às questões militares que visam a defesa dos principados existentes à época, o que proporciona a manutenção do Príncipe no poder e que, iimplicitamente se revela numa tentativa, aliás, de unificar a própria Itália.

Com efeito, o livro é formado por uma sequência de capítulos que objetivam auxiliar o governante a se manter no poder por meio de análise do contexto da realidade vivida pelas províncias da Itália, com apontamento de acertos e de supostos equívocos ocorridos nos sucessivos reinados. Nesse contexto, Maquiavel pontua, inclusive, as espécies de armas, soldados e exército detalhadamente e explica o porquê algumas armas são efetivas e outras não, o que demonstra que seu objeto de estudo era delimitado para auxliar o governante na perpetração de seu poder político, notadamente na unificação da Itália para o fim de repelir os bárbaros (estrangeiros), em trecho que se destaca:

> (...) É necessário, portanto, preparar esses exércitos, para poder, com virtude itálica, defender-se dos estrangeiros

> Não se deve, pois, deixar passar esta ocasião, a fim de que a Itália conheça, depois de tanto tempo, em seu redentor (...) A todos repugna este bárbaro domínio. Tome, portanto, a vossa ilustre casa esta incumbência com aquele ânimo e com aquela esperança com que se abraçam as causas justas, a fim de que, sob sua insígnia, esta pátria seja nobiliada. (MAQUIAVEL, 2003, p. 133-134).

Contudo, para além da abordagem militar e preocupação com a coesão e defesa da própria Itália - de forma primorosa - Maquiavel explora os fundamentos aptos a manter um governante no poder ao estipular duas espécies de legitimidade do príncipe, quais sejam, a virtude e a fortuna. A primeira dá-se pela legitimidade moral com ascensão do governante por meio da conquista popular de forma a criar no povo a necessidade de possuir um Estado e, consequentemente, apoie quem está no poder, de maneira a reconhecê-lo como verdadeiro amigo. Por isso ele aponta que há um defeito comum aos príncipes italianos: (...) nas armas (...) tiveram inimizade ao povo (...) não souberam garantir-se contra os grandes, eis que sem estes defeitos não se perdem os Estados que tenham força que se possam levar a campo um exército. (MAQUIAVEL, 2003, p. 131). Disso se extrai que a força da coesão de um Estado, para Maquiavel, decorria da própria atuação popular (uma possível legitimação).

A conquista do poder pela virtude, portanto, pode se dar de diversas formas, a depender do contexto de cada sociedade:i) Líder que retirou sua população da escravidão, ii) herdeiro do trono que sucedeu seu antecessor em sociedade na qual se aceita o reinado, iii) político designado pelos representantes da população por meio de escrutíneo reconhecido em determinada comunidade, dentre outros.

A foturna, por outro lado, seria a conquista do poder por meio da sorte ou do destino, o que resultaria em uma legitimidade comprometida, na medida em que o governante que se ampara totalmente na sorte está sujeito as suas variações, carecedor de apoio popular e não possui lastro que o mantenha no poder. De acordo com Maquiavel, inclusive, a fortuna é oposta ao livre arbítrio, sendo que esse é determinante para influenciar a atuação do se humano e não aquela. Nesse sentido, (...) para que o livre arbítrio não seja extinto, julgo pode ser verdade que a sorte seja o árbitro da metade das nossas ações, mas que ainda nos deixe governar a outra metade ou quase. (MAQUIAVEL, 2003, p. 130).

A obra, na sua essência, trata em verdade de uma análise sociológica do poder, como se extrai das breves considerações decorrentes de alguns trechos do pensamento de Maquiavel. Com efeito, a preocupação do autor se concentra na legitimidade do poder que fundamenta a sua perpetuação, por isso ele constrói cenários que ajudam aos aspirantes do poder na administração de sua força política e social.

Claramente, a obra do autor reflete a condição, política, social e geográfica da Itália, dividida por principados e aterrorizada pelas possíveis invasões bárbaras em uma busca pela proteção por meio da formação de exércitos coesos e que poderiam defender o território italiano, na medida em que o domínio e o poder se concretizavam, à época, pela extensão territorial conquistada por determinado povo.

Ao transpor tais conceitos para a atualidade, sabe-se que a configuração de poder e de domínio já não encontra similitude com a Itália da época de Maquiavel. Para além de um único Príncipe, há vários atores sociais legitimados pelo texto constitucional e que possuem poder de atuação (regulamentação), fracionando o poder estatal, como se passa a analisar.

2 LEGITIMIDADE DE PODER E A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

Sabe-se que a democracia é espécie de participação popular, forma de regime político adotado pela Constiuição da República (CR/88), com previsão no preâmbulo e em seu artigo 1º, parágrafo único. O aperfeiçoamento de tal regime é uma construção paulatina das diversas sociedades que o adotam. Tratam-se, em verdade, de sucessivas experiências de convivência e valores humanos afetos a particularidade de um grupo de indivíduos determinados.

Objetiva, tal processo, assegurar direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, sob uma ótima de conquistas sucessivas. Ressalte-se que o conceito de democracia varia de sociedade para sociedade, de acordo com os respectivos valores de cada uma. Dessa forma, importante salientar que o regime político democrático está assentado em dois grandes princípios fundamentais, destacados por Silva (2001) visto que

> A democracia, em verdade, repousa sobre dois princípios fundamentais ou primários, que lhe dão a essência conceitual: (a) o da soberania popular, segundo o qual o povo é a única fonte de poder, que se exprime pela regra de que todo o poder emana do povo; (b) a participação direta ou indireta, do povo no poder, para que este seja efetiva expressão da vontade popular, nos casos em que a participação é indireta, surge um princípio derivado ou secundários: o da representação (SILVA, 2001, p. 38).

Diante de tal contextualização, infere-se que a legitimidade do (s) Príncipe (s) modernos, no Estado democrático brasileiro encontra sua significação no regime popular que pode se manifestar de diversas formas, resgignificando a virtude de Maquiavel.

Com efeito, existem formas de participação políticas semidiretas, regulamentadas para casos específicos. Para tanto, foram eleitas vias que possibilitassem o exercício, direto e

semidireto, da democracia política, expressas nos artigos 14 ao 16, ambos do texto constitucional, a saber: sufrágio universal, plebiscito, referendo e iniciativa popular, as quais serão analisadas adiante.

O sufrágio universal está previsto no artigo 14, *caput*, do texto constitucional, e como tal, se configura forma de exercício da soberania popular. Trata-se de direito político, inserido no Título II da Constituição da República como direito fundamental, erigido, portanto, a categoria de cláusula pétrea. Para Paulo BONAVIDES, o sufrágio constitui-se em verdadeiro poder atribuído, sob determinadas condições, a pessoas, a fim de que essas optem pelos destinos da sociedade, em trecho adiante destacado:

> O sufrágio é o poder que se reconhece a certo número de pessoas (o corpo de cidadãos) de participar direta ou indiretamente na soberania, isto é, na gerência da vida pública. Com a participação direta, o povo politicamente organizado decide, através do sufrágio, determinado assunto de governo; com a participação indireta, o povo elege representantes. (BONAVIDES, 2003, p. 130).

Nesse contexto, o plebiscito constitui-se em consulta popular prévia, para que se decidam previamente assuntos institucionais ou políticos, de forma a autorizar o início de um processo legislativo.

O texto constitucional contempla casos específicos de realização de plebiscitos, como formação de novos Estados e novos Municípios, de acordo com previsão do artigo 18, § 3º e § 4º, do texto constitucional. Cite-se, ainda, artigo 2º, do ADCT, que previu o plebiscito para escolha de sistema e forma de governo. A convocação de tal modo de participação deverá ocorrer por meio de pleito formulado pelo do Congresso Nacional, em previsão expressa do artigo 49, XV, da Constituição da República.

Em contrapartida, o referendo é “controle” de projetos de lei já aprovados pelo Poder Legislativo, constituindo-se em condição de procedibilidade para a vigência de determinada lei. Ressalte-se que o Congresso Nacional possui atribuição exclusiva para autorizar seu processamento, nos termos da redação do artigo 49, XV, do texto constitucional.

Adicione-se, ainda, outra forma de participação popular prevista no texto constitucional, que merece atenção, a iniciativa popular. O texto constitucional, ao disciplinar formas de exercício de direitos políticos prevê ainda a iniciativa popular, como meio para início do processo legislativo, observados determinados requisitos formais.

Note-se que, das formas de exercício de sufrágio universal, esta é a que contém maior caráter significativo da participação popular, já que sua gênese se concentra em assuntos que precisam de regulamentação legal e estão afetos, diretamente, aos anseios do cidadão.

Destaque-se, nesse contexto, que a iniciativa do projeto de lei demonstra-se como verdadeiro instrumento de limites de liberdades e expressão de justiça para uma determinada sociedade. A lei, em um sistema jurídico neconstitucional - como é o caso do ordenamento jurídico brasileiro - consubstancia-se como criadora de verdades ou limitadora de direitos. Sobre o assunto, interessante destacar os ensinamentos de Manoel Gonçalves Ferreira FILHO, quando da análise dos aspectos da lei, em dois sentidos, nos termos assinalados adiante:

> A primeira é ser a lei – na concepção prevalecente – necessariamente a Expressão da justiça, com os corolários de que é geral e abstrata, aplicando-se a todos os casos, sem levar em conta os envolvidos, além de igual para todos os seres humanos.A segunda reflete o ensinamento de Rosseau. 'A lei é a expressão da vontade geral', diz expressamente o art. 6º da Declaração, num empréstimo flagrante ao Contrato Social. Isto não quer dizer – já se apontou acima – que ela possa ser fruto arbitrário da vontade do legislador, mas que a declaração da lei há de ter a participação de todos. Todavia, para ser legítima, os participantes na sua definição têm de fazê-lo, levando em consideração o interesse geral. (FERREIRA FILHO, 2001, p. 78).

Para que o trâmite de projeto de lei se inicie por meio de proposta popular, deverá observar os requisitos do artigo 61, §2º, o qual exige que o projeto seja (a) subscrito por no mínimo um por cento do eleitorado nacional, (b) distribuídos em pelo menos cinco estados e (c) com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

Sobre o exercício da participação democrática, por meio de iniciativa popular, é de se destacar que os números não são significativos, já que as leis de iniciativa popular não ultrapassam meia dezena.

Nesse sentido, interessante se reportar ao fato de que a complexidade de muitas questões e até mesmo o nível educacional brasileiro constituem-se como óbice para que haja uma acentuada participação popular por meio de propositura de lei.

Dessa forma, queda-se prejudicada qualquer intenção em buscar a sedimentação de uma democracia semidireta ou até mesmo direta. Em sociedades complexas tal realidade beira quase uma utopia, já que tais fatores se apresentam como verdadeiros obstáculos à concretização da democracia, assunto tratado abaixo. A reflexão ora apresentada já é fruto de estudos anteriores, realizados por Bobbio, citado por Lênio STRECK e José de MORAIS, em trecho que merece transcrição:

> Para Bobbio, o que condicionou tais contradições foi o que chamou de obstáculos à democracia, ou seja, circunstâncias fáticas que impuseram transformações profundas naquilo pressuposto para aquilo ocorrido, na medida em que não estavam previstos ou surgiram em decorrência das transformações da sociedade civil.
> Dentre tais obstáculos, elenca, em primeiro lugar, a complexificação da sociedade quando a passagem de uma economia familiar para uma economia de mercado e desta para uma economia protegida produziu a necessidade de constituição de um quadro profissional habilitado tecnicamente a lidar com a complexidade social crescente, o que veio a colocar o problema de legitimação para a tomada de decisões, posto que o projeto democrático é antiético ao projeto tecnocrático. Enquanto aquele assenta-se em um poder diluído/disperso, onde todos podem decidir a respeito de tudo, neste apenas aqueles iniciados nos conhecimentos técnicos envolvidos podem tomar decisão. (...)
> De outro lado, um segundo obstáculo surge em conseqüência do próprio processo de democratização da sociedade que , na medida em que alargava as possibilidades de participação social, permitia que novas demandas fossem propostas ao Estado. (...) A fórmula adotada foi a de constituição de um aparato burocrático responsável por responder às pretensões sociais cuja característica é a de ser um poder que se organiza verticalmente do alto para baixo, contrapondo-se, assim, ao modelo democrático de um poder que se eleva da base para o topo. (STRECK e MORAIS, 2001, p. 128).

É de se notar que as formas de participação democrática previstas no texto constitucional de 1998 refletem o entendimento preconizado no trecho acima destacado. A opção legislativa, diante da complexidade de relações sociais, é a de delegar atribuições a terceiros, que, teoricamente especializados, possuem legitimidade para dirimir os anseios da sociedade.

Destaque-se que as modalidades de participação popular citadas ao longo deste tópico representam formas de exercício da soberania, já que o sufrágio se reflete em exercício de dita soberania.

Entretanto, a reflexão do tema, muitas vezes, é limitada somente ao fato de que o voto se constitui, por si só a única forma de participação democrática no contexto da sociedade brasileira.

Não se olvide que a ausência de esclarecimentos sobre a matéria ora estudada, muito além do âmbito doutrinário, se protrai no conhecimento pouco difundido da população brasileira acerca dos instrumentos de participação democrática e que possibilitariam a configuração de diverso (s) Príncipe (s) aptos a manter a coesão de determinado Estado, ainda que seja por meio da virtude legitimada pela Constituição da República.

É por isso que a ausência de efetivação concreta de uma democracia implica surgimento de outros atores sociais e que passam a se consagrar como verdadeiro (s) Príncipe

(s), atuantes em nome da sociedade para o fim de assegurar determinados interesses, como se passa a demonstrar.

2.1 A VIRTUDE E O TEXTO CONSTITUCIONAL

Sabe-se que os poderes são autônomos e independentes entre si, contudo, um está subordinado ao outro, de modo que entre eles deverão ser toleradas ingerências, para que se alcance o efetivo bem comum. Contudo, há uma instituição prevista no texto constitucional que não pertence a nenhum dos três poderes instituídos e possui atuação contundente no cenário brasileiro, o Ministério Público.

Com efeito, CR/1988 conferiu ao Ministério Público o objetivo de zelar pelos Poderes Públicos, visando a resguardar a eficiência administrativa, liberdades e direitos fundamentais. Sua função está expressa na redação do art. 129, II, do texto constitucional (BRASIL, 1988), tendo sida a ele atribuída por se tratar de órgão independente e alheio às interferências políticas. Para visualizar da melhor forma a leitura que se faz acerca de referido órgão – de maneira isenta e apenas empírica para contextualizar sua co-legitimação atual – pontua-se acerca de sua atuação por meio de Resolução em detrimento da Lei pontualmente no âmbito das ações de improbidade administrativa, o que se faz adiante.

Por força da disposição legal (art. 17, § 1º, da Lei de Improbidade Administrativa, LIA, BRASIL, 1992), os atos de improbidade administrativa não podem ser objeto de acordos muito embora o consensualismo seja uma realidade nas relações que envolvam o direito público, notadamente de direito administrativo.

Em razão disso, o estímulo para a pacificação dos conflitos mediante utilização de métodos alternativos de solução de conflitos, do que não está excluído o processo que versa sobre improbidade administrativa, é objeto de regulamentação pelo Conselho Nacional de Justiça por meio da edição da Resolução n. 118/2014 (Conselho Nacional do Ministério Público, 2014).

Na prática forense, ademais, sabe-se que acordos têm sido realizados em processos e procedimentos que envolvam a Lei de Improbidade Administrativa em claro compasso com a tendência asseverada acerca do consensualismo no âmbito do direito administrativo em clara mitigação do princípio indisponibilidade do interesse público. Sobre o assunto, a doutrina dispõe acerca dos benefícios de referida relativização do princípio para a sociedade Martins Júnior (2009) pela “dotação de institutos que, mitigando o princípio da indisponibilidade, favoreçam autores, beneficiários, cúmplices ou partícipes de atos de improbidade

administrativa que espontaneamente denunciem o fato, seus atores e beneficiários (...).” (MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 34).

Por outro lado, há doutrinador, como é o caso de Garcia (2019) para quem os mecanismos de resolução alternativos de conflitos não poderiam ser repassados a outros procedimentos para os quais inexiste previsão legislativa expressa visto que

> Explica-se: a existência de instâncias independentes não permite que requisitos, instrumentos e consequências afetas a uma seara sejam livremente transpostas para outra. Esse obrar, longe de ser um ‘diálogo’, seria verdadeira ‘violência sistêmica’, máxime quando o operador do direito não tivesse nenhum balizamento legal, repita-se, nenhum, para definir os efeitos da consensualidade no sistema em que seria inserida. Nesse caso, o novo ‘sistema’, se é que podemos cognominá-lo como tal, seria criado ab ovo pelo intérprete. (GARCIA, 2019, p. 77).

Precisamente, quanto ao acordo que possa vir a ser celebrado no âmbito das ações de improbidade administrativa, Garcia (2017) explica que a vedação do consensualismo recai sobre algumas sanções decorrentes dos atos de improbidade administrativa sendo

> Como já referido, a nosso juízo, o que realmente o legislador desejo foi proibir a celebração de termos de *ajustamento de conduta*, em matéria de improbidade, de modo a que se afastasse o ajuizamento da ação em busca da aplicação das sanções previstas no art. 12.
> Não vedou o legislador, no entanto, que se acordadse quanto às condições, ao prazo e ao modo de reparação do dano causado ao erário ou mesmo quanto à perda da vantagem ilicitamente obtida pelo agente (arts. 9º e 18 da Lei n. 8.429/92), inclinando-se por tal solução a melhor orientação doutrinária. Quanto a tais aspectos,como soa evidente, têm-se direitos meramente patrimoniais, disponíveis portanto, nada impedindo que o legitimado, via ajustamento de conduta, sem abrir mão da reparação integral do dano – e da pretensão sancionatória, - acorde quanto às condições de sua mera implementação. (GARCIA, 2017, p. 908).

Por outro lado, Fazzio Júnior (2016) aponta pela impossibilidade de que o juízo homologue transação no âmbito de improbidade administrativa devido

> O juiz não pode homologar transação em sede de ação civil pública porque contra proibição expressão da Lei nº 8.429/92. Também, porque não encartada na esfera de possibilidades transacionais do Código Civil e do Código de Processo Civil, por não objetivar interesses patrimoniais privados. (FAZZIO JÚNIOR, 2016, p. 461).

Embora o tema seja controvertido na doutrina, a atuação do órgão do Ministério Público em casos que buscam a protagonizar o consenso em casos de improbidade

administrativa é conhecida como modelo resolutivo, tendente a priorizar a atuação extrajudicial e evitar as judicializações de demandas para busca de pronto ressarcimento de prejuízos por danos causados aos erários.

Nesse contexto, se torna perceptível que a mitigação do princípio da indisponibilidade do interesse público tem alcançado amplitude contundente apta a trazer reflexos em disposição normativa que impossibilita a realização de acordos em casos que versam sobre o tema improbidade administrativa, fato encampado por meio de normativa do Ministério Público.

Para doutrinadores clássicos do direito, como é o caso de Celso Antonio Bandeira de Mello (2010, p. 75), o princípio da indisponibilidade do interesse público remete ao interesse da coletividade de forma que assuntos afetos aos direitos e deveres qualificados não estariam à livre disposição, como é o caso de acordo em relações de improbidade administrativa

> Uma vez que a atividade administrativa é subordinda à lei, e firmado que a Administração assim como as pessoas administrativas não têm disponibilidade sobre os interesses públicos, mas apenas o dever de curá-los nos termos das finalidade predeterminadas legalmente (...) (DE MELLO, 2010, p. 75).

Com efeito, tal mitigação passou a conferir uma releitura do conceito de interesse público diante do microssistema de tutelas coletivas e de forma, contundente, permite o afastamento da interpretação literal da Lei de Improbidade sobre a vedação da celenbração de acordos e/ou transações.

Portanto, o que se questiona, diante desse cenário, é a legitimidade que o Ministério Público possui para disciplinar matérias que deveriam ser regulamentadas pela Lei, por meio de Poder Legislativo. A competência atribuída pelo texto constitucional ao Ministério Público não lhe confere a legitimidade estrita para regulamentar temas previstos em Lei. Poderia ser atribuída a tal atuação ministerial, entretanto, uma interpretação evolutiva, de forma a conferir legitimidade a sua proposição resolutiva.

O Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário, em seu vocabulário jurídico explica, por meio de uma nota, o conceito o de referida interpretação evolutiva: técnica que consiste na adaptação do texto legal às transformações sociais, ao progresso científico e à evolução da moral social (BRASIL, 2019).

Com efeito, trata-se de desvincular ao presente estudo apenas à dimensão técnica (análise literal da redação do art, 17, §1º, da LIA), a fim de inseri-la em um amplo contexto

mais amplo apto a evidenciar um processo de interpretação evolutiva para a concepção do que seria o (s) Príncipe(s) moderno (s), que ampara a sua atuação de poder por meio da virtude que estaria prevista no texto constitucional, extirpando a hegemonia centralizada em uma única figura, como era o caso do poder concentrado na pessoa do Rei existente à época de Maquiavel. Nesse contexto, não se pode esquecer a função do Poder Judiciário no atual cenário da suposta interpretação evolutiva e que retrata outra atuação pela virtude amparada no texto constitucional, como se expõe adiante.

Inegável que o Poder Judiciário tem papel fundamental no Estado Democrático de Direito, já que poderá definir a apontada legitimação de atuação do Ministério Público. Isso é inquestionável no constitucionalismo contemporâneo, já que o Poder Judiciário vem se agigantando e expandindo suas competências.

Não por outro motivo, denomina esse novo período de "jurisdição constitucional" e relata que os sentidos das constituições devem ser atribuídos pela jurisdição constitucional

> Quando se afirma que o sentido das constituições, conquanto se deva presumir objetivo, em verdade é aquele fixado pela jurisdição constitucional, o que se está a dizer é que nesses sistemas jurídicos, porque trabalham com fórmulas lapidares ou enunciados abertos e indeterminados;. Porque estão situados fora e acima da tradicional repartição de poderes estatais; e, afinal, porque desfrutam de singular autoridade, os guardas da Constituição acabam constitucionalizando a sua própria concepção de justiça – rigorosamente a sua ideologia -, que outra não é senão a classe social, hegemônica, que eles integram, e representam. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 163).

Diante dessas constatações, alguns doutrinadores concluem que, atualmente, é a interpretação constitucional a grande protagonista do Estado Democrático de Direito, ao afirmarem que

> A interpretação constitucional tornou-se o problema central do judicial review e que, nas discussões sobre a legitimidade, as controvérsias quanto à origem desse poder extraordinário cedera, lugares aos debates sobre o método – será jurídico ou político? – que a jurisdição constitucional utiliza para dizer a última palavra sobre a Constituição. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 164).

Para além do Ministério Público, seria, portanto, o Poder Judiciário outro Príncipe moderno, com legitimação prevista no texto constitucional (virtude). Questiona-se. Esse cenário tormentoso fica ainda mais evidente quando se constata a existência do efeito *backlash* que compreende uma reação do Poder Legislativo (que tipicamente tem a função de

legislar) em face de decisões judiciais que julgam pela constitucionalidade ou não de determinada regulamentação, nulificando os efeitos de disposições legislativas.

O ativismo judicial é resumido por George Marmelstein juntamente com sentido do efeito *backlash*:

> (1) Em uma matéria que divide a opinião pública, o Judiciário profere uma decisão liberal, assumindo uma posição de vanguarda na defesa dos direitos fundamentais. (2) Como a consciência social ainda não está bem consolidada, a decisão judicial é bombardeada com discursos conservadores inflamados, recheados de falácias com forte apelo emocional. (3) A crítica massiva e politicamente orquestrada à decisão judicial acarreta uma mudança na opinião pública, capaz de influenciar as escolhas eleitorais de grande parcela da população. (4) Com isso, os candidatos que aderem ao discurso conservador costumam conquistar maior espaço político, sendo, muitas vezes, campeões de votos. (5) Ao vencer as eleições e assumir o controle do poder político, o grupo conservador consegue aprovar leis e outras medidas que correspondam à sua visão de mundo. (6) Como o poder político também influencia a composição do Judiciário, já que os membros dos órgãos de cúpula são indicados politicamente, abre-se um espaço para mudança de entendimento dentro do próprio poder judicial. (7) Ao fim e ao cabo, pode haver um retrocesso jurídico capaz de criar uma situação normativa ainda pior do que a que havia antes da decisão judicial, prejudicando os grupos que, supostamente, seriam beneficiados com aquela decisão. (MARMELSTEI, 2019.

Um exemplo de tal reação legislativa à atuação do Poder Judiciário está na edição da Emenda Constitucional 97/2017 (BRASIL, 1988) que legitimou as práticas desportivas com animais logo após o Supremo Tribunal Federal ter decidido pela inconstitucionalidade de Lei que regulamenta a atividade da “vaquejada” (STF. Plenário. ADI 4983/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 06/10/2016).

Nesse cenário, a colisão de poderes dos Príncipes da atualidade, Legislativo e Judiciário, demonstra a reconfiguração da virtude que legitima o Poder nas palavras contidas na obra de Maquiavel e aponta a constante tensão para a manutenção das competências constitucionalmente previstas para manutenção da hegemonia do Poder, quer seja ele qual for.

5 CONSIDERAÇÕES

A busca pela manutenção do Poder é uma preocupação que transcende séculos e está tradicionalmente retratada pelo livro “O Príncipe” escrito por Maquiavel. Por meio dele, o autor relata acertos e erros do governante de forma a auxiliar o rei a se perpetuar no poder com a finalidade de unificar a Itália da época, dividida por principados. Traz, ademais em sua

obra, formas que legitimariam o acesso ao poder e quais permitiriam sua propagação, como é o caso da virtude e da fortuna.

Com o objetivo de fazer uma releitura dos príncipes da atualidade, o presente estudo aponta a atuação legislativa do Ministério Público por meio de um exemplo específico que altera a interpreteção da Lei de Improbidade Administrativa. Além de contextualizar a o trabalho legislativo diante de decisão judicial que nulifica efeitos de lei por meio da anotação do efeito *backlash* em combate a um ativismo judicial.

Diante dessa perspectiva, o artigo contextualiza a difusão de referências de domínios existentes no cenário político brasileiro em face da perspectiva de poder contemporâneo à Maquiavel por meio de utilização metodológica de revisão e pesquisa bibliográfica por meio de utilização de livros ou consultas em artigos disponibilizados na internet.

Com efeito, se depreende da análise pretendida que as relações sociais contemporâneas são mais complexas do que aquelas vivencidas à época por Maquiavel, de forma que as diferenciações comparativas ficam evidentes quando se compreendem os diferentes atores sociais em decorrência de um processo sociológico evolutivo que revela características peculiares da sociedade do século XXI. Vários são os atores sociais que dividem o poder e reúnem as características do antigo “Príncipe”.

Evidentemente, o presente trabalho não almeja exaurir a discussão em torno do assunto, mas colacionar fundamentos que possam auxiliar na reflexão da co-legitimidade de atores previstos no texto constitucional reconhecidos pela virtude e que atuam para manter e perpetrar os seus respectivos poderes.

O que se busca, com efeito, é propiciar uma reflexão acerca da atuação dos diferentes atores sociais e a ressignificação da figura do Príncipe de Maquiavel na sociedade atual fundamentada Constituição da República.

6 REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional** 13.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. Constituição (1998). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 07 fev 2019.

_____. Lei 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 03 de junho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 19 jan 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. Disponível: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarTesauro.asp>**.** Acesso em: 07 fev 2019.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Plenário. ADI 4983/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 06/10/2016. Disponível em: < http://www.stf.jus.br> Acesso em: 07 fev 2019.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução 118, de 1º de dezembro de 2014**. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-118.pdf.>. Acessado em: 17 jan 2019.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 6.ed. São Paulo: Saraiva. 2001.

GARCIA, Emerson. **A consensualidade no direito sancionador brasileiro: potencial incidência no âmbito da Lei nº 8.429/1992**. Disponível em: <https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/1745-a-consensualidade-no-direito-sancionador-brasileiro-potencial-incidencia-no-ambito-da-lei-n-8-429-1992.html#_ftn65 >. Acesso em: 17 jan 2019.

_____, Emberson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 9ª ed. 3 tiragem. São Paulo: Saraiva, 2017. São Paulo: Atlas.

MARMELSTEIN, George. **Efeito Backlash da Jurisdição Constitucional: reações políticas à atuação judicial.** Disponível em < https://direitosfundamentais.net/2015/09/05/efeito-backlash-da-jurisdicao-constitucional-reacoes-politicas-a-atuacao-judicial/> Acessado em 07 fev 19.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martin Claret, 2003.

MARTINS JÚNIOR, Walace Paiva. **Probidade Administrativa**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 34.

MELLO DE, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, . p. 75, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19.ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

STRECK, Lênio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.