

HUGO ARAÚJO PRADO (ORG.)
GIULIANO FERNANDES (ORG.)

DIREITO E DEMOCRACIA

ENSAIOS SOBRE
FILOSOFIA POLÍTICA,
FILOSOFIA DO DIREITO E
DIREITO CONSTITUCIONAL

V. 2



EDITORA
UNIFEMM

DIREITO E DEMOCRACIA
ENSAIOS SOBRE FILOSOFIA POLÍTICA,
FILOSOFIA DO DIREITO E DIREITO
CONSTITUCIONAL
Volume 2

DIREITO E DEMOCRACIA
ENSAIOS SOBRE FILOSOFIA POLÍTICA,
FILOSOFIA DO DIREITO E DIREITO
CONSTITUCIONAL
Volume 2

HUGO ARAÚJO PRADO (ORG.)
GIULIANO FERNANDES (ORG.)

1ª Edição – direitos sobre a obra de titularidade dos autores e da editora – 2025.

Nenhuma parte desta obra poderá ser utilizada indevidamente, sem estar de acordo com a Lei nº 9.610/98.



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE SETE LAGOAS – UNIFEMM

Reitora: Viviane Tompe Souza Mayrink

Pró-reitora de Graduação: Caroline Bastos Dantas

Pró-reitora de Pós-Graduação, Pesquisa, Extensão e Inovação: Gracielle Teodora Coelho

Pró-reitor Financeiro e de Captação de Recursos: Jorge Luiz da Cruz Junior

EDITORA UNIFEMM

Editor-chefe: Hugo Araújo Prado

Editora-chefe: Gracielle Teodora da Costa Pinto Coelho

CONSELHO CIENTÍFICO E EDITORIAL

Presidente: Gracielle Teodora da Costa Pinto Coelho

Presidente-adjunto: Hugo Araújo Prado

Anderson Hollerbach Klier

Antônio Carlos Ferrarezi

Breno Diniz França

Caroline Bastos Dantas

Danielle Peres da Rocha Oliveiros Marciano

Denise de Freitas Silva

Elaine Baptista Barbosa

Giuliano Fernandes

Isabela Peres Carvalho

João Paulo Bernardes Gonçalves

Luciana Branco Penna

Neiva Schuvartz Guimarães

Osvaldo Senna Guimarães

Rodrigo Gontijo Cunha

Sarah Duarte Araújo Ferreira de Souza

Vanice Paula Ricardo Carvalho

EDITORAÇÃO DE TEXTO, NORMALIZAÇÃO E DIAGRAMAÇÃO: Gracielle Teodora da Costa Pinto Coelho, Hugo Araújo Prado e Sabrina Fernandes Rocha

REVISÃO DO TEXTO: Marcos Antônio Barbosa Lima

REVISOR DE INGLÊS: Leandro de Lima Abreu

REVISÃO DE PROVAS: Hugo Araújo Prado e Giuliano Fernandes

PROJETO GRÁFICO: Hugo Araújo Prado

CAPA: Hugo Araújo Prado

CRÉDITOS DA ARTE DA CAPA: colagem digital feita por Hugo Araújo Prado

FICHA CARALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DO UNIFEMM

D598
2025 Direito e democracia: ensaios sobre filosofia política, filosofia do direito e direito constitucional / Hugo Araújo Prado, Giuliano Fernandes (Organizadores). – Sete Lagoas: UNIFEMM, 2025.

158 p.; v.2

ISBN 978-85-89348-19-5

1. Direito e Democracia. 2. Direito e Filosofia. 3. Direito constitucional. I. Prado, Hugo Araújo. II. Fernandes, Giuliano. III. UNIFEMM-Centro Universitário de Sete Lagoas.

CDD: 340.115

SOBRE OS AUTORES

Giuliano Fernandes possui doutorado em Teoria do Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC Minas (2018), mestrado em Teoria do Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC Minas (2009), especialização em Processo Constitucional pelo Centro Universitário Metodista Izabela Hendrix (2006), graduado em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas – UNIFEMM (2003). Atualmente é professor do Centro Universitário de Sete Lagoas – UNIFEMM; e, coordenador da Comissão Pró-pria da Avaliação (CPA) do UNIFEMM.

Hugo Araújo Prado possui doutorado em Filosofia na Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas - UFMG (2019), mestrado em Filosofia na Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas - UFMG (2015), especialização em Filosofia na Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas - UFMG (2012) e graduação em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas - UNIFEMM (2011). Atualmente é professor no Centro Universitário UNA (UNA) e no Centro Universitário de Sete Lagoas (UNIFEMM) e realiza doutorado em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Nos últimos anos publicou diversos artigos no campo da filosofia política.

Luciana Miguel Cavalcante Lima é advogada graduada pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Atua em Direito Civil e presta consultoria jurídica. É também pós-graduada em Ciências Humanas, com ênfase em Sociologia, História e Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS).

Kenedy Wállafy Souza de Oliveira, advogado apaixonado pela educação, dedicou sua trajetória profissional à formação de jovens e ao desenvolvimento social. Sua atuação nos poderes Legislativo e Executivo, proporcionou-lhe expertise em Direito Constitucional e Administrativo.

Gabriel Everaldo Diniz Viana, conterrâneo de João Guimarães Rosa, agraciado pelas Medalhas Cândido Pereira de Souza – “Mestre Candinho” e “Vovô Felício” é egresso do Centro Universitário de Sete Lagoas - UNIFEMM, onde iniciou a trajetória no curso de Direito em 2019, formando em 2023. Atualmente é advogado, Pós-graduando em Direito Administrativo, ocupa o cargo de Procurador do Município de Cordisburgo, com enfoque no Direito Público Municipal e além disso, é sócio fundador da Casa de Leitura “João da Cunha” em Cordisburgo.

Matheus Otto Rocha Koenig possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas – Unifemm – (2023) e formação de nível médio-técnico em Eletrônica pela Escola Técnica Municipal de Sete Lagoas – ETMSL

– (2014). Durante a graduação (2019-2023) foi estagiário no Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (TRE-MG) e no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT3). Atualmente realiza pós-graduação lato sensu (especialização) em Direito Penal e Direito Processual Penal pelo Gran Centro Universitário e é estagiário de pós-graduação no Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG).

SUMÁRIO

EXISTE CONFLITO DE VALORES EM UMA DEMOCRACIA? ENTRE OURIÇOS E RAPOSAS	1
HANNAH ARENDT E O PROBLEMA DAS FORMAS DE GOVERNO	19
A JUDICIALIZAÇÃO DA VIDA E DAS RELAÇÕES SOCIAIS NO BRASIL: O IMPACTO NA CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA.....	33
A EDUCAÇÃO ESPECIAL E A INCLUSÃO NO ENSINO REGULAR SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE JÜRGEN HABERMAS	48
PACTO FEDERATIVO E INTEGRIDADE DO DIREITO: UMA AVALIAÇÃO DO PAPEL DOS ATORES INSTITUCIONAIS À LUZ DA COERÊNCIA CONSTITUCIONAL	63
O CONSTITUCIONALISMO NO PENSAMENTO DE HANNAH ARENDT	109

EXISTE CONFLITO DE VALORES EM UMA DEMOCRACIA? ENTRE OURIÇOS E RAPOSAS

Giuliano Fernandes

1 INTRODUÇÃO

No presente capítulo, pretendemos abordar uma das teses de Ronald Dworkin que foi aprofundada em seu livro *Justice for Hedgehogs*; a tese da unidade do valor.

A teoria apresentada por Ronald Dworkin, principalmente nos seus textos publicados a partir dos anos 2000, defende uma concepção de direitos que pretende ser adequada a uma compreensão de uma moralidade democrática, uma teoria que pressupõe o risco permanente que representa a democracia. Dworkin, portanto, apresenta uma preocupação de construir uma teoria justificadora da moral a partir da própria moral, e não partir de algo externo a ela.

A sua tese da independência dos valores reforça a ideia de que os valores morais não dependem de nenhuma subjetividade, ou de uma coletividade, para indicar que existem valores mais importantes ou mais certos que outros, os valores valem de um modo objetivo e, segundo Dworkin (2011), o que nos faz crer nisso é que existem atitudes que são erradas independente de alguém considerá-las como tal, não é o que alguém pensa acerca de uma atitude que faz dela certa ou errada, é a conduta em si.

Para fazer tal abordagem, tomaremos como objeto de discussão o valor da liberdade de expressão. Ou seja, a mera manifestação de uma opinião, mesmo que desprezível ou odiosa, não pode ser entendida como objetivamente agressiva, até porque não há possibilidade de dizer que há uma moral melhor que outra; o que, inclusive, é garantido constitucionalmente a partir da previsão de liberdades individuais que assegura a cada um de nós o direito de ser que quisermos ser, o direito de termos a convicção política, filosófica e religiosa que quisermos ter. Esse é o valor objetivo da liberdade de expressão; se na minha fala não fica configurado nenhum tipo penal como calúnia, difamação, injúria, apologia incitação ou racismo, se ela é a expressão de uma mera opinião, não pode haver opinião melhor ou pior que outra, mesmo que ela seja a mais indesejável das opiniões. Parece óbvio que é importante pensar na concepção da unidade do valor tendo como norte a Constituição brasileira de 1988.

2. A LEITURA MORAL DO DIREITO

É importante uma abordagem da leitura moral da Constituição exatamente na medida em que os juízes devem levar em consideração tal proposta no momento de definir se, e até que ponto, aquele que profere um discurso indesejável realmente merece ser punido. A leitura moral reforça o compromisso moral que os juízes devem ter com a Constituição. A única exceção que pode existir, é se aquilo que está sendo dito configura ou não algum ilícito penal ou se, dependendo da circunstância, seria possível falar em indenização por dano moral.

Em 1996 Dworkin publica o seu livro *Freedom's Law: the moral reading of the American Constitution*, traduzido no Brasil com o nome de *Direito de Liberdade: A leitura moral da Constituição norte-americana*. Neste livro, Dworkin apresenta uma introdução do que viria a ser uma forma de leitura do direito que ele vai denominar uma leitura moral da Constituição. O livro, segundo Dworkin, “como um todo tem um objetivo maior e mais geral. Ele ilustra um modo particular de ler e executar uma Constituição política, que eu chamo de leitura moral” (DWORKIN, 1996, p. 2, tradução do autor). Segundo Dworkin (1996), alguns de seus críticos afirmam que a leitura moral autoriza aos juízes um poder absoluto de impor suas convicções morais ao grande público. Ou seja, alguns poderiam entender que esse método de Dworkin se assemelha, e muito, àquilo que outrora ele havia chamado de poder discricionário em sentido forte. Tal poder discricionário é traduzido por Hart tal como se segue:

é importante que os poderes de criação de direito que eu atribuo aos juízes para resolverem os casos parcialmente deixados por regular pelo direito, sejam diferentes dos de um órgão legislativo: não só os poderes do Juiz são objeto de muitas restrições que estreitam a sua escolha, de que um órgão legislativo pode estar consideravelmente liberto, mas uma vez que os poderes do Juiz são exercidos apenas para ele se libertar de casos concretos que urge resolver, ele não pode usá-los para introduzir reformas de larga escala ou novo código. Por isso os seus poderes são intersticiais, e também estão sujeitos a muitos limites substantivos. Apesar disso, haverá pontos em que o direito existente não consegue ditar qualquer decisão que seja correta e, para decidir os casos em que tal ocorra, o Juiz deve exercer os seus poderes de criação do direito. Mas não deve fazer isso de forma arbitrária: isto é, ele deve sempre ter certas razões gerais para justificar a sua decisão e deve agir como um legislador consciencioso agiria, decidindo de

acordo com as suas próprias crenças e valores. (HART, 1994, p. 273, tradução do autor).

Dworkin (1996), no entanto, afirma que essa acusação é grosseira, não tem fundamento e, além disso, nada tem de revolucionária. Em que consiste, então, essa leitura moral?

O fato das Constituições contemporâneas, Segundo Dworkin (1996), em sua grande maioria, exporem direitos individuais perante o Estado numa linguagem extremamente ampla e abstrata, tal como a Primeira Emenda à Constituição norte-americana, ou como alguns incisos do art. 5º da Constituição Federal de 1988, contribui para uma leitura moral; tal leitura, de acordo com Dworkin (1996), propõe que todos nós – juízes, advogados e cidadãos – interpretemos e apliquemos esses dispositivos abstratos considerando que eles fazem referência a princípios morais de decência e justiça.

Assim, a leitura moral insere a moralidade política no próprio âmago do direito constitucional. Diante da incerteza e controvérsia da moralidade política, caberia a determinadas autoridades incorporar aqueles princípios morais, compreendê-los e interpretá-los. No sistema norte-americano, essa autoridade caberia aos juízes e, em última instância, aos juízes da Suprema Corte; no sistema brasileiro, caberia aos juízes, tribunais e, em última instância, ao Supremo Tribunal Federal. É exatamente em virtude de tal afirmação, que a leitura moral proposta por Dworkin foi acusada de dar aos juízes um poder absoluto de impor suas convicções morais ao público.

Essa leitura, ao contrário daquilo que os críticos afirmam, nos ajuda, segundo Dworkin (1996), a identificar e explicar, além disso, não só os padrões de grande escala, mas também certas diferenças mais sutis de interpretação constitucional que se aplicam tanto para os chamados conservadores quanto para os liberais. Assim, os juízes chamados de conservadores vão interpretar os princípios constitucionais de forma conservadora, como fizeram, por exemplo no começo do século ao supor, erroneamente, que certos direitos reais e contratuais são fundamentais para a liberdade, e os chamados liberais, naturalmente vão fazer uma leitura liberal dos mesmos princípios. A leitura moral, para Dworkin “não é, em si mesma, um programa ou estratégia intrinsecamente liberal nem intrinsecamente conservadora” (DWORKIN, 1996, p. 3, tradução do autor).

Dworkin (1996), entretanto, não percebe nada de revolucionário na leitura moral, na medida em que juízes e juristas já seguem alguma estratégia coerente para interpretar a Constituição; seria revolucionário, segundo ele, se os juízes a reconhecessem abertamente ou a admitissem como estratégia de interpretação constitucional. O trabalho cotidiano dos advogados e juízes demonstra, instintivamente, que eles têm como ponto de partida o princípio de que a Constituição é uma expressão de exigências morais abstratas que exigem para sua aplicação juízos morais mais específicos. Mas, quase nunca chega a ser reconhecida como uma influência e quase nunca é defendida

abertamente por juízes cujos argumentos seriam incompreensíveis de qualquer outro ponto de vista (DWORKIN, 1996). A leitura moral, assim, costuma ser descartada como uma corrente radical.

É patente que as convicções dos juízes sobre a moralidade política influenciam suas decisões constitucionais; e, embora fosse fácil para eles explicar essa influência pelo fato de a Constituição exigir leitura moral, eles nunca o fazem. Antes, contra toda evidência, eles negam a influência e tentam explicar suas decisões de outras maneiras, aliás constrangedoramente insatisfatórias. Dizem, por exemplo, que estão dando eficácia a obscuras “intenções” históricas ou apenas expressando a “estrutura” constitucional geral, porém inexplicada, que supostamente seria compreensível em termos não-morais (DWORKIN, 1996, p. 3-4, tradução do autor).

Percebemos, claramente, que Dworkin não nega que as convicções morais dos juízes influenciem as suas leituras jurídicas. Pelo contrário, ele defende exatamente que os juízes devem fazer uma leitura moral. A leitura moral, exatamente por não ter como ser evitada, para Dworkin (1996), se torna mais sedutora que outras alternativas coerentes que a ela se apresentam. Ela parece eliminar a importante distinção entre direito e moral, ela coloca o direito na dependência dos princípios morais. Ela parece, também, não levar em consideração a soberania moral do povo, no momento em que transfere às mãos de uma elite profissional as grandes questões que definem a moralidade política, isso poderia ser a origem do contraponto paradoxal entre a prática constitucional que necessita da leitura moral e a teoria constitucional corrente que a rejeita por completo.

Dworkin (1996) não nega que existam discordâncias sobre a maneira correta pela qual os princípios de moralidade política devem ser relidos a fim de tornar o seu sentido mais claro para nós e de nos auxiliar no momento de aplicação às controvérsias políticas mais concretas. Dworkin (1996) diz:

Eu sou favorável a uma determinada maneira de enunciar os princípios constitucionais num nível o mais geral possível, e tento defender essa maneira de concebê-los em todo este livro. Creio que os princípios estabelecidos da Declaração de Direitos, tomados em seu conjunto, comprometem os Estados Unidos com os seguintes ideais políticos e jurídicos: O Estado deve tratar todas as pessoas sujeitas a seu domínio como dotadas do mesmo status moral e político; deve tentar, de boa fé, tratá-las

com a mesma consideração (equal concern); e deve respeitar todas e quaisquer liberdades individuais que forem indispensáveis para esses fins, entre as quais (mas não somente) as liberdades mais especificamente declaradas no documento, como a liberdade de expressão e a liberdade de religião (DWORKIN, 1996, p. 7-8, tradução do autor).

A leitura moral da constituição não significa que ela será lida de acordo com uma moral específica, de uma pessoa ou de um grupo, mas, sim, que a constituição reconhece as diversas convicções morais que se manifestam em cada um de nós, por isso mesmo, tais princípios morais devem ser lidos de uma maneira objetiva; se sofrerem influências de qualquer subjetividade, será uma leitura imoral, pois correríamos o risco de uma redução inaceitável das cláusulas gerais previstas na Constituição.

Dworkin (1996) também deixa claro que tanto a história como o princípio da integridade são fundamentais para a leitura moral. A história na medida em que ela nos informa em qual circunstância foi dito algo por alguém. Ou seja, não há como sabermos o que alguém quis dizer no passado se não entendermos os aspectos circunstanciais dessa fala. Ainda assim, a interpretação constitucional não deve levar em consideração somente o que os autores da Constituição pretendiam dizer, deve levar em consideração também a prática jurídica e a política do passado. A história é exatamente importante nessa medida, para fazermos uma leitura, no presente, desses dados do passado é importante que façamos uma tradução para nosso contexto.

Dworkin (1996), em relação à leitura moral da Constituição, não só admite como afirma categoricamente que as opiniões constitucionais são sensíveis às convicções políticas. Se fosse o contrário como poderíamos classificar os juízes de liberais, conservadores, moderados ou radicais? Essa não é a questão, o que importa saber é se essa influência é indevida. Há uma compreensão falsa que incomoda a política constitucional, a compreensão de que os juízes poderiam usar estratégias neutras de interpretação constitucional. Se eles fazem isso eles procuram ocultar, até mesmo de si próprios, a inevitável influência de suas próprias convicções, resultando assim numa suntuosa falsidade. Os motivos reais das decisões ficam afastados tanto de uma legítima inspeção pública quanto de um utilíssimo debate público. O que a leitura moral, segundo Dworkin (1996), prega é algo bastante diferente. Ela explica por que a fidelidade à Constituição e ao direito exige que os juízes façam juízos atuais de moralidade política e encoraja assim a franca demonstração das verdadeiras bases desses juízos, na esperança de que os juízes elaborem argumentos mais sinceros, fundamentados em princípios, que permitam ao público participar da discussão.

Segundo Dworkin (1996), o que há na leitura moral é um encorajamento dos juristas e juízes a interpretar uma Constituição iluminados por suas concepções de justiça. Como que eles poderiam responder às perguntas morais que essa Constituição lhes dirige? Se uma teoria constitucional reflete determinada postura moral, isto não seria motivo para surpresa, nem de ridículo, nem de suspeita. Seria surpresa se não refletisse. Não há esse isolamento pretendido por algum tipo de teoria positivista, que inclusive o próprio Hart teve o trabalho de rejeitar. É óbvio que existem importantes restrições que a integridade e o texto impõem. Assim segundo Dworkin (1996),

A leitura moral, entretanto, insiste que essa influência não é maléfica na medida em que é abertamente reconhecida e em que as mesmas convicções são identificadas e defendidas honestamente, ou seja, através de argumentos baseados em princípios e não de *slogans* superficiais ou metáforas batidas (DWORKIN, 1996, p. 37, tradução do autor).

Na mesma ordem de importância, a interpretação constitucional sob a leitura moral é disciplinada pela exigência de integridade. Jamais pode ser dito pelos juízes que a Constituição expressa suas convicções. Os dispositivos morais abstratos não expressam um juízo moral particular qualquer, a não ser que este seja coerente como a estrutura da Constituição como um todo e também com a linha de interpretação constitucional predominantemente seguida por outros juízes no passado. Os juízes devem considerar que fazem um trabalho de equipe junto com os demais funcionários do passado e do futuro, devem considerar que elaboram juntos uma moralidade constitucional coerente, e devem se ver como se estivessem escrevendo mais um capítulo de uma história institucional, devem cuidar para que suas contribuições se harmonizem com todas as outras, ou seja, eles devem se ver como escritores que juntos escrevem um romance em cadeia no qual cada um escreve um capítulo que só terá sentido no contexto global da história. Assim, um Juiz que acredite que a igualdade econômica é uma exigência de justiça abstrata não pode concluir que a igualdade de proteção significa que a igualdade de riqueza ou a propriedade coletiva dos meios de produção são exigências da Constituição, essa postura simplesmente é dissonante com a história dos Estados Unidos, com a prática norte-americana e com o restante da Constituição. (DWORKIN, 1996).

Assim, e este é o ponto que entendemos concentrar as ideias que distanciam Dworkin de outros pensadores; ou seja, é o ponto em que Dworkin apresenta uma resposta acerca do que seja a leitura moral, exatamente pelo fato de os juízes deverem se submeter à opinião geral e estabelecida acerca do caráter do poder que a Constituição lhes confere,

a leitura moral pede aos juízes que encontrem a melhor concepção dos princípios morais constitucionais – a melhor compreensão, por exemplo, de o que realmente significa igualdade moral dos homens e das mulheres – que se encaixe no conjunto da história norte-americana. Não lhes pede que sigam os ditames de sua própria consciência ou as tradições de sua própria classe ou partido, caso esses ditames ou tradições não se encaixem nesse conjunto histórico. É claro que os juízes podem abusar de seu poder – podem fingir observar a integridade constitucional e na verdade infringi-la. Mas, o fato é que os generais, presidentes e sacerdotes também podem abusar de seu poder. A leitura moral é uma estratégia para advogados e juízes que agirem de boa fé, é tudo que uma estratégia de interpretação pode ser. (DWORKIN, 1996, p. 16, tradução do autor)

As restrições da história e da integridade são salientadas por Dworkin (1996) para mostrar o exagero da queixa comum de que esse tipo de leitura acaba concedendo aos juízes um poder absoluto de impor a todos nós suas próprias convicções morais. A proposta de uma leitura moral da Constituição já antecipa a tese da unidade ou da independência do valor; de valores morais que independem do valor que subjetivamente damos a eles.

3. A CRÍTICA DE RONALD DWORKIN À ISAIAH BERLIN E AO PLURALISMO MORAL

Esse é um ponto extremamente importante para o desenvolvimento da tese que Dworkin pretende apresentar. A discussão acerca da liberdade de expressão tem uma forte relação com o relativismo moral, com a relação entre a moral e o direito e com a noção de pluralismo moral. Diante disso, será que poderíamos adotar a perspectiva da raposa e, a partir de ideia de um conflito entre concepções morais divergentes, escolhermos qual a concepção é a melhor? Poderíamos dizer que, dependendo de como valoramos determinadas concepções, tais opiniões podem ou não serem externalizadas? Ou, na realidade, a liberdade de expressão é um valor que vale do mesmo modo, objetivamente, para diversas concepções políticas, religiosas e morais?

Dworkin (2010) acredita que as ideias de Isaiah Berlin estejam ganhando influência e assim continuarão. Tal influência é claramente percebida

da na filosofia política, especialmente a sua concepção de pluralismo de valores. De acordo com Berlin¹, citado por Dworkin (2010),

O que fica claro é que os valores podem entrar em conflito. Eles podem facilmente entrar em conflito no íntimo de um único indivíduo. E disso não se conclui que alguns devam ser verdadeiros, e outros falsos. Tanto a liberdade quanto a igualdade estão entre os principais objetivos perseguidos pelos seres humanos ao longo de muitos séculos. Mas a liberdade total para os lobos significa a morte para os cordeiros. Esses choques de valor constituem a essência do que eles são e do que nós somos. Se nos disserem que essas contradições serão resolvidas em algum mundo perfeito onde todas as coisas boas estrarão, em princípio, harmonizadas entre si, devemos responder aos que nos fazem tal afirmação que os significados por eles atribuídos às palavras que, para nós, denotam valores conflitantes, não são iguais aos nossos. Se sofreram alguma transformação, desconhecemos por completo os novos sentidos que assumiram. A noção do todo perfeito, a solução definitiva na qual todas as coisas boas coexistem, parece-me não apenas inatingível – o que constitui um truísmo – como também conceitualmente incoerente. Entre os grandes bens, existem alguns que não podem viver juntos. Trata-se de uma verdade conceitual. Estamos condenados a escolher, e cada escolha pode significar uma perda irreparável (DWORKIN, 2010, p. 149-150).

Berlin reconhece a atração da concepção que ele declara ser falsa, a atração pelo ideal do todo perfeito. Reconhece, também, que tal atração é duradoura e importante, porém, nós não devemos ceder a esse impulso porque permitir que ele determine nossa prática é sintoma de uma imaturidade moral e política igualmente profunda e perigosa.

No entanto, Dworkin tentará defender o ideal holístico que Berlin condenou de modo tão veemente, é claro que ele não se esquece dos perigos que há no ouriço, mas nos faz lembrar de tantos outros que existem na raposa. Ou seja, é extremamente fácil justificar um ato criminoso de um tirano defendendo a ideia de que todos os valores morais e políticos estão unidos em uma visão harmoniosa; do mesmo modo, tais atos podem ser justificados pela ideia oposta, a de que os valores políticos importantes entram em con-

¹ The Crooked Timber of Humanity: Chapters in history of ideas. H. Hardy (org), London, J. Murray, 1990, pp 12-3.

flito. No entanto, o ouriço não precisa ser um tirano, pois é um erro pensar que o monismo de valores pode servir de bandeira à tirania; nem tampouco o pluralismo de valores leva inevitavelmente ao egoísmo ou à indiferença.

Dworkin (2010) reconhece que há perigos de ambos os lados, mas o fato de o perigo do ouriço ser maior vai depender de uma questão de lugar e tempo. O que Dworkin deixa claro, quanto aos perigos do ouriço, está relacionado ao que foi o fascismo de meados dos anos 50 do século XX. Do mesmo modo, ele também reconhece que a raposa pode ser um animal muito mais ameaçador em lugares como os Estados Unidos e em outras prósperas democracias ocidentais. Claro que Dworkin, não quer ficar preso à questão do perigo dessas duas concepções. Ele quer, na realidade, verificar até que ponto Berlin estava certo, não no que diz respeito aos efeitos positivos do seu pluralismo de valores, mas quanto à veracidade dessa doutrina.

A concepção de Berlin é extremamente complexa e interessante, até porque ele acreditava que os valores são, de fato, objetivos, mas também que existem conflitos insolúveis entre os valores verdadeiros. Ou seja, Berlin não defendia apenas que existem divergências sobre o que é a verdade, mas que há conflito quanto à veracidade dessas questões. Por isso que, segundo Dworkin, ele falou de conflito no íntimo de um único indivíduo. Nossos valores entram em conflito, insiste Berlin, de uma maneira muito profunda e, exatamente por isso, o ideal de harmonia não é apenas inalcançável, mas incoerente; o fato de garantir e proteger um valor implica, necessariamente, no abandono de outros ou fazer concessões. Podemos usar como exemplo o fato de muitos sentirem a necessidade tanto de se dedicar totalmente a um trabalho ou projeto quanto de se comprometerem com responsabilidades e prazeres familiares que quase sempre puxam na direção contrária. Numa situação dessas, qualquer escolha que a pessoa faça vai levá-la a crer que está se privando de alguma coisa essencial a uma vida boa, pelo menos para ela. Aqui, Berlin quer defender a ideia de que o conflito entre valores importantes implica algum dano verdadeiro e, também, importante. Há uma obviedade aqui, é claro que não podemos ter tudo o que desejamos, não podemos nos faltar de todos os prazeres e aventuras que poderíamos ter em uma única vida.

De acordo com Dworkin (2007)

O conflito se torna ameaçador quando não é apenas uma questão de escolha, mas de uma escolha trágica – quando algo de ruim ou errado é praticado não importa a decisão que se tome. Isto é evidentemente claro no caso dos dilemas morais; seja qual for a escolha que Sophie de Styron faça subtrai de uma criança aquilo que ele ou ela têm o direito de ter: a proteção de uma mãe num momento de grande necessidade. É isto o que faz dos conflitos ditos políticos tão terríveis. Se proteger-

mos direitos, por meio da expansão da jurisdição da Suprema Corte, então subtrairemos a democracia, que não é tão-somente uma questão de não termos tudo o que desejamos, mas de fazer algo em si errado. Se protegermos a igualdade denegando liberdade, então, uma vez que a liberdade é um direito fundamental, ou, em qualquer caso, algo de importância fundamental, teremos feito algo muito errado. Essa sugestão assustadora – de que, às vezes, fazemos algo errado não importa o que fazemos – é o fundamento da ideia moderna do conflito inevitável (DWORKIN, 2007, p. 131).

É claro, também, que uma comunidade política não pode alcançar todos os objetivos econômicos e culturais como os que sonham seus membros. Mas os valores políticos, de acordo com Dworkin (2010), designam responsabilidades distintas que uma comunidade tem para com os seus cidadãos, responsabilidades que não é apenas decepcionante, mas igualmente errado ignorar ou infringir. Se admitirmos que a igualdade é um valor e entendermos que igualdade significa que todo cidadão deve ter acesso a uma assistência médica decente, acharemos que, quando uma comunidade próspera permite que alguns de seus cidadãos morram por falta daquela assistência, está agindo mal. Aqui está o tipo de conflito que Berlin tinha em mente: a inevitabilidade não da decepção, mas da mácula moral irreparável.

Dworkin (2010) reconhece que essa afirmação é positiva, mas devemos ter o cuidado de distinguir essa concepção de uma outra observação diferente, e, claro, muito menos perturbadora, de que às vezes não sabemos ao certo o que nossos valores exigem de nós. É muito comum que pessoas fiquem em dúvida sobre importantes questões políticas. Aqui poderíamos fazer uma reflexão acerca da liberdade de expressão e do discurso de ódio; por exemplo, seria ilegítimo se um governo privasse uma pessoa da liberdade de expressão apenas por desaprovar o que ela diz, ou porque o que ela diz é ofensivo a outros membros da comunidade? Poderíamos ouvir um pouco do que algumas pessoas realmente dizem que jamais permitiria ser operado por um médico cotista; ou que não correria o risco dos seus filhos se relacionarem com um gay já que, por ser um pai presente, eles foram bem educados; ou que os militares deveriam ter matado mais. Só assim, então, poderíamos fazer algumas reconsiderações: Poderíamos nos perguntar se a liberdade de expressão é, de fato, tão importante quanto achamos que fosse. A legitimidade de uma nação fica comprometida pelo fato de proteger seus cidadãos mais vulneráveis desse tipo de ataque? Aqui poderíamos ter respostas em direções opostas e, por isso mesmo,

poderíamos cair na indecisão e descobrir que, por conhecermos a atração exercida por cada lado da questão,

simplesmente não podemos dizer, com um mínimo grau de certeza, o que pensamos (DWORKIN, 2010, p. 156).

Parece que todo o problema do pluralismo moral de Berlin está em sua concepção de liberdade. Liberdade para Berlin é a ausência de interferência alheia na realização de qualquer coisa que pretendamos fazer, ou como em suas palavras:

Normalmente sou considerado livre na medida em que nenhum homem ou grupo de homens interfere com a minha atividade. A liberdade política nesse sentido é simplesmente a área na qual um homem pode agir sem ser obstruído por outros. Se outros me impedem de fazer o que do contrário eu poderia fazer, não sou nessa medida livre; e, se essa área é restringida por outros homens além de certo valor mínimo, posso ser descrito como coagido ou, talvez, escravizado (BERLIN, 2002, p. 229).

Se entendemos a liberdade desse modo, de acordo com Dworkin (2010), torna-se evidente de imediato que a liberdade do lobo necessariamente significa a morte do cordeiro. Se for assim que entendemos a liberdade, e estivermos comprometidos tal compreensão, torna-se bastante plausível que esse compromisso entrará muitas vezes em conflito com outros compromissos, inclusive com aqueles de caráter minimamente igualitário.

Assim, Dworkin nos apresenta uma outra maneira de compreender a liberdade, que se diferencia bastante da compreensão Berlin. A liberdade, segundo Dworkin (2010),

não é a liberdade de fazer aquilo que se quer; é a liberdade de fazer o que se quer na medida em que se respeitem os direitos morais, devidamente compreendidos, das outras pessoas. É a liberdade de usar os recursos legítimos ou negociar sua propriedade legítima da maneira que lhe aprouver. (DWORKIN, 2010, p. 159-160).

Levando em consideração tal concepção de liberdade, a partir de uma perspectiva do ouriço, de que modo podemos dizer que as afirmações de mau gosto feitas por determinadas pessoas respeitam os direitos morais, devidamente compreendidos, das outras pessoas?

4. A VERDADE NA MORAL E O PROBLEMA DA LIBERDADE DE EXPRESSAR O QUE SE PENSA. AFINAL SOMOS RAPOSAS OU OURIÇOS?

Dworkin, escreve em 2011 *Justice for Hedgehogs*, livro que viria a ser um dos seus últimos textos. Neste livro ele defende a tese da unidade do valor. Ele parte uma ideia radical, mas não tão nova², que é a da independência metafísica do valor. Ele afirma, portanto, que a moral política depende de interpretação e que esta depende do valor.

Dworkin, já deixa claro aqui, a sua crença na existência de verdades objetivas a respeito dos valores. Ele acredita que certas instituições são realmente injustas e que alguns atos são realmente errados, por maior que seja o número de pessoas que acreditem no contrário. Segundo essas pessoas, temos de aceitar que os valores não têm uma verdade objetiva independente das crenças ou atitudes das pessoas que os julgam, de acordo com Dworkin (2014)

As proposições destas pessoas sobre o justo e o injusto, o certo e o errado, o piedoso e o ímpio, devem ser entendidas como meras expressões de suas atitudes ou emoções, como recomendações a serem seguidas pelos outros, como compromissos pessoais por elas assumidos ou, ainda, como propostas de elaboração de diretrizes para a vida delas (DWORKIN, 2014, p. 14).

Por isso, para Dworkin, a antiga pergunta dos filósofos - acaso os juízos morais podem ser realmente verdadeiros? – é uma questão fundamental e inescapável da moral política. Para ele, não podemos defender uma teoria da justiça sem também, como parte da mesma tarefa, defender uma teoria da objetividade moral, seria uma irresponsabilidade tentar dispensar tal teoria.

Dworkin (2014) defende que existem atos que podem ser considerados errados em si mesmo, e não porque as pessoas o consideram errados. Eles continuariam sendo errados mesmo que, por incrível que pareça, ninguém os considerasse como tais. É claro que uma forma de subjetivismo moral talvez lhe pareça mais plausível. Mas, de acordo com Dworkin, saber se essa ideia é verdadeira ou não é tarefa que depende de juízos e argumentos morais. Muitos filósofos morais, ao contrário, pensam que falar em uma verdade moral que seja independente da mente só nos afasta de uma verdade moral e nos coloca no campo da metafísica. A defesa de que existem juízos morais que são independentes da mente pode ser feita com a utilização de um argumento moral que demonstre que esse juízo ainda seria verdadeiro

² Tal ideia já vem sendo utilizada por Dworkin desde a publicação de seu artigo "Objectivity and Truth: You'd Better Believe it" na primavera de 1996.

mesmo que ninguém o considerasse, e a única forma de refutação inteligível é um argumento moral que afirme o oposto.

De acordo com Dworkin (2014), existem filósofos que negam a independência e insistem numa distinção entre dois ramos da filosofia moral, eles distinguem as questões morais – existe uma exigência que a assistência medida seja universal? – das questões sobre a moral – se a tal exigência existe ela é verdadeira ou é mera expressão de uma atitude? As questões do primeiro tipo são chamadas de substantivas ou de primeira ordem e as de segundo tipo de metaéticas ou de segunda ordem. Para essas questões de segundo tipo há o pressuposto de que as respostas dependem de argumentos filosóficos e não de juízos morais. Aqui, poderíamos perguntar, se utilizássemos essa mesma divisão que Dworkin acaba de apresentar, se existe a exigência de que o Estado respeite a liberdade de consciência e de crença das pessoas, bem como a liberdade de manifestação do pensamento; e, se tal exigência é verdadeira ou mera expressão de uma atitude.

A independência do valor desempenha papel importante na tese mais geral do livro do Dworkin, qual seja, “a de que os vários conceitos e departamentos do valor são interligados e apoiam uns aos outros” (DWORKIN, 2014, p. 18). Respostas a questões filosóficas como a que discutimos aqui sempre encorajam posicionamentos à moda da raposa, o que leva Dworkin a perguntar: de onde vêm os valores? Eles existem concretamente no universo e fazem parte daquilo que, no fim das contas, simplesmente é? Se tais questões forem compreendidas aqui como questões metafísicas sobre a natureza fundamental da realidade e não como questões a serem respondidas por meio de juízos morais ou juízos de valor, estamos, de acordo com Dworkin, a meio caminho de adotar, em grau significativo, o pluralismo e matéria de valores. Podemos pensar que os valores realmente existem de forma concreta e que estão por aí à espera de serem descobertos ou percebidos; que eles, a seu modo, são tão brutos quantos as pedras ou os gases, mas, se assim fizessemos, não teríamos motivo algum para pensar que esses valores brutos, como imaginam os ouriços, estão sempre interligados de maneira muito hábil e acomodam-se uns aos outros. Seria muito mais fácil e plausível que os valores entrassem em conflito, como, de fato parecem fazer, por exemplo, quando contar uma mentira a alguém é um ato de gentileza ou quando a polícia tem de torturar certas pessoas para salvar outras de uma morte horrível.

Mesmo a opinião metafísica contrária, segundo Dworkin,

pode chegar a um resultado praticamente idêntico. Dizemos: “É uma loucura pensar que os valores existem concretamente à espera de serem descobertos, pois não existe absolutamente nada que possa dar veracidade ao juízo moral. Nós não descobrimos nossos valores; nós o inventamos. Os valores não passam de gostos e aver-

sões em trajes de gala”. Nesse caso, parece tolice ainda maior insistir numa grandiosa unidade de valores. Nós podemos querer, e de fato queremos, uma grande variedade de coisas, mas não podemos tê-las todas ao mesmo tempo e nem mesmo em diferentes momentos. Se nossos valores são simplesmente desejosos e glorificados, por que não deveriam refletir nossa cobiça, que é indisciplinada e contraditória? (DWORKIN, 2014).

De outro modo, Dworkin acredita que se ele tem razão em afirmar que não existem verdades não avaliativas, metaéticas ou de segunda ordem a respeito dos valores, como se pudéssemos falar no valor do valor, não podemos crer nem que os juízos de valor são verdadeiros quanto refletem certas entidades morais especiais que possa refletir. Para ele, os juízos de valores são verdadeiros, quando o são, não em virtude de refletirem algo, mas em razão da defesa substantiva que possa ser apresentada em favor deles. Assim, a esfera moral é a esfera dos argumentos, não dos fatos brutos, por isso que é muito plausível supor que nessa esfera não há conflitos, mas somente apoio mútuo.

É exatamente nesse sentido que defender que podemos exercitar o nosso direito de liberdade de expressão considerando que todos têm o igual direito de livremente manifestar a sua opinião é um argumento verdadeiro em si mesmo, o contrário é que não o seria. É claro que podemos agredir quando proferimos determinados discursos e eles podem, inclusive, ser considerados como crimes, mas aí é que está a comprovação da unidade do valor; pois a liberdade não pode significar o direito de se fazer tudo que se quer sem correr o risco de sofrer restrições, mas é poder fazer o que se quer na medida em que se respeite os direitos morais. Ou seja, há alguns direitos morais que dão a real medida da liberdade, como por exemplo, quando alguém fala e acaba cometendo o crime de difamação, ou calúnia ou injúria; o que é bem diferente de quando alguém diz que não correria o risco de ver os seus filhos se relacionarem com gays. Muitos que dizem algo desse tipo podem ser considerados seres desprezíveis por muitas pessoas, mas isso não é o suficiente para que possamos responsabilizá-los pelo que dizem.

A defesa do direito de alguém ser quem é e, por isso mesmo, manifestar abertamente o que está em sua consciência, mesmo que seja considerado odioso por alguns, passa pela discussão da verdade na moral. Afinal de contas, o que nos autoriza a pensar, sem sermos extremamente arrogantes, que nós estamos certos e os outros, errados? A partir de qual ponto podemos afirmar que a nossa moral é mais verdadeira que outras concepções? A discordância é a essência da democracia, o próprio Ronald Dworkin (2006, p. 351) afirma: “a essência da liberdade negativa é a liberdade de ofender, e isso não se aplica somente às formas de expressão heroicas, mas também às de mau gosto”.

5 DE QUE MODO MESMO A EXPRESSÃO DE ALGO ODIOSO DEVE SER RESPEITADA EM UMA DEMOCRACIA?

Discursos de ódio têm se tornado algo comum em nosso dia-a-dia, nas redes sociais, na política e, até mesmo, na imprensa. Muitos usam do direito constitucional de liberdade de consciência e de liberdade de manifestação do pensamento para proferir discursos de cunho racista, machista, misógino e homofóbico. Quando tais discursos são externalizados, imediatamente aparecem reações de repulsa ou de apoio ao que foi dito. A questão é exatamente saber em que medida expressar tais discursos pode ser entendido como um direito; em que medida que tais opiniões podem ser manifestadas abertamente, mesmo que isso, inclusive, possa representar um risco para a estabilidade democrática. Ou seria a limitação a esses discursos que acaba comprometendo tal estabilidade? Há uma crença de que permitir discursos não democráticos pode, sim, representar um risco para a democracia. Será que, na realidade, o risco não aumentaria se impedíssemos tais discursos? Se silenciarmos o discurso de ódio, não corremos o risco que sermos silenciados em outras circunstâncias?

Quando Dworkin (2006) trata do estudo da Primeira Emenda à Constituição norte-americana, ele faz um estudo acerca da pornografia e do ódio. Ele nos lembra de uma lei de Indianápolis que proibia a produção, venda, exposição ou distribuição de todo e qualquer material por ela definido como pornográfico. Os editores e os cidadãos que afirmavam querer ler o material proibido acabaram movendo uma ação de inconstitucionalidade, o que acabou por ser confirmado pelo tribunal federal distrital exatamente por violar a Primeira Emenda. O voto do juiz Easterbrook observou que a lei não declarava a ilegalidade de todo material obsceno ou indecente, mas só daquele material que refletisse a ideia de que as mulheres são submissas, ou gostam de ser dominadas, ou devem ser tratadas como se gostassem. De acordo com Easterbrook, o objetivo do Primeira Emenda é exatamente o de proteger a nossa expressão contra esse tipo de disciplina legal por conteúdo, assim, não se deve censurar nada a pretexto de a mensagem veiculada ser má ou de expressar ideias que não devem ser ouvidas de modo algum.

Sabemos que não existe um acordo universal acerca da ideia de que a censura não pode basear-se no conteúdo. Por exemplo, aqui no Brasil existem normas constitucionais que tratam o racismo como crime inafiançável e imprescritível, existem leis que proíbem a injúria racial, social, por idade, etc., além da lei que proíbe o uso de símbolos nazistas. Para Dworkin (1996), não há motivo suficiente para proibir tais discursos, sob pena de destruir o princípio de que as formas de expressão que odiamos são tão dignas de proteção como quaisquer outras. Para Dworkin, a essência da liberdade negativa é a liberdade de ofender, e isso não se aplica somente às formas de expressão heroicas, mas também as de mau gosto.

Muitos afirmam que tais leis que limitam o conteúdo da liberdade de expressão devem existir, pois determinados conteúdos, se não forem proibidos, acabam aumentando a violência real. Alguns discursos machistas e misóginos são reprovados por serem entendidos como propagadores de uma cultura do estupro, mas será que os estupros estão diretamente relacionados aos discursos? O estupro não existiria se não existisse o discurso? Grupos feministas, segundo Dworkin (2006), afirmam, porém, que a pornografia não só causa a violência física como também provoca uma subordinação generalizada das mulheres. Assim, segundo esse grupo, a pornografia contribui para a desigualdade. No entanto, Dworkin (2006) afirma que, mesmo se pudesse ficar demonstrado que a pornografia, como causa, é parcialmente responsável por uma estrutura econômica na qual poucas mulheres chegam a posições profissionais de responsabilidade ou recebem o mesmo salário pelo mesmo trabalho realizado pelo homem, isso, ainda assim, pela Constituição, não se justificaria. Ainda há um outro argumento que diz que a liberdade negativa dos pornógrafos entra em choque não só com a igualdade, mas também com a liberdade positivista, pois a pornografia geraria não só a subordinação econômica ou social da mulher, mas também a sua subordinação política.

A partir desse ponto de vista, a pornografia estaria negando a liberdade positiva das mulheres; ela nega-lhes o direito de serem senhoras de si mesmas na medida em que se apresenta, perante a sociedade e a política, segundo as formas imaginadas pela fantasia masculina. Esse é um argumento que, para Dworkin (2006), parece ser bastante pesado, até mesmo do ponto de vista constitucional, pois afirma que existe um conflito não só entre a liberdade e a igualdade, mas dentro da própria liberdade. Para Dworkin, trata-se aqui de um argumento causal. Ele não afirma que a pornografia seja uma consequência, um sintoma ou um símbolo do modo pelo qual a identidade feminina foi recriada pelos homens, mas uma importante causa ou um importante veículo dessa recriação.

Interessante é o argumento apresentado por Frank Michelman que, segundo Dworkin (2006), expande de maneira imprevista a ideia de liberdade negativa, para ele certas formas de expressão, entre as quais a pornografia, podem ter elas mesmas o efeito de silenciar outras formas, de tal modo que acabam por impedir outras pessoas de exercer sua liberdade negativa de expressão. Segundo Michelman³, citado por Dworkin:

pode-se afirmar com grande plausibilidade [que] a pornografia [é] uma causa da subordinação e do silêncio das mulheres... Por que a abertura de nossa sociedade aos desafios não precisa ser protegida de ações repres-

³ MICHELMAN, Frank. Conceptions of democracy in American Constitutional Argument: The Case of Pornography Regulation", *Tennessee Law Review*, Vol. 56, n. 291 (1989) pp. 303-4

sivas privadas e publicas? Eis aí uma pergunta justa, que se impõe por si só (DWORKIN, 2006, p. 357).

Michelman, segundo Dworkin (2006), afirma que, se nosso compromisso com a liberdade negativa de expressão é de natureza consequentialista – se queremos a liberdade de expressão para garantir a existência de uma sociedade em que todas as ideias podem entrar - então temos de censurar algumas ideias para possibilitar a entrada de outras. Ainda, segundo Michelman, de acordo com Dworkin (2006), haveria uma contradição se a Constituição proibisse a censura oficial, mas protegesse o direito dos cidadãos particulares de impedir fisicamente outros cidadãos de publicar ou divulgar determinadas ideias. Assim os cidadãos teriam a liberdade para infringir a liberdade negativa de outros cidadãos, na medida em que os impedissem de dizer o que querem.

No entanto, para Dworkin (2006), não há contradição alguma em insistir que toda ideia deve ter a possibilidade de ser ouvida, mesmo aquela que tem por consequência fazer com que outras ideias sejam mal compreendidas, desconsideradas ou mesmo silenciadas, na medida em que os que poderiam expressá-las não controlam sua própria identidade pública e portanto não podem ser vistos pelos outros como gostariam de ser. É claro que essas consequências são muito indesejáveis e deveriam ser combatidas por todos os meios autorizados nossa Constituição e por nosso ordenamento jurídico. Porém, nem por isso os atos que têm essas consequências negativas privam as outras pessoas de sua liberdade de expressão.

Entendemos que, quando Dworkin fala da dignidade do argumento contrário, mesmo que ele seja um argumento de mau gosto, ou odioso, ele está reforçando aquilo que a democracia deve significar. Democracia não é o espaço só de argumentos favoráveis aos direitos humanos. O argumento do Michelman de que temos que censurar algumas ideias para permitir a entrada de outros parece ser em si antidemocrático. Talvez esse seja o ponto, a democracia é sempre um risco porque ela permanece sempre aberta ao debate, se pretendemos limitar determinados discursos, estamos limitando a possibilidade de debate e, aí sim, estamos colocando a democracia em xeque.

REFERÊNCIAS

BERLIN, Isaiah. Quatro ensaios sobre a liberdade. Trad. Wamberto Hudson Ferreira. Brasília: UnB, 1981. (Coleção Pensamento Político, 39)

BERLIN, Isaiah. Estudos sobre a humanidade: uma antologia de ensaios. Trad. Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

DWORKIN, Ronald. Freedom's law: the moral reading of the american constitution. Cambridge: Harvard University Press, 1996.

DWORKIN, Ronald. O direito de liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2006a.

DWORKIN, Ronald. Justice in robes. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2006b.

DWORKIN, Ronald. Os valores entram em conflito? Uma perspectiva de um ouriço. Trad. Emilio Peluso Neder Meyer. Rev. Alonso Reis Siqueira Freire. RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos, Bauru, v. 41, n. 47, p. 129-140, jan./jun. 2007.

DWORKIN, Ronald. A justiça de toga. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. A raposa e o porco-espinho: justiça e valor. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.

HART, Herbert L. A. The Concept of Law. 2 ed. New York: Oxford University Press, 1994.

HANNAH ARENDT E O PROBLEMA DAS FORMAS DE GOVERNO

Hugo Araújo Prado

1. INTRODUÇÃO

É bastante comentada pelos estudiosos da obra de Hannah Arendt a leitura sobre a forma de governo totalitária presente em *Origens do Totalitarismo*, especialmente após a adição do ensaio *Ideologia e Terror* (em 1958) quando, ao atualizar a teoria de Montesquieu sobre a relação entre formas de governo e seus princípios inatos, define o totalitarismo como uma nova forma de governo. Essa eloquente proposição de Arendt, apesar de ter passado por críticas e reavaliações, permanece atual e continua sendo reconhecido o êxito que a autora obteve em perturbar a complacência das categorias tradicionais de compreensão dos regimes, que permaneceram imperturbadas ao menos de Platão à Kant.

Nos últimos anos também se tornou aceita, por parte da literatura qualificada, a tese de Margaret Canovan (CANOVAN, 1994) segundo a qual desde *Origens do Totalitarismo* Arendt não apenas explora os fenômenos da supressão da ação e do fechamento para significação da experiência, como também busca compreender as possibilidades inerentes à própria modernidade de constituição de barreiras políticas contra o mal político.

No presente artigo, pretendo enfatizar como essa segunda possibilidade genuinamente moderna pode ser articulada com uma reavaliação teórica sobre a teoria das formas de governo. De fato, vê-se essa trilha ser aberta por Arendt na obra *Sobre a Revolução*. Trata-se da abertura para a significação da experiência no espaço público sob as condições da democracia moderna e da atualização e rememoração dos princípios que iluminam a tarefa das fundações republicanas.

Acredito também que relembrar e conjugar as hipóteses lançadas por Arendt sobre o problema do regime político misto, presentes no texto de publicação póstuma de título *A Grande Tradição* pode lançar luz sobre esse projeto esboçado por ela em *Sobre a Revolução*. A estratégia argumentativa do presente artigo não consiste em tomar aquele como chave de inteligibilidade do problema das formas de governo no pensamento de Arendt, mas apontar a consistência da sua avaliação sobre o regime misto com os desenvolvimentos presentes em *Sobre a Revolução*.

2. LEGALIDADE TOTALITÁRIA E LEGALIDADE REPUBLICANA

Antes de avançar tais possibilidades teóricas para o problema das formas de governo, deve-se questionar se a preocupação de Arendt com a constituição de limites normativos contra o mal totalitário é algo apenas episódico ou algo recorrente e duradouro, i.e., se o problema da normatividade possui um lugar destacado no pensamento de Arendt. Trabalho essa segunda hipótese de forma aprofundada na tese de doutoramento defendida no programa de pós-graduação em filosofia da Universidade Federal de Minas Gerais, de título *Hannah Arendt e Leo Strauss e o Estatuto do Problema da Normatividade na Teoria Política* (PRADO, 2019).

Mesmo no contexto das suas reflexões sobre os acontecimentos que propiciaram o surgimento dos horrores perpetrados durante a segunda grande guerra, Arendt oferece a possibilidade de recuperação da dignidade da lei e dos princípios políticos. Ocorre que, não será mais a grande tradição do pensamento político ocidental a fonte de certezas e de dissolução das perplexidades – é necessária uma reavaliação da tradição a partir do manancial de significação fornecido pela experiência política e pela história. O advento do totalitarismo faz explicitar o esgotamento, o exaurimento, do potencial regulador que a tradição outrora exerceu sobre a vida moral e política.

A conformação dos regimes totalitários significou – Arendt argumenta – mais do que a ascensão de regimes ilegais, mas a gênese de governos caracterizados pela ausência de princípios e pela ruptura com o próprio *consensus iuris* pressuposto nas relações mediadas pela legalidade tradicional. Entretanto, se o totalitarismo torna explícita a ruptura da tradição, sua ascensão foi propiciada pelo vazio do lugar antes ocupado pela autoridade tradicional.

No texto *A Tradição do Pensamento Político*, Arendt destaca que já no século XVIII a ruptura da tradição era antecipada por Montesquieu e Goethe. Montesquieu, sem qualquer vocação para “profeta da catástrofe”, teria visto com receio o fato da maioria das nações da Europa serem governadas pelos costumes. Com enorme lucidez constata que, na ausência de leis ou com enfraquecimento da legalidade, os costumes não se apresentariam como barreiras capazes de frear o despotismo. Nessa ocasião, Arendt relembra também uma passagem de uma carta de Goethe na ele qual compara o “nosso mundo moral e político” a uma grande cidade cortada por túneis subterrâneos, cujas conexões e condições de moradia não são em geral pensadas. No decurso de uma calamidade, onde a terra venha a rachar, fumaças comecem a sair pelas rachaduras e vozes estranhas comecem a ser ouvidas, apenas aqueles que sabem algo sobre isso (sobre essas questões das profundezas) terão mais condições de compreender alguma coisa. Cito Arendt:

Ambas as passagens são escritas antes da revolução francesa, e demorou mais de 150 anos até os costumes da sociedade europeia finalmente cederem e o mundo subterrâneo emergir até a superfície, sua voz estranha é ouvida no concerto político do mundo civilizado. Apenas então, penso eu, que podemos dizer que a era moderna, iniciada no século XVII, de fato trouxe à luz o mundo moderno que vivemos hoje (tradução do autor) (ARENDT, 2005b, p. 41).

Essa metáfora que Arendt toma de empréstimo de Goethe ajuda a compreender que se o ensinamento da tradição sobreviveu por mais tempo, as bases que outrora sustentavam sua autoridade já haviam sido silenciosamente demolidas por processos subterrâneos, que puderam vir à tona pela força dos eventos que marcaram o mundo moderno.

Constatada a falência do bom senso e dos costumes, qual caminho teórico prestigiar para compreender as possibilidades de sustentar a forma de legalidade republicana? Em *O Espírito das Leis*, Montesquieu descreve a natureza das leis das diferentes formas de governo para, na sequência da argumentação, enfatizar a importância de uma investigação dos princípios. Diferente dos costumes, os princípios revelam algo de mais profundo sobre a ação em cada corpo político. Cito Montesquieu:

Existe a diferença seguinte entre a natureza do governo e seu princípio: sua natureza é o que o faz ser como é, e seu princípio o que o faz agir. Uma é sua estrutura particular; o outro, as paixões humanas que o fazem mover-se.

(...) Ora, as leis não devem ser menos relativas ao princípio de cada governo do que à sua natureza, logo, deve-se buscar qual é este princípio (MONTESQUIEU, 2000, p. 31).

A natureza do governo se revela nas suas leis e, como Montesquieu afirma, as principais leis de um governo dizem respeito a quem participa do poder. As repúblicas são democracias quando o povo, em conjunto, possui o poder e são aristocracias quando o poder soberano está nas mãos de uma parte destacada do povo. As monarquias são governos de um só, regidos por leis fundamentais. Os governos despóticos são aqueles cuja vontade do déspotas não é limitada por leis.

Os princípios de governo se revelam nas ações – princípio é aquilo que inspira a ação em cada forma de governo. Montesquieu define que no caso das Repúblicas a virtude, o amor à igualdade e ao bem comum, está em jogo

na ação. Nas monarquias, como não se encontram exemplos virtude, as leis passam a ocupar o seu lugar e a honra é o princípio em atividade em tal governo (MONTESQUIEU, 2000, p. 36). A honra requer preferências e distinções de uns sobre outros, algo que deterioraria por dentro um regime de natureza republicana. Entretanto, nas monarquias a ambição tem efeitos benéficos, faz inspirar as ações e conduzir o governo a sua finalidade, sendo seu excesso reprimido pela força acumulada pelo governante.

No ensaio *Ideologia e Terror*, incorporado em 1958 à *Origens do Totalitarismo*, seguindo os passos e atualizando a estrutura conceitual de Montesquieu, Arendt retoma a relação entre leis e princípios. Em tal análise, sua primeira constatação é a de que os regimes totalitários produziram uma nova forma de legalidade. Cito Arendt:

Se é verdade que a conexão entre os países totalitários e o mundo civilizado foi rompida pelos crimes monstruosos dos regimes totalitários, é também verdade que essa criminalidade não se deve a simples agressividade, crueldade, estado de guerra e traição, mas a uma ruptura consciente daquele *consensus iuris* que, de acordo com Cícero, constitui um “povo”, e que, para a lei internacional, nos tempos modernos, constitui o mundo civilizado, que continua a ser o alicerce das relações internacionais mesmo sob as condições da guerra (tradução do autor) (ARENDT, 1979, p. 462).

A ruptura dos regimes totalitários com a civilização não pode ser definida apenas em razão dos meios pelos quais seus crimes foram praticados, mas pela ruptura elementar com a promessa que assegurava certa estabilidade no mundo. A legalidade totalitária passou a dispensar o acordo e o consenso – bases para relação entre cidadãos entre si e entre as diferentes nações. Arendt desvela que o que nos espanta no totalitarismo se manifesta não na sua ausência de lei ou no atendimento do interesse de um tirano, mas, precisamente, no fato de que ele recorre a uma fonte de autoridade absoluta, mais poderosamente irrefutável do que qualquer outra fonte terrena de autoridade.

No que diz respeito à legalidade, é possível afirmar que o totalitarismo não é simplesmente ilegal e arbitrário como a tirania porque afirma recorrer diretamente à fonte das leis: obedece à uma força sobre-humana – leis da história e natureza – para estabelecer a justiça na terra e fabricar a nova humanidade. Sobre o princípio que animaria o totalitarismo, Arendt chega à conclusão de que, diferentemente das tiranias que tinham o medo como princípio de ação, o totalitarismo é a forma de governo que substitui a necessidade de qualquer princípio por um motor de funcionamento, o terror. O terror não apenas dispensa os limites colocados pelas convenções, como

precisa destruí-las. O terror é a pura e lógica realização da lei do movimento – cujo imperativo consiste na identificação das vítimas sobre as quais serão aplicadas as sentenças de morte pronunciadas pela lei (da natureza ou da história, considerando as ideologias dos regimes nazista e stalinista) e na preparação das massas para executar tais sentenças, para serem os carrascos dos seus antigos concidadãos.

Na análise de Arendt sobre o totalitarismo, vemos precisamente que o motivo da ideologia totalitária ter encontrado tantos aderentes não diz respeito a sua consistência interna – ela era absurda, impossível de ser demonstrada correta teoricamente por razões que o bom senso julgaria óbvias – mas porque ela reduzia todas as perplexidades humanas a um denominador comum, fornecendo alívio para a angústia da ausência de sentido. Sob as condições de falência do bom senso, o absurdo passa a ser uma possibilidade atual.

Entretanto, a investigação de Arendt sobre o caráter absoluto da legalidade totalitária que se desvelou na modernidade não foi desacompanhada da restituição de possibilidades republicanas, propriamente modernas, de compreensão do princípio capaz de combater o totalitarismo e da recuperação da legalidade republicana.

Se a possibilidade de adesão e colaboração em massa com o absurdo se tornou fato na forma de governo totalitária, também se desvelaram na experiência moderna formas de serem expostas as fraturas das ideologias totalizantes. Certamente, há leitores de Arendt que buscaram enfatizar a destituição do espaço para liberdade sem considerar a potencialidade do conceito de natalidade.

No fechamento de *Origens do Totalitarismo* é destacado o papel central da condição humana da natalidade para compreensão do princípio da liberdade, explicada pelo conceito de *initium* de Agostinho.

Começar, antes de se tornar um evento histórico, é a suprema capacidade do homem; politicamente, é idêntico com a liberdade do homem. *Initium ut esset homo creatus est* – “para que um começo fosse feito, o homem foi criado”, disse Agostinho. Esse começo é garantido por cada novo nascimento; ele é, de fato, cada homem (tradução do autor) (ARENDT, 1979, p. 479).

O princípio da liberdade (o *initium*), que emerge da ação, na sua manifestação no mundo pelos feitos e eventos, fornece as condições para a compreensão do sentido da política e possui o atributo de inspirar novas ações. A ação, compreendida como início, fornece uma definição política de liberdade, *i.e.*, a liberdade que é experienciada no agir. Esse princípio tem a potência de expor as fraturas dos sistemas ideológicos produzidos no mundo totalitário.

A negação da realidade é a única forma de garantir a absoluta coerência interna das ideologias totalizantes, que encontram tantos aderentes, precisamente, por oferecer um alívio de todo esforço demandado pela compreensão da vida e dos fatos em um mundo de incertezas. A tentativa da eliminação da novidade se deve ao fato dela inserir, a cada ação inovadora, um elemento estranho e incompatível com a cadeia das determinações de uma ideologia, que só conhece a repetição. Os discursos embasados por tais ideologias devem apelar a todo momento para o novo, porque elas operam com a premissa de que o “o novo já existe como ideia” e deve ser fabricado no mundo por elas. O objetivo dessas ideologias é substituir a manifestação efetiva da novidade por uma ideia do novo – o que coincidiria com tentativa de anular uma geração como geração. Em termos políticos, o que define uma geração é a introdução no mundo de novos atores políticos que não são determinados pelas fórmulas (bem ou malsucedidas) do passado – experimentaram apenas seus efeitos, mas não são determinados por eles. Uma nova geração, em virtude da sua existência física e simbólica, desafia a tentativa das ideologias de tornar todos o mesmo, porque o novo é, por definição, o outro.

É interessante notar que, ao explorar no princípio da liberdade a potência de combater o totalitarismo, Arendt também conclui que esse princípio deve ser incorporado a uma nova estrutura republicana – para continuar inspirando ações no tempo. Compreendo que o primeiro passo teórico em direção a esse objetivo deve ser a recuperação da legalidade republicana. Sobre isso, há um fragmento de título *A Questão da Guerra*, publicado postumamente na coletânea *A Promessa da Política*, onde Arendt recupera de forma vívida o conceito romano de lei. Essa rememoração tem, precisamente, a finalidade de avançar na compreensão de uma base adequada para a fundamentação normativa que faça frente à lógica da guerra total entre as nações. Essa lógica – Arendt afirma – está ligada e foi originada pelo totalitarismo, mas uma vez que adentrou no mundo não totalitário passou a romper os limites caros às nações que o integram. Cito Arendt:

Uma vez que um princípio de tão vasto escopo entra no mundo, se torna praticamente impossível limitá-lo, por decorrência, a um conflito entre nação totalitárias e não totalitárias. Isso se torna claro quando a bomba atômica, que foi originariamente produzida como uma arma contra a Alemanha de Hitler, foi lançada contra o Japão. Uma causa de indignação, embora não fosse a única causa, era que, embora o Japão fosse de fato uma potência imperialista, não era um regime totalitário (tradução do autor) (ARENDT, 2005, pp. 159-160).

A consequência de a lógica da guerra total ter atingido o mundo não totalitário é evidenciada no uso da bomba atômica contra o Japão. Uma vez que a ação passou a se orientar por tal lógica, algo abjeto, incompatível com qualquer sistema normativo, foi “justificado”.

Para iluminar uma alternativa de compreensão da lei que faça frente à possibilidade moderna (portanto atual) de uma guerra ilimitada, Arendt busca retomar o caráter estabelecedor de relações presente no conceito romano de lei. No fragmento de Introdução a Política, Arendt esclarece que esse se encontra presente desde a fundação romana. Em Virgílio, os latinos são descritos e exaltados como povo sem grilhões ou leis, movidos pela força dos costumes do deus mais antigo. A lei surge com a função de mediar a relação entre os nativos e os recém-chegados à Itália – por isso Arendt afirma que a política começa como política externa para os romanos (ARENDT, 2005b, p. 183).

A própria fundação de Roma era referida a uma aliança, da qual passou a se derivar a missão de levar lei para todos os lugares da terra – e eles compreendiam poder fazer isso porque sua existência histórica surgiu de um tratado. Da mesma forma que a lei, a atividade de legislar entre os romanos não era referida a um ator singular, mas compreendida pertencer à política. As doze tábulas consistiriam em um acordo entre facções rivais (os patrícios e plebeus). Essa lei demandou o consenso de toda a população (*consensus omnium*), mas isso não significou unificar (apaziguar) as partes litigantes (os conflitos, de fato, se intensificaram) – essa lei era entendida como laço que ligava de forma perpétua os patrícios aos plebeus.

A noção de lei romana (*lex*) não pode ser dissociada da compreensão dos romanos sobre a “política externa” ou, mais precisamente, sobre a guerra. A mesma guerra que está no horizonte dos gregos e romanos nas suas narrativas de origem – ou, como afirma Arendt, uma guerra dá sentido à origem da história ocidental. Os romanos se entenderam descendentes de Troia, sua origem é baseada numa derrota, da qual decorre uma fundação em uma terra estranha – “uma fundação renovada de algo velho”. Arendt relembra, por meio de Platão, a ideia de que tanto agente quanto sofredor são atingidos pela repercussão do ato. Ao assumir o lado dos derrotados na guerra (ao reacender poeticamente o fogo da guerra de Troia) os romanos traduziram para a política as consequências de se assumir essa posição. Poderia se dizer que eles buscaram retornar à origem da política para inspirar a continuidade pelo seu princípio, mas, nesse retorno, incorporaram um aprendizado e excluíram a aniquilação do objetivo da guerra⁴.

Nesse proceder, eles extraíram um saber sobre a relação entre pluralidade humana e a lei (sobre sua normatividade). A guerra de aniquilação elimina pessoas e um mundo físico, mas sua destruição destrói também o perpetrador – uma vez que diz respeito ao próprio mundo. A tentativa de elimi-

⁴ Sobre isso, ver: ARENDT (2005b, p. 175).

nação da pluralidade recaí na destruição (ou na diminuição) do sentido do mundo, que se origina da diversidade de pontos de vista dos diferentes povos – essa tentativa é anti normativa por definição porque concerne à própria eliminação da condição política. Por isso, Arendt postula que se hipoteticamente só restar um povo homogêneo o mundo terá chegado no seu fim – só pode haver pessoas se há um mundo.

A solução dos romanos, foi incorporar à sua própria definição de lei aquilo que está no centro da ação política – seu potencial de estabelecer relações. Mesmo a guerra era compreendida nos termos da política. A formulação de leis, acordos, passou a ser entendida como sequência da guerra, e não a aniquilação de um ente político⁵.

Arendt percebe a afinidade de Montesquieu com os romanos e identifica a continuidade desse potencial estabelecido de relações no conceito de lei do escritor da política. Não é sem razão que, em *A Condição Humana*, a definição de Montesquieu de leis como rapports é referida em nota quando Arendt menciona a fragilidade dos assuntos humanos advindos da sua tendência inerente “de romper todos os limites e transpor todas as fronteiras” – sua ilimitação. Sua definição surpreende Arendt, nesse contexto, porque ele não trata as leis como “fronteiras”, se preocupando com os limites que elas engendram, mas se concentra em saber como os princípios que se manifestam nas leis (o espírito das leis) podem inspirar as ações (ARENDT, 1998, pp. 190-191, nota 17).

Do ponto de vista da fenomenologia da *vita activa*, esse conceito de lei esclarece como a promessa, a aliança, que funda a constituição moderna, pode ser preservada como memória constitucional. Utilizando os termos de Montesquieu, seria possível formular que a natureza da lei republicana é estabelecer relações entre poderes e seu espírito pode ser explicado pelo princípio da liberdade.

A estrutura do mundo moderno contempla a dimensão do fechamento para ação, e sua tradução na forma de governo totalitária, e a abertura para a ação, atualizada na participação do povo no poder. Essa última constatação abre o caminho para investigar como esse arranjo pode atualizar a teoria das formas de governo, de modo a explicar uma forma de viver político democrática propriamente moderna.

3. DEMOCRACIA COMO FORMA MODERNA DE VIVER POLÍTICO

É bastante razoável conectar as reflexões exploradas na primeira parte deste artigo com aquelas encontradas na obra *Sobre a Revolução*. Nela, antes de refletir sobre a incorporação das descobertas a respeito da natureza do

⁵ Sobre isso, ver: ARENDT (2005b, p. 177).

poder na forma de governo democrática, Arendt distingue (em sua introdução) a revolução (a partir da qual esse conceito de poder pôde ser descoberto) da guerra e da violência. Se aparecem entre os romanos os discursos de justificação da guerra, que Arendt avalia negativamente nesse contexto, também entre eles era sustentada a distinção entre guerras justas e injustas (ARENDT, 1990, p. 12) – portanto, a justificação da guerra total não pode derivar deles sua matriz.

A partir da percepção sobre a ênfase positiva na facção e na consideração pela pluralidade por parte dos fundadores norte-americanos, que os diferencia da tradição em geral, Arendt explora como Jefferson compreendeu o princípio segundo o qual os Estados Unidos deveriam se tornar, para os assuntos externos, uma nação ao mesmo tempo que, para os assuntos internos, permaneceriam distintos entre si. É possível afirmar quão enraizado na pluralidade se encontra esse princípio se se considerar que ele assume o caráter fragmentado do corpo político como elemento positivo e constitutivo e reconhece a nação pertencer a uma pluralidade de nações (ARENDT, 1990, p. 97). Esse princípio se afasta da compreensão grega de que a política se restringe a pólis (ideia que teria como consequência a consideração de que os assuntos externos concernem à guerra, a um domínio apolítico). Afasta-se também do princípio de unidade – aquele que impõe a forma de estado-nação, baseada, por sua vez, na compreensão de ser o poder associado ao conceito moderno de soberania.

A base teórica que Arendt toma como ponto de partida é sua fenomenologia da *vita activa*. Ao explorar o registro da experiência e dos discursos das revoluções, Arendt tanto confirma elementos da sua compreensão sobre as capacidades humanas, quanto obtém um valioso material para aprofundar suas hipóteses.

Em *A Condição Humana* e em *Sobre a Revolução*, Arendt apresenta duas análises distintas sobre o significado do termo grego que designava ação. O fato de tais leituras se mostrarem diversas, permite que se esclareça, de fato, a existência de uma complementariedade entre elas. Na primeira, Arendt apresenta como a compreensão da manifestação da ação em conjunto foi encoberta pela confusão gerada pelas diferentes expressões utilizadas para designar a ação – terminou-se por compreender a fundação a partir da solidão do fabricante. Em *Sobre a Revolução*, Arendt busca explorar como duplo significado do termo *arché* permite explicar algo sobre a atualização do princípio da fundação (o princípio da liberdade) no tempo.

Em *A Condição Humana*, Arendt recorre ao registro sedimentado na linguagem para demonstrar como o fato do grego clássico e do latim possuírem dois termos distintos para designar ação explica as origens da crença da solidão do ato de iniciar. No grego, a divisão da ação se expressa nos termos: “(...) *archein* (“começar”, “liderar” e “ordenar”) e *prattein* (“realizar,” “alcançar,” “finalizar”)” (ARENDT, 1998, p. 189). Por sua vez, o latim expressa tal correspondência nos termos: “(...) *agere* (“colocar em movimento,” “liderar”)

e gerere (cujo significado original significa “resistir”)” (ARENDT, 1998, p. 189).

Essa divisão da ação como início, remetida a uma única pessoa, e da ação como acabamento e durabilidade no tempo, uma empresa realizada pela reunião de muitos, torna-se problemática na história do uso dos termos porque apenas a primeira parte ação (*archein* e *agere*) teve seu uso referido à política. Isso deu origem à divisão entre a figura do governante, que ocupa o mesmo lugar solitário do iniciador e tem a prerrogativa de dar ordens, e a figura do súdito, que tem o dever de executar as ordens. Essa divisão desconhece, sobretudo, o fato de que o poder do qual nascem as leis não se origina na solidão. Cito Arendt:

No caso do governante bem-sucedido, ele pode reivindicar para si o que foi de fato uma conquista dos muitos – algo que Agamenon, que era um rei, mas não um governante, nunca teria permitido. Por meio dessa reivindicação, o ordenador monopoliza, por assim dizer, a força daqueles sem cuja ajuda ele não teria conseguido alcançar nada. Assim se origina a ilusão da existência de uma força extraordinária e, com ela, a falácia do homem forte, que é poderoso porque está sozinho (ARENDT, 1998, p. 189-190).

Arendt relembra a figura de Agamenon, da *Ilíada*, e enfatiza o fato dele ter sido um rei, mas não um governante. Essa qualidade o preveniria de usurpar a titularidade da criação coletiva. A principal conclusão que pode se extrair disso é que a relação entre poder e lei é desconhecida por essa divisão da noção de ação, fato que não pode ser desconectado do papel que se atribui à atividade da legislação. Não poderia ser mais problemático para Arendt referir a lei a um “arquiteto” singular – uma inteligência superior – que estabelece intelectualmente os parâmetros que vão governar a vida comum. Se a lei se origina do poder, o efeito da reivindicação da fonte do poder estar situada em outra instância não pode ser outro se não uma dominação consolidada pelo encobrimento ideológico da origem do poder.

Nesse contexto, Arendt atribui à compreensão presente em *O Político*, de Platão, a criação de um abismo entre essas duas formas de ação, iniciar e alcançar, que seriam conectadas para os gregos (ARENDT, 1998, p. 222). Ao estabelecer esse distanciamento entre modos de agir, Platão termina por embasar a visão de que, uma vez que já realizada a performance do iniciar, a ação política se torna referente ao governar, ao tentar dominar tudo aquilo que se iniciou.

Em *Sobre a Revolução*, Platão também aparece como referência para compreender o problema da ação. Contudo, nessa ocasião, sua avaliação é radicalmente positiva. Arendt busca no filósofo a explicação do duplo signi-

ficado do termo *arché* – compreendido simultaneamente como início e princípio. Cito Arendt:

Nenhum filósofo ou poeta posterior expressou o sentido profundo dessa coincidência de modo tão sucinto e belo como Platão o fez, quando no final de sua vida comentou quase casualmente, (...) 'O início, porque contém seu próprio princípio, é também um deus que, enquanto inspira os atos dos homens, salva todas as coisas' (ARENDT, 1990, p. 213).

Isso significa que as ações posteriores podem recorrer ao início, religar-se a ele, para encontrar seu princípio inspirador. A normatividade não advém de um absoluto (das ideias), mas do princípio que aparece junto com o início. Para Arendt, se ao ato de iniciar é inerente uma dose de arbitrariedade, há nele mesmo a possibilidade de redenção, que é o princípio que se manifesta em cada ato. Por isso, o termo latino “*principium*” que é preservado em diversos idiomas, traduz de forma ainda mais acessível esse duplo significado (ARENDT, 1990, p. 213) – princípio como o início e princípio como aquilo que inspira as ações no tempo.

Nesse contexto discursivo, aparece, algumas linhas antes, a passagem sobre o conceito de natalidade em Agostinho, a partir da sua definição de *initium*, que explica o princípio da liberdade. Arendt relaciona esse conceito com o começo presente no poema de Virgílio, a quarta *écloga*, que explica como a fundação para os romanos, na sua autointerpretação, era um reestabelecimento. A salvação trazida pelo nascimento no poema de Virgílio, na interpretação de Arendt, não diz respeito à chegada de um salvador (“um começo absolutamente novo”), mas ao fato de que o nascimento garante a regeneração da espécie humana (ARENDT, 1990, p. 211). Isso que está presente em Virgílio seria encontrado em Agostinho. Cito Arendt:

“*Initium ergo ut esset, creatus est homo* – ‘Para que houvesse o começo, o homem foi criado,’ e o que finalmente se tornou aparente no próprio curso das revoluções da era moderna” (ARENDT, 1990, p. 211).

Ao apresentar a explicação de Agostinho sobre a natalidade, Arendt acrescenta como as revoluções fizeram registrar a aparição do princípio da liberdade para a modernidade, constituindo a possibilidade para narrativa e memória desse princípio.

Devido a sua ênfase na consideração da relação entre as condições humanas da natalidade e pluralidade e os princípios, Arendt constantemente retoma a leitura de Montesquieu sobre a relação entre princípios e formas de governo. Portanto, compreender aquilo que Arendt avançou a partir de

Montesquieu ajuda a esclarecer sua avaliação da abordagem tradicional ao problema das formas de governo.

No texto *A Grande Tradição* (publicado postumamente em duas partes), Arendt se propõe a apresentar essa avaliação, começando por considerar que o problema da busca do melhor governo em Platão se baseia em uma atitude negativa em relação à cidade. A proposta de Arendt consiste em romper com a lógica da divisão entre governantes e governados. Busca também afirmar que a política não consiste em formas de governo, no sentido tradicional, mas em formas de se viver com os outros. Arendt relembra como Aristóteles, quando estabelece em *A Política* a distinção entre governar e ser governado, conjuga essa ideia com a necessidade de todos compartilharem igualmente o governar e o ser governado (ARENDT, 2007, p. 943). Ele assim o faria por compreender que o governo não é uma experiência do domínio público, que é pautado pela ação e pelo discurso, mas uma condição da vida privada, da administração das coisas do lar.

Nesse contexto, Montesquieu é mobilizado para lançar uma nova luz sobre as formas políticas clássicas, ele encontra na república romana a possibilidade de compreender em uma forma política viável a conjugação entre os princípios que emergem dos aspectos das condições humanas da natalidade e da pluralidade. Cito Arendt:

O espírito romano encorpa e exalta – em um grau difícil de recapturar – a grande alegria de estar na companhia entre seus iguais, o tremendo alívio do estar só, que deve ter caracterizado a primeira fundação dos centros urbanos e a junção das muitas ocupações rurais no campo. Aqui, a possibilidade de um “governo misto” é autoevidente; significa não mais que integrar as três experiências fundamentais que caracterizam os homens enquanto eles vivem uns com os outros e existem em pluralidade – a combinação do “amor à equidade” com o “amor à distinção” (como Montesquieu disse posteriormente), e a integração de ambas com a faculdade de ação “real”, a experiência de que a ação é um começo e que ninguém pode agir sozinho (ARENDT, 2007, p. 952).

Avaliando positivamente a república romana, Arendt aponta como seu espírito traduziu a possibilidade de um regime misto. Ocorre que, essa compreensão sobre a forma mista de governo não pode ser compreendida em seu sentido tradicional (como uma possibilidade de frear o ciclo de decadência dos regimes), mas como uma forma política capaz de conciliar dois elementos da pluralidade humana – a igualdade e a distinção – com a capacidade de iniciar (explicada pela condição da natalidade). Montesquieu, em sua

leitura sobre os princípios que inspiram as ações na república e na monarquia, teria explicado como a paixão pela igualdade, no caso da primeira, e a paixão pela distinção, no caso da segunda, são baseados nos dois aspectos mais positivos da condição da pluralidade humana. Para explicar a conjugação desses princípios com o princípio da liberdade em uma forma de governo, Arendt retorna ao sentido de ação ligado aos primeiros reinados na Grécia. A capacidade real, a capacidade de iniciar, fez sua aparição quando os governantes de diversas famílias se associaram em torno de um rei para que pudesse ser estabelecido um espaço político entre elas. Cito:

Os governantes soberanos das famílias régias que seguiram o rei Agamenon para iniciar o empreendimento troiano ajudaram a ele e a Menelau porque esperavam ganhar para si mesmos “glória eterna”, ou seja, a doxa da aparência gloriosa no mundo dos mortais, que deve sobreviver a suas mortes (ARENDT, 2007, p. 947-948).

À luz de Homero, Arendt pode esclarecer a natureza da relação entre o rei e os demais governantes soberanos. A figura do rei não se confunde nem com a do nomoteta, nem com a do governante.

Assim, ao falar da forma mista, Arendt rompe com a lógica da orientação da ação. O que está em jogo é a combinação de diferentes aspectos da condição humana, traduzidos no espaço público pelos princípios – Arendt descobre em Homero, Agostinho e Montesquieu uma ciência dos princípios.

Se essas reflexões forem conectadas com aquelas desenvolvidas em *Sobre a Revolução*, é possível fazer notar que Arendt explora, precisamente, como a promessa que fundou a constituição elucida os princípios que permitem pensar a política fora da compreensão de governo tradicional. A noção de separação e balanço de poderes de Montesquieu confirmou aquilo que os revolucionários norte-americanos teriam descoberto nas práticas de acordo, o fato de que a combinação de poderes implica na geração de mais poder. Nesse contexto, Arendt afirma que esse problema pode ser reconduzido à discussão tradicional sobre a forma mista de governo e que Aristóteles e Políbio teriam sido os primeiros a compreender as vantagens inerentes do sistema de freios e contrapesos (ARENDT, 1990, pp. 150-151). Do princípio da separação de poderes, então, decorre a possibilidade de eliminação da soberania – na medida em que se garante que o poder não seja monopolizado por uma das partes – e a construção de mecanismos para que novo poder seja constantemente gerado. Esse princípio explica como o poder pode ser dividido, ao mesmo tempo que aumentado e balanceado. Tal elemento do poder é traduzido de forma mais ampla – se comparada com a divisão entre as funções executiva, legislativa e judiciária – no princípio federativo, de acordo com o qual corpos políticos podem se combinar e novos centros de poder podem ser criados, sem que isso implique no decréscimo ou perda da iden-

tidade. Esse princípio é o negativo do princípio de unidade, adotado como pressuposto do conceito de estado-nação.

Para Arendt, a compreensão do princípio do governo republicano, desvelado pela promessa que fundou o corpo político, revela também a maior perda ocorrida após a fundação dos Estados Unidos. As experiências da participação que ocorreram nas assembleias e nas municipalidades durante o advento da revolução iluminam a possibilidade de tradução desse princípio para a forma de governo democrática. Contudo, esses centros de poder locais que deram tanta vida à revolução não foram incorporados à estrutura do novo corpo político.

O princípio republicano, traduz-se pela ideia de que o poder reside no povo, logo se afasta da diferenciação entre governantes e governados, e demanda a criação de espaços para que a liberdade seja exercida. Esse princípio, manifestado na ação revolucionária, pertence agora ao registro da experiência política – portanto permanece aberto à significação e à incorporação ao que, buscando inspiração no reposicionamento terminológico sugerido por Arendt no texto *A Grande Tradição*, pode-se chamar de uma autêntica forma democrática de viver político.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. *On Revolution*. New York: Penguin Books, 1990.

ARENDT, Hannah. *Philosophy and Politics: What Is Political Philosophy?* Curso ministrado na New School for Social Research. Manuscrito disponível em *The Hannah Arendt Papers at the Library of Congress*, <http://memory.loc.gov/ammem/arendhtml/arendthome.html>. [S.l: s.n.], 1969

ARENDT, Hannah. *The Great Tradition II: Ruling and Being Ruled*. *Social Research*, v. 74, n. 4, p. 941–954, 2007.

ARENDT, Hannah. *The Human Condition*. 2nd. ed. Chicago: The University of Chicago Press, 1998.

ARENDT, Hannah. *The Origins of Totalitarianism*. New York: Harcourt Brace Jovanovich, 1979.

ARENDT, Hannah. *The Promise of Politics* [Ed. J. Kohn]. New York: Schocken Books, 2005.

CANOVAN, Margaret. *Hannah Arendt: a reinterpretation of her political thought*. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.

MONTESQUIEU. *O Espírito das Leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PRADO, Hugo Araújo. *Hannah Arendt, Leo Strauss e o Estatuto do Problema da Normatividade na Teoria Política*. 2019. 240 f. Universidade Federal de Minas Gerais, 2019.

A JUDICIALIZAÇÃO DA VIDA E DAS RELAÇÕES SOCIAIS NO BRASIL: O IMPACTO NA CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA

Luciana Miguel Cavalcante Lima

1.INTRODUÇÃO

Trinta e seis anos após a proclamação da Constituição Federal de 1988, depois de um longo período de ditadura militar, o Brasil ainda está em processo de redefinição de suas instituições políticas e tentando entender como funciona uma democracia. Essa afirmação fica evidente quando se analisa o contexto político, econômico e social em que o país se encontra.

As relações sociais, de alguma forma, têm sido levadas ao Poder Judiciário, e considerando o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) como guardião da Constituição, notadamente por meio da tarefa de interpretar a legislação de acordo com os princípios norteadores da Carta Constitucional, efetivando, assim, os direitos fundamentais delineados nesse documento. No entanto, diante da complexidade da sociedade moderna e da massificação das relações sociais, essa Corte tem, cada vez mais, editado súmulas jurídicas e fornecido interpretações que supostamente estão em consonância com a Constituição.

Percebe-se nas pessoas um clamor por Justiça e, conseqüentemente, essa responsabilidade é colocada nas mãos do Judiciário, a de fazer justiça. Essa situação está ligada à crise de credibilidade vivida pelos Poderes Executivo e Legislativo, sempre vinculada a denúncias de corrupção. Nesse contexto, o Judiciário tem assumido um papel mais relevante na vida social brasileira. Recentemente, a população e a imprensa passaram a acompanhar mais de perto o Poder Judiciário, dada a repercussão de seus julgamentos, especialmente o do Supremo Tribunal Federal do Brasil. Outro ponto interessante a ser observado é que as sessões de julgamento do Supremo Tribunal Federal são transmitidas diariamente pela TV, à qual qualquer cidadão tem acesso. Diante dessa situação, questiona-se se os Ministros, ao redigirem seus votos e decisões, levam em conta o impacto de suas decisões na mídia ou se se baseiam estritamente nas leis e nas provas elaboradas por meio do devido processo legal.

A Constituição Federal de 1988 introduziu uma diversidade de direitos a serem garantidos pelo Estado. Este trabalho busca contribuir para uma melhor compreensão das razões pelas quais a judicialização das relações sociais vem aumentando nos últimos anos e também contribuir para a atual discussão sobre o ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal. O Supre-

mo Tribunal Federal está sendo ativista e quebrando os princípios da separação de poderes ou está apenas cumprindo o papel que lhe foi atribuído pelo Constituinte?

2. REFERENCIAL TEÓRICO

A judicialização da vida e das relações sociais no Brasil é um fenômeno que reflete a complexidade e a evolução do sistema democrático do país, especialmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988. A CF/88 trouxe uma nova configuração para o Poder Judiciário, conferindo-lhe maior protagonismo e autonomia, com a finalidade de assegurar a aplicação efetiva dos direitos fundamentais. Segundo Mendes, Coelho e Branco (2009), a Constituição de 1988 conferiu ao Judiciário um papel sem precedentes, dotando-o de autonomia institucional inédita em nossa história constitucional, comparável também no direito comparado. Este novo arranjo buscava prevenir a repetição das limitações impostas ao Judiciário durante períodos autoritários e garantir a efetivação dos direitos fundamentais.

A expansão do direito em todas as esferas da vida social é um reflexo do que Werneck Vianna (1999) chama de "incapacidade do Executivo e do Legislativo de dar respostas efetivas à explosão de demandas sociais por justiça." Essa ineficácia levou o Judiciário a assumir um papel central na mediação de conflitos e na implementação de políticas públicas. O fenômeno da judicialização está intimamente ligado à crise de credibilidade dos Poderes Executivo e Legislativo, constantemente associados a escândalos de corrupção. O Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF), é visto pela população como um bastião de justiça, o que reforça a sua relevância nas questões sociais e políticas.

É crucial distinguir entre ativismo judicial e judicialização. Barroso (2011) define o ativismo judicial como uma postura proativa e expansiva do Judiciário na interpretação da Constituição, ampliando seu alcance e significado, frequentemente em contextos de retração legislativa. Em contraste, a judicialização refere-se ao fenômeno de questões de grande repercussão política ou social serem decididas pelo Judiciário em vez das instâncias políticas tradicionais. A redemocratização do Brasil e a CF/88 são fatores que catalisaram a judicialização, ao mesmo tempo em que reforçaram as garantias e a independência do Judiciário, transformando-o em um verdadeiro poder político capaz de confrontar outros poderes quando necessário (Barroso, 2011).

A judicialização tem implicações profundas para a cidadania e a estrutura social no Brasil. Por um lado, ela representa uma ferramenta poderosa para a efetivação de direitos, permitindo que cidadãos busquem a concretização de suas garantias constitucionais diretamente no Judiciário. No entanto, essa tendência também pode levar a uma "cidadania passiva," onde os

cidadãos se tornam dependentes do Judiciário para a obtenção de seus direitos, em vez de atuarem ativamente na arena política e social. Segundo Werneck Vianna (1999), essa dinâmica pode esvaziar a participação cidadã, transformando os indivíduos em clientes de um Estado providencial, ao invés de agentes ativos em um processo democrático.

A judicialização das relações sociais apresenta desafios significativos, incluindo a sobrecarga do sistema judiciário e a necessidade de uma resposta célere e eficaz às demandas judiciais. Conforme o relatório "Justiça em Números 2020" do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Judiciário brasileiro terminou 2019 com 77,1 milhões de processos pendentes, indicando uma pressão enorme sobre os tribunais para resolver conflitos de maneira eficiente.

Ao mesmo tempo, a judicialização oferece oportunidades para a promoção da justiça e a equidade social. Ela possibilita que demandas individuais e emergentes sejam atendidas, mesmo que isso não implique necessariamente mudanças estruturais na sociedade capitalista. No entanto, é fundamental que o Judiciário encontre um equilíbrio, garantindo que suas intervenções promovam a cidadania ativa e não apenas a satisfação de demandas individuais.

O fenômeno da judicialização no Brasil é um reflexo da busca por justiça e efetividade dos direitos fundamentais em um contexto de crise de credibilidade dos outros poderes. A CF/88 fortaleceu o Judiciário, conferindo-lhe maior autonomia e responsabilidade na mediação de conflitos sociais. Embora a judicialização traga benefícios significativos, é essencial que suas implicações sejam compreendidas e geridas de maneira a promover uma cidadania ativa e participativa. O desafio reside em utilizar o Judiciário como um mecanismo de inclusão e justiça social, sem esvaziar a participação cidadã e sem sobrecarregar o sistema judiciário.

3. METODOLOGIA

No presente texto, foi utilizada uma abordagem teórica fundamentada na revisão bibliográfica e documental, visando compreender o fenômeno da judicialização das relações sociais no Brasil e seu impacto na construção da cidadania. A escolha por esta abordagem se deu pela necessidade de analisar conceitos, teorias e dados históricos que contextualizam e explicam o papel do Poder Judiciário na sociedade brasileira pós-Constituição Federal de 1988.

A revisão bibliográfica consistiu na análise de obras acadêmicas, artigos científicos, dissertações e teses que abordam temas relacionados à judicialização, ativismo judicial, separação de poderes, e a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF). Autores como Barroso (2011), Werneck Vianna (1999), e Mendes, Coelho e Branco (2009) foram fundamentais para a cons-

trução teórica deste trabalho. A seleção das fontes bibliográficas levou em conta a relevância, a atualidade e a contribuição teórica para o entendimento do fenômeno estudado.

A análise documental foi realizada por meio da consulta a documentos oficiais, como relatórios do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), especialmente o relatório "Justiça em Números 2020", e a própria Constituição Federal de 1988. Esses documentos fornecerão dados empíricos e normativos que a fim de permitir uma compreensão mais detalhada da estrutura e do funcionamento do Poder Judiciário brasileiro.

Os dados foram coletados através de fontes secundárias, com destaque para:

- Relatórios anuais do CNJ, que fornecem informações detalhadas sobre o volume de processos, desempenho do Judiciário, e a arrecadação financeira derivada dos processos judiciais.

- Legislação: análise da Constituição Federal de 1988 e de outras normas jurídicas pertinentes ao funcionamento do Judiciário.

- Publicações Acadêmicas: livros, artigos e teses que discutem a temática da judicialização e do ativismo judicial no Brasil.

A análise de conteúdo foi utilizada para interpretar os dados coletados. Este método permitirá identificar padrões, relações e tendências a partir dos textos legais, relatórios e literatura revisada. Através dessa técnica, foi possível extrair informações relevantes que subsidiem a discussão sobre a judicialização das relações sociais e sua influência na construção da cidadania no Brasil.

O capítulo foi estruturado em seções que abordam os principais aspectos do tema. A introdução apresenta o contexto e a relevância do estudo. A seção sobre o papel do Judiciário na sociedade brasileira oferece uma perspectiva histórica e legal sobre a evolução desse poder. A análise da judicialização das relações sociais discute as razões e os impactos desse fenômeno. Finalmente, a seção sobre ativismo judicial versus judicialização traça os limites conceituais entre os termos e suas implicações práticas.

A conclusão contém uma síntese dos principais achados do estudo, ressaltando a importância do papel do Judiciário na sociedade brasileira contemporânea e os desafios inerentes à judicialização das relações sociais. Além disso, propõe direções para futuras pesquisas e discussões sobre o tema.

Acredita-se que a metodologia empregada foi adequada para atingir os objetivos propostos e proporcionar uma compreensão aprofundada do fenômeno estudado.

4. RESULTADOS E DISCUSSÕES

O Poder Judiciário nem sempre teve um papel relevante na vida social brasileira; houve momentos na República em que ele foi limitado, dado o domínio exercido pelo Poder Executivo. Foi uma fase sombria da história brasileira e o constituinte de 1988 buscou formas de garantir que essa história não se repetisse.

Nesse sentido, a solução encontrada foi dar maior protagonismo ao Poder Judiciário, com maiores responsabilidades, garantias e atribuições. Nesse sentido, destaca Saul Tourinho Leal (2010):

O primeiro momento, processual e de jurisdição defensiva, se dá em uma época de regime nebuloso, com um ditador como comandante do Poder Executivo. Estamos falando aqui do ex-presidente Getúlio Vargas. O mesmo que teria cunhado a frase: "A Constituição é como as virgens. Foi feita para ser violada".

Com um Poder Executivo gigantesco, o que temos é um Brasil sofrido. O Poder Legislativo, e esse parece ser o seu maior carma, estava sofrendo. Abatido pelas duras medidas vindas do Executivo, alguns de nossos parlamentares se calaram. O Poder Judiciário, na época representado pelo Supremo Tribunal Federal, também gemia. Com seu quadro de pessoal reduzido, seus salários ameaçados e a aposentadoria compulsória imposta, a Corte adoeceu em meio à sua própria impotência (LEAL, 2010, p. 125).

Na Constituição Federal de 1988, foram dadas várias garantias aos juízes, como cargos efetivos, irredutibilidade de vencimentos e vitaliciedade adquirida após dois anos de exercício no cargo. Também garantiu independência administrativa e financeira ao Poder Judiciário. O legislador constituinte também garantiu que o Poder Judiciário continua responsável pelo exercício do controle da atividade estatal e pelo controle de constitucionalidade. De acordo com MENDES, COELHO, BRANCO (2009):

A Constituição confiou ao Judiciário um papel sem precedentes em qualquer outra Constituição. Foi conferida autonomia institucional, desconhecida na história de nosso modelo constitucional e que se mostra igualmente singular ou digna de destaque também em termos de direito comparado. Essa tentativa foi uma forma de ga-

rantir a autonomia administrativa e financeira do Poder Judiciário (MENDES, COELHO, BRANCO, 2009, p. 974).

O constituinte também garantiu, no rol dos direitos fundamentais, direitos relacionados ao Poder Judiciário, como o devido processo legal, o juiz natural e o amplo acesso ao Judiciário,⁶ entre outros. O Poder Judiciário foi instituído com maior liberdade em relação aos demais poderes, podendo tomar suas decisões de acordo com as leis e o Direito e não mais recuando diante do Poder Executivo, como costumava acontecer.

É de se notar que, ao contrário do Legislativo e do Executivo, que se encontram em certa relação de entrelaçamento, o Judiciário, ou a Jurisdição, é o que mais inequivocamente se diferencia com referência aos demais Poderes (MENDES, COELHO, BRANCO, 2009, p. 974).

Desde então, o Poder Judiciário passou a se autogovernar, podendo gerir sua vida financeira e administrativa, por meio de leis complementares, que seriam elaboradas de acordo com os princípios constitucionais previstos na Constituição Federal e os aplicáveis à Administração Pública.

Inicialmente, é necessário entender a história do Supremo Tribunal Federal, que é a mais alta Corte do Brasil. Criado em 1828 como Supremo Tribunal de Justiça. A Constituição de 1934 mudou seu nome para Supremo Tribunal Federal. Somente com a Constituição de 1937 passou a se chamar Supremo Tribunal Federal do Brasil, nome que permanece até hoje. Até 1960, o Supremo Tribunal Federal estava localizado no Rio de Janeiro e, naquele ano, mudou-se para Brasília. A Constituição de 1988 atribui ao Supremo Tribunal Federal a função primordial de guardar a Constituição.

Atualmente, o Supremo Tribunal Federal é composto por onze ministros, escolhidos entre pessoas, não necessariamente juristas, que tenham notório saber jurídico e reputação ilibada. Devem ter mais de 35 anos e menos de 65 anos de idade. São nomeados pelo Presidente da República, após audiência no Senado Federal, e devem ser aprovados pela maioria absoluta do Senado.

Assim, o Supremo Tribunal Federal se estabelece como uma instância legítima para influenciar o cotidiano da sociedade brasileira. Ao mesmo tempo, mais sobrecarregado, porém, mais influente, como aparentemente quis o constituinte originário, ao atribuir a esse órgão a guarda da Constituição. Nesse sentido:

A discussão na Assembleia Constituinte sobre a instituição de uma Corte Constitucional, que deveria tratar fundamentalmente do controle de constitucionalidade,

⁶ Ambos são princípios contidos na Constituição Federal da República do Brasil de 1988.

acabou permitindo que o Supremo Tribunal Federal não apenas mantivesse sua competência tradicional, com algumas restrições, mas também adquirisse novas e significativas atribuições. A Constituição de 1988 ampliou significativamente a competência originária do Supremo Tribunal Federal, especialmente no que diz respeito ao controle de constitucionalidade das leis e atos normativos e ao controle da omissão inconstitucional (MENDES, COELHO, BRANCO, 2009, p. 990).

As competências para julgar arguição de descumprimento de preceito fundamental, mandado de injunção, ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão são de grande peso jurídico e político.

Importante buscar uma resposta para a seguinte pergunta: por que tudo está sendo judicializado?

Uma perspectiva para responder a essa questão é a possibilidade de que o direito tenha invadido todas as relações, e o aplicador (Poder Judiciário) acaba sendo chamado a intervir a todo momento. Isso porque o direito no mundo contemporâneo atingiu todas as relações sociais. Mesmo as práticas sociais de caráter tipicamente privado estão sujeitas à intervenção estatal.

O regime militar brasileiro deixou marcas no tecido social,

aprofundando a indiferença política da população e dificultando, por meio da perversão individualista, a transição de indivíduo para cidadão (WERNECK VIANNA, 1999, p. 152).

A mudança para a democracia durante a década de 1980 deixou como herança para a sociedade brasileira a falta de cultura cívica, o enfraquecimento da vida associativa, a ausência de partidos políticos de massa e a ausência de normas e instituições confiáveis para garantir a sustentabilidade de um sistema democrático.

O Estado exerce controle regulatório sobre vários aspectos, desde a educação das crianças até questões de natureza íntima e individual, incluindo decisões sobre o reconhecimento de uniões civis entre indivíduos homossexuais. O envolvimento do Poder Judiciário em tais assuntos sugere uma deficiência de maturidade da sociedade, uma vez que essas discussões pertencem, idealmente, à alçada do Poder Legislativo. O fato de o Poder Judiciário, composto por juízes não eleitos, assumir um papel de exercer influência pedagógica para o bem comum ressalta uma mudança notável em sua função tradicional.

A "incapacidade do Executivo e do Legislativo de dar respostas efetivas à explosão de demandas sociais por justiça" (WERNECK VIANNA, 1999, p. 149) fez com que o Judiciário se tornasse a esperança de realização da democracia e da cidadania esperadas na recente história democrática brasileira.

Enquanto o Poder Legislativo perde espaço na função legislativa para o Executivo e o Judiciário, este último, por sua vez, abandona as funções de administrar o bem-estar. Nesse cenário, o Poder Judiciário assumiu o papel de regulador social.

Parafraseando o autor francês Antoine Garapon, Werneck afirma que "a justiça se torna um lugar onde se exige a realização da democracia" (WERNECK VIANNA, 1999, p. 149).

A questão da demora há muito tempo assombra o Judiciário no Brasil. Nos tempos atuais, o Judiciário tem adotado medidas com o objetivo de fazer justiça a todos e com rapidez. O objetivo de pacificação social por meio da resolução de conflitos e da aplicação de normas já é uma tarefa desafiadora, mas fazê-lo de forma célere para trazer segurança jurídica é quase impossível.

Uma de suas medidas mais eficazes para fazer justiça o mais rápido possível tem sido no domínio processual, por meio da redução de formalidades, por meio de tribunais especializados em determinados tópicos que afligem a vida comum de todo cidadão, sem a necessidade de um advogado e do pagamento de custas judiciais. Pode-se dizer que a criação desses tribunais foi um momento histórico, uma vez que os pobres teriam acesso à justiça. Esses tribunais priorizam a mediação e a conciliação como forma de pacificação.

Ao consultar o documento "Justiça em Números 2020", é possível compreender o grau de judicialização com base nos dados coletados no ano de 2019. O documento é elaborado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ), sob a supervisão da Secretaria Especial de Programas, Pesquisas e Gestão Estratégica (SEP) do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Apresenta informações dos tribunais estaduais e federais e uma série de dados coletados ao longo de 11 anos, de 2009 a 2019. O Poder Judiciário concluiu o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em andamento aguardando alguma solução definitiva.

O relatório ilustra vários impactos resultantes da judicialização. Além das despesas, também expõe o total de recursos arrecadados por meio dos processos judiciais. Em 2019, foi de aproximadamente R\$ 76,43 bilhões, representando um retorno de aproximadamente 76% das despesas incorridas. O relatório indica que esse foi o maior valor arrecadado desde o início da compilação e destaca que esse número vem crescendo ao longo do tempo, demonstrando que apenas em 2009 e 2018 a arrecadação ultrapassou o patamar de 60%.

Esse dado é digno de nota porque, além dos impactos da judicialização das relações sociais na sociedade, há uma situação econômica que se estende para além da manutenção dessa forma de relacionamento social.

Quando os indivíduos recorrem à judicialização para garantir seus direitos, normalmente buscam acesso a políticas e serviços sociais oferecidos pelo Estado ou tentam obrigar o Estado a garantir um serviço específico que aparece como um direito, mas que ainda não é totalmente prestado. Como exemplo, temos o caso de determinados medicamentos não oferecidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS) nem registrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), mas que são eficazes no tratamento de algumas doenças raras.

A judicialização pode dar respostas individuais a demandas urgentes e emergentes, mas não implica mudanças na estrutura da sociedade capitalista, nem tem impactos que reflitam avanços coletivos na expressão das conquistas sociais. O Poder Judiciário precisa dar respostas que não interfiram na produção, reprodução e manutenção da ordem social instituída e evitar tensões entre as classes sociais. A "justiça" na sociedade capitalista continua sendo seletiva e desigual.

Por outro lado, não podemos acreditar que a judicialização seja a melhor maneira de resolver os problemas sociais, mas que deva ser a última opção. Devemos nos perguntar se aqueles que recorrem ao litígio obtêm a garantia dos serviços enquanto aqueles que não recorrem ao litígio não têm o mesmo acesso, não seria o litígio uma expressão da reprodução das desigualdades sociais? Deve-se afirmar que a existência de um direito não é equivalente à sua realização e garantia para todos os indivíduos.

É necessário traçar limites entre os conceitos de ativismo judicial e judicialização. De acordo com Barroso (2011), o ativismo judicial no contexto brasileiro é:

[...] uma atitude, a escolha de uma forma específica e proativa de interpretar a Constituição, ampliando seu sentido e alcance. Geralmente ocorre em situações de retração do Poder Legislativo, de certo distanciamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam efetivamente atendidas.

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos demais Poderes (BARROSO, 2011, p. 279).

A judicialização significa que questões importantes da sociedade estão sendo levadas ao Judiciário. De acordo com Barroso (2011):

A judicialização significa que algumas questões de ampla repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não por instâncias políticas tradicionais, como a Câmara dos Deputados e o Poder Executivo - no qual se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com mudanças significativas na linguagem, na argumentação e na forma de participação da sociedade (BARROSO, 2011, p. 276).

Alguns fatores, segundo Barroso (2011), foram preponderantes para a judicialização em larga escala que vem ocorrendo no Brasil:

A primeira grande causa da judicialização foi a redemocratização do país, que culminou com a promulgação da Constituição de 1988. Nas últimas décadas, com a recuperação das garantias da magistratura, o Poder Judiciário deixou de ser um departamento técnico- especializado e se transformou em um verdadeiro poder político, capaz de fazer valer a Constituição e as leis, mesmo em confronto com os demais Poderes (BARROSO, 2011, p. 277).

Portanto, verifica-se que a redemocratização do Brasil possibilitou o fortalecimento de instituições que buscam proteger seus direitos e garantias perante a Justiça, como a Defensoria Pública e o Ministério Público. Esse fator aumentou ainda mais a busca por justiça na sociedade. Barroso (2011) especifica duas outras razões para a judicialização da vida. A segunda, para ele, é o fato de que a Constituição de 1988 trouxe consigo diversos direitos e garantias que antes eram deixados apenas para serem tratados pela legislação ordinária.

A segunda causa foi a constitucionalização abrangente, que trouxe para a Constituição vários assuntos que antes eram deixados para o processo político majoritário e para a legislação ordinária.

[...]

A Constituição brasileira é analítica, ambiciosa e desconfiada do legislador. De forma intuitiva, constitucionalizar uma matéria significa transformar a Política em Direito. Na medida em que uma questão - seja ela um direito individual, uma prestação estatal ou uma finali-

dade pública - é disciplinada em uma norma constitucional, ela se torna potencialmente uma pretensão jurídica, que pode ser formulada sob a forma de uma ação judicial (BARROSO, 2011, p. 277).

Por fim, Barroso (2011) atribui como terceira e última razão para a judicialização do sistema de controle de constitucionalidade brasileiro. Em suas palavras:

A terceira e última causa de judicialização a ser examinada aqui é o sistema de revisão judicial brasileiro, um dos mais abrangentes do mundo. Chamado de híbrido ou eclético, ele combina aspectos de dois sistemas diferentes: americano e europeu. Assim, desde o início da República, adotou-se entre nós a fórmula americana do controle incidental e difuso, segundo a qual qualquer juiz ou tribunal pode deixar de aplicar uma lei, em um caso concreto que lhe tenha sido submetido, se a considerar inconstitucional. Por outro lado, trouxemos o controle por ação direta do modelo europeu, que permite que determinadas matérias sejam levadas em tese e imediatamente ao Supremo Tribunal Federal. A tudo isso se soma o amplo direito de propositura, previsto no item 103, pelo qual inúmeros responsáveis, bem como entidades públicas e privadas - sociedades de classe de âmbito nacional e confederações sindicais - podem ajuizar ações diretas. Nesse cenário, praticamente qualquer questão política ou moralmente relevante pode ser levada ao Supremo Tribunal Federal (BARROSO, 2011, p. 278).

O Supremo Tribunal Federal tem se manifestado sobre questões polêmicas e isso ocorre em razão das demandas que são levadas à Corte. Mais adiante, Barroso (2011) esclarece que esse fato tem a ver com a opção do constituinte de levantar diversas questões ao alcance das ações judiciais. Por sua vez, o ativismo judicial tem a ver com a posição em que o Ministro se coloca, nas palavras de Barroso (2011):

O ativismo judicial, por sua vez, expressa a postura de um intérprete, uma forma proativa e expansiva de interpretar a Constituição, ampliando o significado e o escopo de suas normas, para ir além do legislador comum. É um mecanismo para contornar, contornar o processo político majoritário quando este se mostra inerte, em-

perrado ou incapaz de produzir consenso (BARROSO, 2011, p. 288).

Assim, é preciso entender que, apesar de semelhantes, um fenômeno não é consequência do outro e nada tem a ver com ele. Pode ocorrer a judicialização sem que o Judiciário se torne ativista e, ao contrário, o Tribunal pode se tornar ativista sem que ocorra a judicialização.

As relações sociais e as políticas públicas vêm passando por um processo de invasão do direito e do Judiciário para concretizar ideais sociais e democráticos, conforme discutido. Entretanto, os efeitos dessa invasão são controversos devido à falta de clareza dos limites em que o Judiciário atua. O avanço excessivo da lei e do Judiciário sobre as relações pode ser prejudicial à sociedade. Até certo ponto, essa regulamentação pode ser necessária até mesmo para salvaguardar a liberdade do cidadão. Entretanto, uma invasão em grau excessivo pode levar a um esvaziamento da cidadania, com a construção de uma sociedade passiva e dependente de uma assistência estatal solidária e não inclusiva. De acordo com Adriana Orsini, o direito, no estado contemporâneo:

não está substituindo a estruturação democrática baseada no associativismo e na mobilização da sociedade civil, mas está preenchendo uma espécie de vazio. A existência prolongada do regime militar desregulamentou a vida social, desestimulou a solidariedade e incentivou o individualismo. Nessa concepção, o papel do Judiciário, em vez de gerar uma cidadania passiva e excluir os cidadãos do processo democrático, "pode constituir, dependendo dos operadores sociais, uma pedagogia para o exercício das virtudes cívicas.

Em um estado de bem-estar social mal concluído, as desigualdades precisam ser abordadas por meio da realização dos direitos básicos dos cidadãos, que se viram governados por um estado ditatorial até o final da década de 1980, e substituídos por um estado paternalista e voltado para o bem-estar social que desencoraja a autodeterminação e a autonomia. Houve uma mudança silenciosa nas relações entre a União e a sociedade civil, mas não houve políticas concretas para o empoderamento e a emancipação dos cidadãos.

Se, por um lado, a lei e o Judiciário avançam sobre outros sistemas em decorrência da necessidade de dar efetividade e concretude aos direitos sociais, por outro, como efeito perverso dessa invasão, há um esvaziamento da participação dos cidadãos no processo de efetivação desses direitos. Trata-se de uma substituição da atuação dos cidadãos, em muitos casos, pela mão do Estado. Como afirma Werneck Vianna (1999, p. 23), as ações emancipató-

rias são retiradas da sociedade civil, o que pode levar a uma "cidadania passiva de clientes, não propícia a uma cultura cívica e às instituições da democracia". O objetivo é alcançar a igualdade material sem reforçar a cidadania ativa. Em outras palavras, atribui-se ao Estado o poder-dever de proporcionar aos cidadãos condições dignas de vida, trabalho, moradia, saúde, cultura, mas sem a obrigação de investir em políticas públicas de emancipação. Há uma redução dos cidadãos à condição de clientes individuais de um Estado providencial (WERNECK VIANNA, 1999, p.24).

A judicialização tem implicações objetivas para o acesso, a operacionalização e a gestão das políticas sociais. Se, por um lado, a judicialização é considerada uma possibilidade para a efetivação de direitos, por outro, mantém uma lógica semelhante à da seletividade, pois, como apontado, a judicialização é sempre um processo individual. Apesar de se pensar que há igualdade de condições de acesso no processo de judicialização, as condições daqueles que recorrem ao Judiciário são diferentes. Faz sentido concluir que a judicialização pode dar respostas individuais a demandas urgentes e emergentes, mas não implica mudanças na estrutura da sociedade capitalista, nem tem impactos que reflitam avanços coletivos na expressão de conquistas sociais.

Os resultados da análise indicam que o Poder Judiciário desempenha um papel crucial na sociedade brasileira, não apenas como instância de resolução de conflitos, mas também como um ator político e social. A Constituição Federal de 1988 conferiu ao Judiciário um papel ampliado na proteção dos direitos fundamentais e na garantia da efetividade das normas constitucionais. No entanto, observa-se uma tensão entre a necessidade de proteção dos direitos individuais e a preservação da separação de poderes, especialmente em casos de ativismo judicial.

Os dados analisados revelam um aumento significativo no número de processos judiciais envolvendo questões sociais, como saúde, educação, meio ambiente e direitos humanos. Esse fenômeno, conhecido como judicialização das relações sociais, reflete a crescente demanda da sociedade por justiça e pela efetivação de direitos. No entanto, também levanta questões sobre a capacidade do Judiciário de lidar com essas demandas de forma eficiente e equitativa, além de suscitar debates sobre a democratização do acesso à justiça.

A distinção entre ativismo judicial e judicialização das relações sociais emerge como um ponto central de discussão. Enquanto o ativismo judicial refere-se à postura proativa do Judiciário na interpretação e aplicação das leis, a judicialização se relaciona com a transferência de questões sociais para o âmbito judicial. A análise dos dados sugere que, embora o ativismo judicial possa ser uma ferramenta importante para a proteção de direitos, seu uso excessivo pode contribuir para a judicialização em larga escala, sobrecarregando o sistema judicial e minando a legitimidade democrática.

A judicialização das relações sociais apresenta implicações significativas para a construção da cidadania no Brasil. Por um lado, o acesso à justiça e a proteção dos direitos individuais são elementos essenciais para a consolidação de uma cidadania plena e inclusiva. Por outro lado, a dependência excessiva do Judiciário para a resolução de questões sociais pode enfraquecer outras esferas de participação política e social, contribuindo para a fragmentação da cidadania e a judicialização da política.

Os resultados e discussões aqui apresentados ressaltam a complexidade do fenômeno da judicialização das relações sociais e suas implicações para a democracia e a cidadania no Brasil. Enquanto o Judiciário desempenha um papel fundamental na proteção dos direitos individuais e no fortalecimento do Estado Democrático de Direito, é importante encontrar um equilíbrio entre a atuação judicial e outras formas de participação política e social. Futuras pesquisas e debates são necessários para aprofundar nossa compreensão dessas questões e desenvolver estratégias eficazes para lidar com os desafios da judicialização nas sociedades contemporâneas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente projeto de pesquisa buscou analisar a relação entre a judicialização das relações sociais e a construção da cidadania no contexto brasileiro. Ao longo do estudo, foi possível identificar uma série de tendências e desafios relacionados a esse fenômeno complexo, que tem se manifestado de maneira crescente nas últimas décadas.

A partir da revisão da literatura e da análise de dados, foi evidenciado que a judicialização das relações sociais reflete não apenas a demanda por justiça e pela efetivação de direitos, mas também questões estruturais relacionadas ao acesso à justiça, à qualidade das instituições democráticas e à participação política. Nesse sentido, o papel do Judiciário como garantidor dos direitos fundamentais e como instância de proteção da democracia foi destacado como fundamental.

No entanto, a judicialização das relações sociais também apresenta desafios significativos, incluindo a sobrecarga do sistema judicial, a judicialização da política e a fragmentação da cidadania. O ativismo judicial, embora possa desempenhar um papel importante na proteção de direitos, requer um equilíbrio cuidadoso para evitar excessos que possam minar a legitimidade democrática e comprometer a separação de poderes.

Diante dessas considerações, é importante desenvolver abordagens e políticas que promovam o acesso à justiça de forma equitativa e eficiente, ao mesmo tempo em que fortaleçam outras esferas de participação política e social. Isso requer uma colaboração entre os diferentes poderes do Estado, bem como a mobilização da sociedade civil e a promoção do diálogo democrático.

Por fim, este projeto de pesquisa visa contribuir para o debate acadêmico e político sobre a judicialização das relações sociais e suas implicações para a construção da cidadania no Brasil. Espera-se que os resultados e análises apresentados possam fornecer insights valiosos para a formulação de políticas públicas e estratégias de fortalecimento do Estado Democrático de Direito em nosso país.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. *Ética e Retórica: por uma teoria da dogmática jurídica*. 3ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. Saraiva, 2009.

BRASIL. *Constituição Federal do Brasil*. 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2020: ano-base 2019*. Brasília: CNJ, 2020. Disponível on-line: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acessado em 15 de julho de 2023.

LEAL, Saul Tourinho. *Ativismo ou Alti vez? O outro lado do Supremo Tribunal Federal*. Belo Horizonte: Saraiva, 2010.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito Constitucional: Curso de Direitos Fundamentais*. São Paulo: Editora Método, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. *Judicialização das relações sociais e desigualdade de acesso: por uma reflexão crítica*. In: *Justiça do Século XXI*. ORSINI, Adriana Goulart de Sena (Coord.); COSTA, Mila Batista Leite Corrêa da (Coord.); ANDRADE, Oyama Karyna Barbosa (Coord.). São Paulo: LTr, 2014.

OHLWEILER, Leonel Pires. *Políticas Públicas e controle jurisdicional uma análise hermenêutica à luz do Estado Democrático de Direito*. In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti. *Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2014.

TAVARES, Marco Aurélio Romagnoli. *Ativismo Judicial e Políticas Públicas: Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Editora Sergio Antonio Fabris, 2016.

WERNECK VIANNA, Luiz. *A judicialização das relações sociais*, In WERNECK VIANNA, Luiz et alii, *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999.

A EDUCAÇÃO ESPECIAL E A INCLUSÃO NO ENSINO REGULAR SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE JÜRGEN HABERMAS

Kenedy Wállafy Souza de Oliveira

1 INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição Federal em 1988 o Brasil passou a adotar em suas relações com os sujeitos, a Dignidade da Pessoa Humana como paradigma de Estado Democrático. Uma grande conquista para a sociedade em forma geral. O direito a educação está garantido na Constituição Federal em seus dispositivos e disciplinado por regras específicas em leis infraconstitucionais com influência de Tratados Internacionais que evidenciam avanço na conquista de direitos e deveres das pessoas portadoras de deficiência.

A Constituição Federal aliada da Lei de Diretrizes e Base da Educação prevê em seus dispositivos a igualdade de oportunidades, oportunizando a todos o direito a educação e aprendizagem, sem distinção. Conta também, com a Declaração de Salamanca que evidencia um grande avanço na legislação da educação inclusiva e com leis internas do país que buscam a integração e valorização do Ser Humano, independentemente de suas diferenças.

As pessoas portadoras de deficiência, contudo, encontram barreiras e obstáculos visíveis e invisíveis diariamente. A efetivação dos seus direitos é um caminho árduo, porém está a caminho. São muitos os fatores que contribuem para a inserção dessas pessoas, a organização de uma infraestrutura de serviços, parceria com os pais, ambientes escolares flexíveis, acesso físico, capacitação dos professores e servidores em geral e etc. Uma Escola Inclusiva respeita e valoriza todos os alunos, cada um com a sua característica individual e é a base da sociedade para todos, que acolhe todos os cidadãos e se modifica, para garantir que os direitos de todos sejam respeitados.

A escolha do presente tema tem como objetivo dar visibilidade as questões relacionadas à inserção dos portadores de deficiência na educação, bem como abordar seus direitos, legislações vigentes sobre o tema. A declaração de Salamanca e o Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos. De tal sorte, a pesquisa proposta objetivou analisar a situação dessas pessoas, vez que na maioria das vezes, a inclusão ainda não é uma realidade em todas as instituições sejam elas públicas ou privadas. Diversos foram os fatores analisados na presente pesquisa que se pretendeu obter as causas que dificultam

a inserção dos deficientes no âmbito escolar. Foram realizadas as pesquisas aplicadas, explicativa e bibliográfica em uma abordagem qualitativa.

2 PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O AMBIENTE ESCOLAR

2.1 CONCEITUAÇÃO PRELIMINAR

A deficiência passou a ser assunto de política pública aliado a órgãos internacionais como a ONU (Organização das Nações Unidas). De mais a mais, com a promulgação da Constituição Federal da República do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988) o tratamento destinado dessas pessoas deve ser respaldado em princípios inerentes a essa Carta, como a não discriminação, dignidade da pessoa humana e promoção do bem-estar social. Assim, criaram-se legislações específicas para efetivar os princípios constitucionais, sendo promulgado o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Segundo o art. 2º da Lei 13.146 de 2015:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (BRASIL, 2015).

De acordo com dados disponibilizados pelo Ministério da Educação e Cultura, deficiência física é definida como:

Diferentes condições motoras que acometem as pessoas comprometendo a mobilidade, a coordenação motora geral e da fala, em consequência de lesões neurológicas, neuromusculares, ortopédicas, ou más formações congênitas ou adquiridas (MEC, 2004).

Como aponta Mantoan (2015, p. 54), a definição de deficiência é importante para entender que antes mesmo da deficiência, a lei busca proteger a pessoa como tal e a valorização da sua capacidade. Apesar de ter algum tipo de deficiência, não significa que tenha algum tipo de incapacidade para atos da vida civil. Portanto, pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

2.2 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA COMO SUJEITO CULTURAL

Segundo Mantoan (2015, p. 36), a pessoa com deficiência é vista atualmente como sujeito de direito que culturalmente carrega uma forma diversa de vida, que por muitas vezes encontra em situações de marginalização e discriminação. O reconhecimento do status de igualdade para essa “minoría” foi uma conquista histórico-cultural. A reivindicação foi um processo gradual, sendo conquistada a criação de leis para proteção e inclusão das pessoas com deficiência física.

Nesse sentido, Habermas (2002, p. 239) ao analisar os movimentos feministas, multiculturalistas, percebe-se que entre todos esses fenômenos há um parentesco em comum, o qual consiste em que as mulheres, as minorias étnicas e culturais, as nações e culturas, todas se defendem da opressão, marginalização e desprezo, contexto de uma cultura majoritária, seja em meio à comunidade dos povos. São todos eles movimentos culturalmente, em primeira linha, ainda que as dependências políticas e desigualdades sociais e econômicas também estejam sempre em jogo. Desta forma, a luta política por reconhecimento tem início como luta pela interpretação de interesses e realizações peculiares aos diferentes gêneros; à medida que logra êxito, essa luta modifica a identidade coletiva das mulheres, e com ela a relação entre os gêneros, afetando assim, de forma imediata, a autocompreensão dos homens.

Desta forma, a pessoa com deficiência como sujeito de direito trava uma luta com a cultura majoritária excludente social. A escala de valores da sociedade como um todo entra em discussão; as consequências dessa problematização chegam até as áreas centrais da vida privada e atingem também os limites estabelecidos entre as esferas pública e privada. Esses direitos são inerentes da pessoa, chamados direitos humanos que são criados em prol da comunidade, representando sua própria estrutura, e como tal, devem ser vistos como direitos de uma comunidade. (GALUPPO, 2002, p. 189).

Nesse aspecto, ao passo que o direito é criado em prol da própria pessoa, Habermas afirma que o reconhecimento público é legítimo no passo em que devem existir:

O respeito pela identidade inconfundível de cada indivíduo, independentemente de sexo, raça ou procedência étnica; e 2) o respeito pelas formas de ação, práticas e visões peculiares de mundo que gozam de prestígio junto aos integrantes de grupos desprivilegiados, ou que estão intimamente ligados a essas pessoas [...] (HABERMAS, 2002, p. 232).

Nesse contexto, Habermas (2002, p. 242), afirma que como é criado em prol do cidadão, não é possível existir uma ordem jurídica legítima sem as-

segurar direitos aos seus cidadãos, e ao mesmo tempo, além de assegurar esses direitos devem efetivá-los, já que os cidadãos são os próprios destinatários do direito, não apenas fazendo previsões legais, mas os executando.

Uma ordem jurídica é legítima quando assegura por igual a autonomia de todos os cidadãos. E os cidadãos só são autônomos quando os destinatários do direito podem ao mesmo tempo entender-se a si mesmos como autores do direito. E tais autores só são livres enquanto participantes de processos legislativos regrados de tal maneira e cumpridos sob tais formas de comunicação que todos possam supor que as regras firmadas desse modo mereçam concordância geral e motivada pela razão. Do ponto de vista normativo, não há Estado de direito sem democracia. Por outro lado, como o próprio processo democrático precisa ser institucionalizado juridicamente, o princípio da soberania dos povos exige, ao inverso, o respeito a direitos fundamentais sem os quais simplesmente não pode haver um direito legítimo: em primeira linha o direito a liberdades de ação subjetivas iguais, que por sua vez pressupõe uma defesa jurídica individual e abrangente. (HABERMAS, 2002, p. 243).

Ao consagrar que a pessoa é a própria destinatária do direito criado pelo Estado, mediante processo democrático, Habermas (2003, p. 23) diz que é necessário levar em conta as diferenças, ao considerar o conceito de razão comunicativa, que situa no âmbito de uma teoria reconstrutiva da sociedade, ponderando-se aqui a necessidade do diálogo para se tentar chegar a um resultado útil e razoável, sendo necessário mais debates e participação cidadã, a fim de criar métodos eficientes de propagação do direito.

2.3 DIREITO A EDUCAÇÃO

Nesse sentido, um direito criado ao cidadão é o direito a educação, e conforme estudos de Mantoan (2015, p. 26), para que a educação fosse conhecida como um direito dos cidadãos denotou uma conquista histórica, mediante a qual vários foram os episódios internacionais e nacionais que propuseram elevar seu status. Em especial, citamos que a Organização das Nações Unidas (ONU, 1945), órgão criado após período de guerra mundial com o intuito de fortalecer os países e disseminar a cultura da paz entre as nações. Em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos enfatizou a necessidade de considerar o sujeito como portador de direitos e deveres.

Assim disciplina o art. 26 da referida norma:

Todo ser humano tem direito à instrução.

1. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.

2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948).

Nesse contexto, percebe-se através do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em especial ao seu artigo 26 (BRASIL, 2015) que a educação se tornou um direito inerente ao ser humano. A preocupação em garantir uma sociedade mais democrática ao mesmo tempo propiciar seus atores sociais o direito de serem reconhecidos como cidadãos e como tal, serem protegidos é o real fim do direito.

O Brasil por participar da Organização das Nações Unidas (ONU), ratificou essa declaração em sua legislação interna e firmou o compromisso de garantir a efetivação desse direito. (BRASIL, 2015). A Constituição Federal de 1988 reserva um título, (título II - Dos direitos sociais) - para tratar sobre direitos e garantias fundamentais, a educação sendo um direito social, é dever do Estado garanti-la a todos. (BRASIL, 1988, art. 6º).

A sua concretização como elemento fundamental é indispensável ao pleno desenvolvimento do ser humano. De mais a mais, no título VIII – capítulo III da Constituição Brasileira, ao tratar da educação, da cultura e desporto retifica a obrigação de garantir a educação para incluir a família e a sociedade como responsáveis no incentivo e promoção desse direito social. (BRASIL, 1988, art. 205).

Existem diversos instrumentos normativos que disciplinam o direito a educação, que foram incorporados no direito brasileiro, como: a Convenção de Guatemala que foi ratificada por meio do Decreto nº 3.956/2001, que prevê como objetivo:

Eliminação de todas as formas de discriminação contra pessoas portadoras de deficiência e o favorecimento

pleno de sua integração à sociedade. Define a discriminação como toda diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, ou em seus antecedentes, conseqüências ou percepções, que impeçam ou anulem o reconhecimento ou exercício, por parte das pessoas com deficiência, de seus direitos humanos e suas liberdades fundamentais (CONVENÇÃO DE GUATEMALA, 1999).

A Declaração de Salamanca que cria:

Regras Padrões sobre Equalização de Oportunidades para Pessoas com Deficiências, o qual demanda que os Estados assegurem que a educação de pessoas com deficiências seja parte integrante do sistema educacional. Notando com satisfação um incremento no envolvimento de governos, grupos de advocacia, comunidades e pais, e em particular de organizações de pessoas com deficiências, na busca pela melhoria do acesso à educação para a maioria daqueles cujas necessidades especiais ainda se encontram desprovidas; e reconhecendo como evidência para tal envolvimento a participação ativa do alto nível de representantes e de vários governos, agências especializadas, e organizações inter-governamentais naquela Conferência Mundial (SALAMANCA, 1994).

A Lei de Diretrizes e Base da Educação que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. (BRASIL, 1996). A Lex Fundamentalís preocupa em garantir a efetivação da educação como direito social, mediante normas positivadas em seu texto, tanto é que reservou uma seção para esse direito social. Além de estabelecer competências para os entes federados (União, Estados, DF, Municípios) para que estabeleçam normas gerais e específicas sobre o tema educação. Nessa seara, a educação constitui direito indispensável de todos e dever do Estado e da Família, devendo ser promovida com a colaboração da sociedade, conforme os ditames constitucionais (BRASIL, 1988).

3 TEORIA DISCURSIVA DE DIREITO DE JURGEN HABERMAS E A INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

3.1 A DEMOCRACIA NA VISÃO DE HABERMAS

O conceito de democracia, no pensamento de Habermas (2002, p. 96), é construído a partir de uma dimensão procedimental, calcada no discurso e na deliberação. A legitimidade democrática exige que o processo de tomada de decisões políticas ocorra a partir de uma ampla discussão pública, para somente então decidir. Assim, o caráter deliberativo corresponde a um processo coletivo de ponderação e análise, permeado pelo discurso, que antecede a decisão.

A nova configuração contemporânea segundo Habermas (2002, p. 98), para que haja legitimidade das ações jurídicas, institucionais e democráticas, deve haver um amplo debate entre a sociedade, população e Estado, para fins de consenso a partir da deliberação.

Habermas (2002, p. 286), afirma que “em suma, há ordens jurídicas estatais sem instituições próprias a um Estado de direito, e há Estados de direito sem constituições democráticas”.

O conceito de democracia proposto por Habermas pode favorecer processos de inclusão social por meio do debate livre e racional entre cidadãos e Estado. Deve haver uma capacidade comunicativa para que as instituições, normas jurídicas possam ser compostas de legitimidade. Assim, afirma que as “decisões políticas servem-se da forma de regulamentação do direito positivo para tornarem-se efetivos em sociedades complexas. (2002, p. 242).

Pondera-se Habermas (2002, p. 246) que a partir da racionalidade comunicativa produz a possibilidade de construir uma ética discursiva, por meio da qual, podem ser examinados todos os pressupostos normativos do discurso, caso queira alcançar um consenso racional. A preocupação crítica deve ser com os interesses que possam ser universalizáveis. A ética do discurso é vista como o imperativo categórico de Kant, mas, sem as pretensões metafísicas do kantismo.

Uma constituição pode ser entendida como projeto histórico que os cidadãos procuram cumprir a cada geração. No Estado democrático de direito, o exercício do poder político está duplamente codificado: é preciso que se possam entender tanto o processamento institucionalizado dos problemas que se apresentam quanto a mediação dos respectivos interesses, regrada segundo procedimentos claros, como efetivação de um sistema de direitos. (HABERMAS, 2002, p. 230).

Nesse sentido Habermas (2002, p. 245) acredita que a ética discursiva possui a forma de uma teoria da argumentação moral, com as seguintes características: ela é deontológica, ou seja, é uma ética do dever e não da utilidade ou do prazer; é cognitivista, pois para ela as normas podem ser racionalmente fundamentadas; é formalista, pois se preocupa apenas com a racionalidade do mecanismo de justificação das normas, e não com o conteúdo concreto das normas que ela não pode oferecer sozinha; é universalista, já que as normas fundamentadas de um discurso ético têm que ser universalizáveis, no sentido de serem imparciais e justas.

3.2 O PROCESSO DE INCLUSÃO SOCIAL

Habermas (2002, p. 164), afirma que a exclusão social é um problema que existe até mesmo em sociedades democráticas e acontece no passo em que nessas sociedades existe uma cultura majoritária que ao exercer o poder político, impõe às minorias a sua forma de vida a qual nega aos cidadãos efetiva igualdade de direitos, no que se refere ao autoatendimento ético e a identidade dos cidadãos.

Se formas de vida culturais, religiosas e étnicas diferentes devem coexistir e interagir em igualdades de direitos no interior de uma mesma coletividade democrática, então a cultura de maioria decorrente dessa fusão – historicamente explicável – tem de se fundir também à cultura política partilhada por todos os cidadãos. (HABERMAS, 2002, p. 182).

De mais a mais, o autor em comento exemplifica seu pensamento argumentando:

Na regulação de matérias culturalmente delicadas, como, por exemplo, a linguagem oficial, os currículos da educação pública, o status das Igrejas e das comunidades religiosas, as normas do direito penal (por exemplo, quanto ao aborto), mas também em assuntos menos chamativos, como, por exemplo, a posição da família e dos consórcios semelhantes ao matrimônio, a aceitação de normas de segurança ou a delimitação das esferas pública e privada — em tudo isso reflete-se amiúde apenas o autoentendimento ético-político de uma cultura majoritária, dominante por motivos históricos. Por causa de tais regras, implicitamente repressivas, mesmo dentro de uma comunidade republicana que garanta formalmente a igualdade de direitos para todos, pode

eclodir um conflito cultural movido pelas minorias desprezadas contra a cultura da maioria (HABERMAS, 2002, p. 171).

Em razão disto, Habermas (2002, p. 187) comunica que todas as minorias que se diferem dessa cultura majoritária entram em conflito cultural, uma vez que tais regras universais são repressivas no que se refere às formas de vida diferenciadas, mesmo dentro de uma comunidade republicana que garanta formalmente a igualdade de direito de todos.

Habermas (2002, p. 182), disciplina que a identidade da nação de cidadãos “também pode ter outros fundamentos” que não os de uma ‘ascendência étnica. Em face disso, se o processo democrático deve assumir a qualquer tempo garantias em favor da integração social de uma sociedade diferenciada e autonomizada – e que hoje se diferencia e autonomiza cada vez mais -, então essa identidade de fato precisa ter outra base. E nesse contexto, ao possibilitar a integração social, deve considerar o indivíduo como portador de direitos subjetivos.

Mesmo descrevendo a necessidade de existir direitos a todos, a minoria que se encontra discriminada só pode obter a igualdade de direitos por meio de debates e consenso de todos os envolvidos num determinado espaço. Segundo Habermas (2002, p. 180), a discriminação não é abolida pela secessão provoca pela independência nacional, mas apenas quando há uma inclusão suficientemente sensível com a origem cultural das diferenças individuais e culturas específicas.

E nessa perspectiva, a autocompreensão ético-política do cidadão de uma coletividade democrática não surge como elemento histórico-cultural primário que possibilita a formação democrática da vontade, mas como grandeza de fluxo em um processo circular que só se põe em movimento por meio da institucionalização jurídica de uma comunicação entre cidadãos de um mesmo Estado, visando o bem-estar de seus cidadãos e garantindo os princípios que lhe são inerentes. (HABERMAS, 2002, p. 183).

Segundo o autor (HABERMAS, 2002, p. 184), a inclusão de dará quando os destinatários de direito perceberem que são portadores de direitos subjetivos e reunirem como tal perante a sociedade democrática.

Aqui, os pressupostos da democracia não se desenvolvem a partir do novo, mas da sociedade que se quer constituir enquanto unidade política. Afinal, a sociedade carece de uma identidade coletiva, caso pretenda resolver seus conflitos de forma pacífica, ater-se às regras de maioria e praticar a solidariedade. A cidadania democrática gera uma solidariedade entre estranhos, relativamente abstrata, ou em todo caso juridicamente mediada; e essa forma de integração social, que desponta ini-

cialmente com o Estado nacional, realiza-se sob a forma de um contexto comunicacional que se estende até a socialização política. Esse contexto certamente depende do cumprimento de exigências funcionais importantes e que não podem ser simplesmente criadas por meios administrativos. A isso também pertencem condições sob as quais se pode constituir e reproduzir comunicativamente uma autocomposição ética-política dos cidadãos – mas de modo algum uma identidade coletiva independente do processo democrático, e portanto dada de antemão. O que une uma nação constituída de cidadãos – diferentemente da nação constituída por um mesmo povo – não é um substrato preexistente, mas sim um contexto intersubjetivamente partilhado de entendimentos possíveis. (HABERMAS, 2002, p. 181).

Nesse ponto, Habermas (2002, p. 205), aponta que as normas jurídicas não possuem eficácia devido a omissão da observância pelo poder executivo em efetivar a Declaração Universal dos Direitos Humanos, inclusive mediante intervenções no poder soberano de Estados nacionais, se necessário for, acrescenta ainda que “os cidadãos, como membros do Estado, podem controlar se o poder estatal está sendo exercido em favor do interesse dos cidadãos na própria sociedade.

4 EDUCAÇÃO ESPECIAL E A INCLUSÃO NO ENSINO REGULAR

A Lei nº 9.394/96 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) atribui diversas responsabilidades aos entes federativos: União, Distrito Federal, Estados e Municípios, sendo a União é responsável por coordenar a política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva (BRASIL, 1996). No artigo 2º dessa lei, está descrito que a educação é dever da família e do Estado, sendo orientada pelos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana. Além disso, tem como objetivo garantir o pleno desenvolvimento do educando, preparando-o para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho (BRASIL, 1996).

A Base Nacional Comum Curricular (BNCC) orienta a elaboração do currículo escolar e as práticas pedagógicas de todas as instituições de ensino pública e privada de Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio em todo o território brasileiro. Conforme estabelecido na Lei nº 9.394/96. Entre as competências da BNCC podemos observar a utilização tecnologias digitais de informação e comunicação na produção do conhecimento (BRASIL, 1996).

As Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Básica (DCNEB) citam que o projeto político-pedagógico (PPP) deve ser elaborado de forma que garanta a interdisciplinaridade entre trabalho, ciência, tecnologia, cultura e arte, por meio de atividades próprias às características de cada etapa do desenvolvimento escolar, prevendo: “utilização de novas mídias e tecnologias educacionais, como processo de dinamização dos ambientes de aprendizagem” e “a oferta de atividades de estudo com utilização de novas tecnologias de comunicação” (BRASIL, 2013 p. 50).

Ao abordar a formação do docente, a DCNEB exige do professor mais do que um conjunto de habilidades cognitivas, a capacidade de trabalhar com as novas metodologias impostas pelo mundo digital e das mídias em geral. Além disso, é exigido para o exercício da docência, a capacidade de trabalhar de compreender, interpretar e aplicar a linguagem e os instrumentos produzidos ao longo da evolução tecnológica, econômica e organizativa (BRASIL, 2013).

Em 2020 foi criado o Projeto de Lei 4513/20, que institui a Política Nacional de Educação Digital, que altera a LDB. A proposta tem como objetivo apoiar à população excluída do mundo digital, maior qualificação de trabalhadores melhorando a empregabilidade e pesquisa digital, assegurando assim a produção de novos conhecimentos (BRASIL, 2020).

Sendo assim, entende-se que as tecnologias digitais devem ser utilizadas como recursos associados ao desenvolvimento do currículo, contribuindo processo de inclusão digital nas escolas. Dessa forma, garantem um processo de dinamização da metodologia de ensino-aprendizagem e a construção de novos saberes.

4.1 A IMPORTÂNCIA DO RECONHECIMENTO DA DIVERSIDADE PARA CONSTRUÇÃO DE CAMINHOS PARA INCLUSÃO

Não há como falar em inclusão sem trazer à tona os excluídos. Os que vivem às margens, os que possuem seus direitos cerceados pelos preconceitos, social e racial ou por apresentar uma deficiência ou simplesmente por questão de gênero. A palavra inclusão sequer deveria existir, e só existe porque existe a exclusão. Mantoan (2015, p. 17), diz que quando se fala de Educação Inclusiva remete a ideia de mudanças no paradigma estrutural da organização educacional, ou seja, a adoção de um novo olhar educacional com fundamento na Dignidade da Pessoa Humana aliada na busca de construir uma sociedade mais justa e democrática. Contudo, para que isso ocorra é necessário contar com a comunidade em geral.

Nesse sentido ainda,

Para ensinar a turma toda, parte-se do fato de que os alunos sempre sabem alguma coisa, de que todo educando pode aprender, mas no tempo e do jeito que lhe é próprio e de acordo com seus interesses e capacidades. Também é fundamental que o professor nutra elevada expectativa em relação à capacidade de progredir dos alunos e não desista nunca de buscar meios para ajudá-los a vencer os obstáculos escolares (MANTOAN, 2015, p. 71).

Segundo a autora (MANTOAN, 2015, p. 21), com o objetivo de efetivar os direitos positivados na Constituição Federal, a educação inclusiva pressupõe a desconstrução de uma visão homogeneizada da educação, partindo da singularidade e das particularidades de cada estudante, como sujeitos únicos, para construir projetos pedagógicos voltados a atender as diversas necessidades existentes. A idéia de educação inclusiva parte do pressuposto de que a educação, como dito no tópico anterior, é um direito fundamental e como tal, deve valorizar as diferenças.

Em 06 de julho de 2015 foi promulgada a Lei 13.146 instituindo a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – o Estatuto da Pessoa com Deficiência, promovendo a inclusão das pessoas com deficiência, enfatizando a igualdade e promoção do bem-estar em consonância com a Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 2015).

Segundo o art. 2º da referida lei:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

- I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;
- II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;
- III - a limitação no desempenho de atividades; e
- IV - a restrição de participação.

§ 2º O Poder Executivo criará instrumentos para avaliação da deficiência (BRASIL, 2015).

A referida lei (o Estatuto da Pessoa com Deficiência) veio justamente para dar visibilidade da importância de se ter igualdade material e formal previsto na Constituição Federal. (BRASIL, 1988).

Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico (BRASIL, 2015).

Desta forma, ao prever que o Estado é um agente ativo no asseguramento dos direitos da pessoa com deficiência, as normas devem partir das diferenças entre os sujeitos, considerando as particularidades de cada ser humano, para que este direito seja concretizado e que o seja efetivado, tendo em vista que são os cidadãos os seus destinatários. Mas o artigo em comento prevê solidariedade solidária entre o Estado, a sociedade e a família como agentes responsáveis em efetivar os direitos individuais das pessoas com deficiência.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência estabelece que a pessoa com deficiência é igual a todas as outras que não tenham deficiência. (BRASIL, 2016). A partir da noção de igualdade elencada na referida lei é preciso entender que ela é recepcionada no Ordenamento Jurídico de maneira formal e material. (BRASIL, 1988). Formal no aspecto de existir lei específica para atender essa parcela da população. Material no sentido de efetivar, a igualdade real, onde todas as pessoas serão consideradas iguais, pois existem ações para serem alcançadas. Materialmente, existem às ações afirmativas ou discriminações positivas, que visam alcançar a real igualdade perante a sociedade.

De acordo com Sassaki (1998) os professores precisam desenvolver competências e capacidades que lhes habilitem transformar o processo ensino e aprendizagem com o objetivo da inclusão. Esta transformação implica na união de esforços com o objetivo de se efetivar as ações de inclusão a par-

tir da mobilização e adequação de recursos materiais, de estratégias didáticas e dos sistemas avaliativos Aliado a esta prática é necessário que os professores desenvolvam competências na abordagem psicopedagógica dos processos de ensino e aprendizagem em relação aos alunos com deficiência. Segundo o autor, é por meio do empenho e da dedicação dos profissionais da educação que a inclusão se tornará uma realidade palpável. No entanto, acreditamos que o processo da inclusão não é responsabilidade exclusiva do professor, mas de todo o sistema de ensino, pois a inclusão envolve o trabalho com a diversidade e não apenas com alunos com deficiência.

5 CONCLUSÃO

A sociedade contemporânea está rodeada de desafios, e um deles é a busca por mecanismos que garantam o respeito mútuo, de forma constante e prioritária. Todas as pessoas são dignas de respeito e de tratamento, independente de suas limitações/cor/raça etc.

Quando se fala de Educação Inclusiva remete a ideia de mudanças no paradigma estrutural da organização educacional, ou seja, a adoção de um novo olhar educacional com fundamento na Dignidade da Pessoa Humana aliada na busca de construir uma sociedade mais justa e democrática. Contudo, para que isso ocorra é necessário contar com a comunidade em geral.

Nesse contexto, percebe-se que é necessário prezar pela igualdade de condições ao acesso e permanência na educação de forma geral, independentemente de ser escola pública ou privada. Cabendo ao ente público a oferta e disponibilização de instrumentos capazes de efetivar a inclusão na área da educação oportunizando de tal maneira igualdades de condições e tratamento.

Dessa forma, a educação, garantida a todos, torna-se um direito fundamental ao desenvolvimento humano que encontra base em uma construção de uma sociedade justa, solidária e fraterna, na medida em que inclui todos os cidadãos a discussões sobre decisões do país e permite que estes sejam valorizados e respeitados, independente de suas particularidades.

De mais a mais, corrobora com este entendimento a teoria habermasiana que preconiza a importância do diálogo e da comunicação entre os agentes para que consigam uma concepção comum do que acreditam ser válido numa democracia e do dever do Estado em garantir intervenções quando existir uma cultura majoritária, a qual impõe limites às minorias e às suas formas de vida.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Maria Margarida. Como preparar trabalhos para cursos de pós-graduação: noções práticas, 5; ed. São Paulo: Editora Atlas, 2002. 168 p.

BEUREN, Ilse Maria (Org.) Como organizar Trabalhos Monográficos em Contabilidade: teoria e prática. 2.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. 195 p.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988. 292 p.

BRASIL. Decreto nº. 3.298 (20/12/1999). Estabelece normas sobre as pessoas deficientes físicas. Brasília, DF, 1999. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3298.htm. Acesso em: 02 jan. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 06 de junho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão de Pessoa com Deficiência. Brasília, DF, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 10 fevereiro. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Lei de Diretrizes e Bases da Educação-LDB. Brasília, DF, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm Acesso em: 05 março. 2020.

DECLARAÇÃO DE SALAMANCA: Sobre Princípios, Políticas e Práticas na Área das Necessidades Educativas Especiais, 1994, Salamanca-Espanha.

GALUPPO, Marcelo Campos. Igualdade e Diferença: Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. 232 p.

GIL, Antônio Carlos. Como elaborar Projetos de Pesquisa. 4.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2002. 175 p.

HABERMAS, Jürgen. Entre faticidade e validade. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Tempo Brasileiro, 2003. 354 p.

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

MANTOAN, Maria Teresa Eglér. O direito de ser, sendo diferente, na escola. São Paulo: Memnon, edições científicas, 2001.

SASSAKI, Romeu Kazumi. Educação Especial. Rio de Janeiro: Editora WVA, 1998.

VERGANA, Sylvia Constant. Projetos e Relatórios de Pesquisa em Administração; 5.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. 96 p.

PACTO FEDERATIVO E INTEGRIDADE DO DIREITO: UMA AVALIAÇÃO DO PAPEL DOS ATORES INSTITUCIONAIS À LUZ DA COERÊNCIA CONSTITUCIONAL

Gabriel Everaldo Diniz Viana

1. INTRODUÇÃO

É necessário considerar que o estudo do Direito constitui um extenso trabalho para todo operador que tenha um vínculo com a metodologia jurídica. Apesar da existência da teoria tradicional das fontes do Direito, entender o mundo jurídico é um processo complexo, tendo em vista a sua subdivisão em várias nuances, não contemplando apenas a taxatividade da norma, mas o complexo cenário da sistemática do Direito.

Apesar de sua existência nas relações jurídicas, o Direito não surge de forma instantânea e muito menos é posto arbitrariamente no contexto social. O Direito é construído a partir da própria estrutura social, através de seus protagonistas e representantes, de onde é concebido pelas ciências sociais aplicáveis, baseando-se em diversos princípios que são os verdadeiros modeladores das proposições prescritivas.

Contudo, durante a execução deste trabalho, constata-se que a estrutura normativa não pode ser construída apenas em face de um viés histórico ou do próprio momento de sua elaboração, ou seja, é imprescindível a adoção de prudência no imenso caminho da construção normativa, pois, eventuais situações críticas condicionam a um vasto estudo do tecido da sociedade, como forma de evitar a instabilidade econômica, social e política de um Estado Democrático.

Salienta-se que, hodiernamente, o Federalismo é uma das formas mais dissipadas de organização política no mundo, até então, sendo considerado uma lógica estrutural eficaz na organização e distribuição do poder e das relações jurídicas que dele emanam. Posto isto, a solidificação do conhecimento almejado no presente trabalho, tem por imagem analógica, o comportamento da citada forma de estado, refletindo no seu meio de atuação e como o contrato federativo é colocado em discussão em determinados momentos do cenário pátrio, especialmente, na última crise em saúde pública vivenciada em todo o mundo.

Com isso, a existência do Pacto Federativo é princípio basilar do ordenamento Brasileiro, definindo a “federação” como uma forma de estado na qual há mais de um elemento de poder dentro de um mesmo território. No

entanto, apesar de sua importância, em determinados momentos, a existência do Acordo Federativo é colocada em instabilidade, principalmente em momentos de crises, que por ora, deveria ser fortalecido.

Deste modo, no dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS), declarou a gravidade da Doença denominada “Sars-Cov-2”, classificando-a como uma Pandemia, em virtude de sua grande disseminação em um intervalo de tempo curto. Após 09 dias, foi protocolizado na Câmara dos Deputados o Projeto de Decreto Legislativo (PDL 088/2020), que após passar pelo rito interno, foi encaminhado ao Senado Federal para apreciação e votação.

No dia 20 de março de 2020, foi publicado no Diário Oficial da União o Decreto Legislativo n. 06/2020, reconhecendo para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), a ocorrência do Estado de Calamidade Pública no País. A partir de então, todas as medidas políticas, econômicas e financeiras foram adotadas para suportar o desequilíbrio provocado pela doença, como forma de manter o regular funcionamento dos serviços públicos, o exercício das atividades econômicas e o controle da crise sanitária.

Com isso, tais medidas iniciaram com o Projeto de Lei Complementar n. 39/2020, que passou por mais de 120 Emendas até a aprovação do texto final, sendo enviado ao Presidente da República para o exercício de sua função atípica, sancionando a Lei Complementar n. 173/2020. A referida legislação, apesar de sua excepcionalidade, foi essencial para o tratamento das problemáticas questões suportadas, reforçando o ideal do Pacto através da criação do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19) e a alteração da Lei de Responsabilidade Fiscal, como forma de evitar outros prejuízos econômicos e sociais, bem como futuras rejeições de contas pelos órgãos de controle.

A novel legislação permitiu a suspensão de dívidas dos Estados, Distrito Federal e Municípios com a União, a reestruturação de operações de crédito interno e externo e o fomento das rubricas orçamentárias para o auxílio financeiro as demais unidades federadas. No entanto, para a concretização do exposto, era necessário fixar impedimentos e vedações, principalmente no âmbito da Administração Pública. Nesse aspecto, é cediço que o conteúdo da Norma é imperativo a todos, inclusive, é submisso a autoridade Constitucional, que, amparada em seus princípios, busca proteger os excessos provocados pelas instituições republicanas.

Portanto, todo o trabalho se baseará em torno de um estudo aprofundado sobre as determinações na Lei Complementar Federal n. 173/2020, como forma de fortalecimento do Pacto Federativo, e, a posteriori, suas alterações, e seus reflexos no âmbito dos municípios brasileiros de menor porte, sob a ótica da teoria originalista, tendo como principal fundamento o Princípio da Intenção do Legislador e da conjuntura de integridade do direito proposta por Ronald Dworkin.

Em face do exposto, este trabalho é composto a partir desta introdução, com 4 seções de desenvolvimento e conclusão final. A segunda trata sobre o conceito do Pacto Federativo e o papel dos atores institucionais, estabelecendo os conceitos históricos do Federalismo e atuação dos representantes do povo para a manutenção do Contrato Federativo.

A terceira seção, trata sobre a integridade do direito, o processo legislativo e a coerência constitucional, trazendo a perspectiva institucional de como as alterações e inovações legislativas realizadas sem observar os ditames constitucionais podem influenciar nas Relações Jurídicas da estrutura social, criando uma dicotomia na filosofia do Pacto Federativo, à luz da Integridade para Ronald Dworkin. Além disso, expor os principais objetivos da interação e harmonia entre os Entes Federados, considerando a real finalidade do Pacto Federativo.

A quarta abordará um estudo de caso sobre os impactos da LC 173/20 e suas alterações bem como os movimentos jurisprudências envolvendo a citada Lei, em face do Municípios de pequeno porte, tendo como paradigma o Município de Cordisburgo/MG, comparando com a necessidade de rediscutir os aspectos comportamentais das instituições republicanas durante os períodos críticos e desestabilizadores, estabelecendo o paralelo entre a construção de legislações para reforço do acordo republicano e não a sua fragilização.

Por fim, finaliza-se o presente com a conclusão, resgatando seus argumentos e fundamentos, bem como destacando as principais diferenças e resultados apontados, não sendo o objetivo deste estudo exaurir o tema, mas contribuir com reflexões a respeito de como os protagonistas do cenário federalista se comportam e como seus atos e decisões podem comprometer toda ou parte da sociedade, resultando na precarização do Acordo Federal e na possível impotência de sua força política e normativa no Estado Brasileiro.

2. PACTO FEDERATIVO BRASILEIRO E O PAPEL DOS ATORES INSTITUCIONAIS

Um pressuposto da existência do federalismo é a ascensão da figura do Estado. Todavia, a presença estatal não é suficiente para o regular andamento de uma civilização, sendo notórios os embates culturais e sociais entre os povos. Dentre diversas situações, destacam-se as discussões entre as raízes centralizadoras e descentralizadoras, nas quais, de um lado se defendia que toda a esfera de poder deveria concentrar em um governo intervencionista, e, de outro, um governo mínimo, como forma de assegurar o liberalismo e a ascensão de novos poderes institucionais.

De qualquer modo, em ambos os casos ocorreria o momento exato em que parte das ações de cada cidadão encontraria restrições, ou seja, o indivi-

dual cederia parte de sua liberdade em prol de uma coletividade, de modo a viabilizar o acordo no Estado Soberano. Todavia, o conceito de Soberania carrega diversos significados, desde o estado antigo - passando pelos gregos e romanos – até o Estado Moderno. Para Dalmo Dallari (2011, p. 281-282), no estado moderno a soberania é parte de seu alicerce, sendo uma característica fundamental para sua manutenção. Vale destacar que o citado conceito encontra razões em determinadas teorias, especificamente as teorias teocráticas (vinculadas ao Direito Divino) e as teorias democráticas (vinculadas à universalidade do povo), sendo estas, as condutoras do atual Estado. Conforme as palavras do autor supracitado:

(...) a soberania se origina do próprio povo. As teorias democráticas, ou da soberania popular, apresentam três fases sucessivas, nitidamente distintas. Na primeira, aparece como *titular da soberania* do próprio povo, como massa amorfa, situado fora do Estado. Numa segunda fase, que adquire seu ponto de consolidação na Revolução Francesa, influenciando sobre as concepções políticas do século XIX e início do século integrante. Por último, chega-se à afirmação de que o titular da soberania é o Estado, o que começaria a ser aceito na segunda metade do século XIX e ganharia prestígio no século XX (DAL-LARI, 2011, p. 89).

Neste contexto, após a materialização da Soberania Popular, uma forma de Estado nascerá. De acordo com as concepções históricas, um Estado pode ser considerado “unitário”, quando há a concentração de poder político ou em uma singularidade de pessoas, ou “federal”, quando há a conjugação de vários polos autônomos de poder político para promover a sua integração harmônica. Insta mencionar que essa aliança política tem caráter contínuo e permanente, ao contrário de outros modelos adotados no cenário mundial, onde a temporariedade e as limitações eram bases fundamentais das alianças para a conquista de objetivos pré-determinados.

O modelo do Estado Federal, apesar de existirem movimentos similares no território suíço nos idos do Século XIII, aflorou-se nas linhagens britânicas quando organizados nas “treze colônias”. Dallari (2011, p. 252) afirma que:

O Estado Federal nasceu, realmente, com a constituição dos Estados Unidos da América, em 1787. Em 1776 treze colônias britânicas da América declararam-se independentes, passando a constituir, cada uma delas um novo estado. Poucos anos depois celebraram entre si um trato conhecido como *Artigos de Confederação*, ali-

ando-se para uma ação conjunta visando, sobretudo, à preservação da independência.

Entretanto, o protótipo adotado apresentou falhas, tendo em vista que no contexto dos Estados Unidos da América, cada Estado detinha sua soberania, independência, jurisdição e diversos direitos, e, apesar do instrumento jurídico formalizado apresentar uma natureza de parceria e solidariedade, entrava em colapso quando iniciavam os conflitos de interesses entre os estados confederados. Logo, após uma ampla discussão conflituosa, baseados nas doutrinas de Montesquieu, os constituintes norte-americanos idealizaram o nascimento do Estado Federalista, onde sua base jurídica era uma Constituição e não um tratado e a descentralização é o novo enfoque, servindo de modelo para a maioria dos países.

Nesse sentido, no que tange aos Estados modernos e contemporâneos, Lênio Luiz Streck (2006, p. 170) reafirma que, ultimamente, a figura estatal têm assumido duas formas: a federada e a unitária, enquanto uma distribui poderes a vários entes autônomos, a outra concentra o poder em uma só figura representativa, respectivamente. Logo, sob a ótica do cenário pátrio, a federação brasileira é fruto da descentralização política, encontrando um rol de competências que são repartidas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, materializando o Estado Democrático de Direito, conforme o caput do artigo 1º da CRFB/88:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos(...) (BRASIL, 1988).

Por outro lado, as unidades federadas integrantes do referido pacto não possuem soberania, gozando apenas de autonomia deferida pelo texto Constitucional, ou seja, o Federalismo é um retrato de organização político-estatal marcado pela sincronia de três personalidades, a União, os Estados e os Municípios, sendo que, todos são dotados dos demais poderes citados para manter a integridade e sua sobrevivência na Federação Brasileira. De acordo com os ensinamentos de Dallari:

Só o Estado Federal tem soberania. Os estados que ingressarem na federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada. Pelo próprio conceito de soberania se verifica ser impossível a coexistência de mais de uma soberania no mesmo estado, não tendo, portanto, qualquer consistência a pretensão de que as

unidades federadas tenham soberania limitada ou parcial (DALLARI, 2011, p. 255).

Assim sendo, a soberania se divide em interna e externa, encontrando a seguinte definição nas palavras de Paulo Bonavides:

A soberania interna significa o imperium que o Estado tem sobre o território e a população, bem como a superioridade do poder político frente aos demais poderes sociais, que lhe ficam sujeitos, de forma mediata ou imediata. A soberania externa é a manifestação independente do poder do Estado perante outros Estados (BONAVIDES, 2011, p. 119).

Por outro lado, a autonomia é a legítima atuação livre concedida constitucionalmente aos Estados-membros, aplicando-se diretamente na seara da repartição de competências. Nas lições de Alexandre de Moraes:

A adoção da espécie federal de Estado gravita em torno do princípio da autonomia e da participação política e pressupõe a consagração de certas regras constitucionais, tendentes não somente à sua configuração, mas também à sua manutenção e indissolubilidade (...) (MORAES, 2020, p. 589).

Nesta senda, enquanto a soberania está concentrada na União como representante do Estado Federal, o poder político é distribuído com as demais unidades federadas. Isto posto, tais ações são reguladas por um Acordo entre os Entes, denominado de “Pacto Federativo” que, em síntese, distribui poderes a outros poderes, embasando-se na Teoria dos Freios e Contrapesos (*checks and balances*), desenvolvida por Montesquieu.

Significa dizer que os membros da Federação tem a livre autenticidade para se programarem de forma jurídica, política e administrativa, não se vinculando a critérios hierárquicos e condicionais, possibilitando assim, que os Entes Estaduais criem sua própria Constituição, observando o Princípio da Simetria ante a CRFB/88, e aos Entes Municipais a criação de sua Lei Orgânica, sendo de suma relevância para o protagonismo do Municipalismo Brasileiro, que ganhou força com o processo de redemocratização do Estado Nacional, através da promulgação da CRFB/88, conforme assevera Tavares:

O traço mais marcante da autonomia política é que o Município elabora sua própria lei orgânica. Anteriormente, a Constituição outorgava aos Estados o poder de criar e organizar seus Municípios. Estes contariam com todas as capacidades, exceto a de auto-organização. As-

sim, a autonomia haveria de ser assegurada pelos Estados ao criarem seus Municípios. Era o próprio Estado que editava lei complementar, que servia de lei orgânica a todos os Municípios, com o que havia uma uniformização (TAVARES, 2020, pp. 1097-1098).

Em face disso, percebe-se que todos carregam a tríplice capacidade de autogoverno, autoadministração e auto-organização, exercida através de seus agentes públicos, conforme comando do artigo 18 da Carta Magna,

A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988).

Isto posto, apesar da autonomia concedida aos Entes, vale salientar que o arcabouço Federal é mutável, em virtude de diversas situações políticas, econômicas, sociais e culturais.

Nesta toada, a tripartição de poderes é elemento essencial para a discussão da mutabilidade do cenário Estatal. Apesar da expressa previsão do princípio da separação dos poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), há também uma dispersão no texto Constitucional a respeito da capacidade atributiva concedida a cada um, não sendo possível restringir especificamente a função de cada órgão, ou seja, significa dizer que haverá uma parcela mínima e máxima de ação e de instrumentos em cada poder, mas nunca restritiva. Segundo Tavares:

Só pelo estudo sistemático é que se poderá chegar a uma conclusão sobre as funções que verdadeiramente exerce cada um dos órgãos previstos constitucionalmente, e que não se restringem mais a apenas três (assim, ter-se-ia a função administrativa, a governativa ou política, a judicial, a legislativa, a de controle etc.) (TAVARES, 2020, pp. 1187).

Logo, da mesma forma que foi construído, a manutenção do Pacto Federativo é realizada através de seus arranjos institucionais, desenhado por seus atores eleitos pela universalidade popular, atuantes no Poder Legislativo para a representação do povo perante o Estado Democrático Brasileiro, tendo como função típica a redação e edição de Leis para reger a sociedade e o poder financeiro – conceito não usual trazido pela doutrina clássica - sendo um poder de suma importância na condução do importante processo legislativo, conforme aduz o citado autor:

Embora o processo legislativo seja considerado parte do Direito Processual, é inegável sua superioridade em relação aos demais ramos que integram essa categoria. E isso por dois motivos básicos. Inicialmente, porque o processo legislativo é responsável por produzir os demais “processos”, vale dizer, as normas sobre Direito Processual Civil, Processual Administrativo, e outras. Em segundo lugar, porque há maior liberdade de conteúdo no Processo Legislativo (TAVARES, 2020, p. 1297-1296).

Portanto, em certas circunstâncias, é imprescindível que quaisquer atos que visem alterar ou modelar o Acordo Federativo sejam praticados com a mesma filosofia da concepção do Acordo, observando o íntimo liame entre o princípio da Legalidade e os preceitos Constitucionais sobre a repartição de competência, primando pelo diálogo e a harmonia dos envolvidos, aplicando a lógica do Federalismo de Equilíbrio, que nas lições de Tavares, “significa a necessidade de que no federalismo se mantenha o delicado equilíbrio entre as entidades federativas” (TAVARES, 2020, p. 1064).

Apesar disso, ocorre que, em certas ocasiões, quando o Direito não é modulado através de sua própria integridade, ou seja, quando a adoção de medidas pelos representantes supracitados é concretizada em um contexto individualizado, deixando alguns personagens à margem das mudanças, há a conturbação do Pacto Federativo, especialmente, nos Municípios, que em sua maioria são Entes com menor capacidade financeira e intelectual, o que corrobora com a fragilização do acordo, pois o exercício da auto-organização e harmonia são postos a margem para dar lugar a sobreposição de um Ente a outro, resultando em uma gama de prejuízos na escala social.

3 A INTEGRIDADE DO DIREITO, O PROCESSO LEGISLATIVO E A COERÊNCIA CONSTITUCIONAL

Como bem salientado, todo o funcionamento Estatal – desde a criação de suas balizas até a efetiva locomoção da engrenagem social - não funciona aleatoriamente, ou seja, o contexto normativo-social é formado por diversos atores, dentre eles, aqueles que representam o poder universal do “povo”. Logo, partindo das premissas de Dworkin, vale destacar o “Princípio Legislativo” que traz o liame entre a construção das leis, a coerência e moral, encontrando base na obra “Império do Direito”, na qual Dworkin afirma:

Temos dois princípios de integridade política: um princípio legislativo, que pede aos legisladores que tentem tornar o conjunto de leis moralmente coerente, e um

princípio jurisdicional, que demanda que a lei, tanto quanto possível, seja vista como coerente nesse sentido (DWORKIN, 1999, p. 213).

Com isso, o autor trabalha a integridade do Direito elencando a sua composição como um princípio legislativo, que impõe aos legisladores o dever de criar normas direcionadas para a realização de princípios morais e políticos da comunidade, em outros termos, é um princípio que faz parte do cotidiano político e social, não podendo ser objeto de supressão em qualquer interpretação da norma, sob pena de desestruturar todo o ordenamento jurídico.

A citada teoria germinou importante descendência para o Estado Democrático Brasileiro. Retoricamente, a desenvoltura do Estado de Direito ganhou relevância a partir da Segunda Guerra Mundial, onde viu-se a necessidade de afastar as teorias positivistas e abriu-se espaço para outras teorias. Para Luís Roberto Barros:

A validade das leis já não depende apenas da forma de sua produção, mas também da efetiva compatibilidade de seu conteúdo com as normas constitucionais, às quais se reconhece a imperatividade típica do Direito. Mais que isso: a Constituição não apenas impõe limites ao legislador e ao administrador, mas lhes determina, também, deveres de atuação. A ciência do Direito assume um papel crítico e indutivo da atuação dos Poderes Públicos, e a jurisprudência passa a desempenhar novas tarefas, dentre as quais se incluem a competência ampla para invalidar atos legislativos ou administrativos e para interpretar criativamente as normas jurídicas à luz da Constituição (BARROSO, 2022, p. 87).

Esta nova visão teórica, foi denominada por parte da Doutrina como a ascensão do “neoconstitucionalismo”, sendo um movimento que se apresenta como uma superação do Parlamento e a superioridade da Constituição. Além disso, a citada bandeira defende um Direito Constitucional efetivo, na medida que traz em seu bojo o fortalecimento dos valores morais e políticos.

Contudo, os seus excessos são capazes de causar enfraquecimentos no próprio texto da Constituição, conforme afirma Streck:

(...) é necessário reconhecer que as características desse “neoconstitucionalismo” acabaram por provocar condições patológicas que, em nosso contexto atual, acabam por contribuir para a corrupção do próprio texto da Constituição. Ora, sob a bandeira “neoconstitucionalis-

ta” defendem-se, ao mesmo tempo, um Direito constitucional da efetividade; um Direito assombrado pela ponderação de valores; uma concretização ad hoc da Constituição e uma pretensa constitucionalização do ordenamento a partir de jargões vazios de conteúdo e que reproduzam o prefixo neo em diversas ocasiões, como: *neoprocessualismo* e *neopositivismo* (STRECK, 2017, p.67).

À vista disso, o neoconstitucionalismo trilhou caminhos confusos ao tentar lidar com um “Direito Novo” e contraditório, haja vista a imensa confiança depositada no protagonismo judicial. Nas considerações de Streck (2017, p.68), o termo adequado para discutir o Estado Constitucional pós-segunda guerra é o “Constitucionalismo Contemporâneo”, pois, é necessário reformular outras teorias e afastar as práticas ativistas do mundo jurídico.

No plano Constitucional, o ativismo judicial é saturado de acaloradas discussões, principalmente na atuação do Supremo Tribunal Federal em face da vinculação estabelecida entre o Texto Constitucional e os respectivos Poderes, criando-se um compromisso em observar a taxatividade dos dispositivos da Constituição, o que não significa que a norma constitucional é imutável, pois, cabe a própria Corte guardar a Constituição, contudo, tem adotado posturas antagônicas à Estrutura Democrática.

Um paradigma que merece destaque está na Reclamação Constitucional 4.335/AC, no bojo da qual a Defensoria Pública do Estado do Acre questionou a não aplicação da Declaração de Inconstitucionalidade de dispositivo da Lei Federal n. 8.072/90 pelo STF. Entretanto, por tratar-se de Controle Difuso, nasce a celeuma da sua eficácia apenas entre as partes da citada ação, podendo se estender com efeitos *erga omnes* se o Senado Federal suspender a execução da Lei, nos termos do artigo 52, inciso X da CRFB/88.

A partir disso, nasceu uma discussão interna na Corte, na qual parte dos Ministros entendiam que, em termos gerais, não caberia ao Senado suspender a eficácia da Lei, mas ao próprio Supremo, por força da mutação constitucional. Entretanto, tal corrente não prosperou e não devia, pois, são ações totalmente distintas, de um lado, há a mutação constitucional que pretende mudar a interpretação do texto, de outro, existe a alteração constitucional propriamente dita, que pretende mudar a dicção e redação da norma, função típica do corpo legislativo.

A partir desta análise, percebe-se que parte do Supremo se vestiu das armaduras do ativismo e partiu para a usurpação de competência, podendo causar um “rompimento constitucional” e criar um problema no contexto democrático (STRECK, 2017, p. 85), tendo em vista a expressividade estampada pelo constituinte originário no artigo 52. Nesta senda, o jurista brasileiro afirma que:

A interpretação da Constituição pode levar a que o STF produza (novos) textos, isto é, interpretações que, levadas ao limite, façam soçobrar os limites semânticos no texto no modo pelo qual ele vinha sendo entendido na (e pela) tradição (no sentido hermeneútico da palavra)? Minha resposta, à luz da hermeneutica, é não (STRECK, 2017, p. 85).

Assim sendo, é cediço que uma Constituição não é carregada apenas de disposições “técnicas”, mas sim de anseios e vicissitudes sociais. Além disso, é dotada de certa abstração, pois não seria possível abarcar todas as medidas possíveis para a solução de múltiplas circunstâncias, afinal, não é seu papel e sim das normas infralegais. É neste momento, que entra em cena a atuação do intérprete, tornando-se mais um protagonista na teoria integracionista, visto que é um participante na construção do ordenamento, conforme as lições de Barroso:

O papel do intérprete não se reduz, invariavelmente, a uma função de conhecimento técnico, voltado para revelar a solução contida no enunciado normativo. Em variadas situações, o intérprete torna-se coparticipante do processo de criação do Direito, completando o trabalho do constituinte ou do legislador, ao fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas e ao realizar escolhas entre soluções possíveis (BARROSO, 2022, p. 109).

Conforme exposto anteriormente, usualmente, as Constituições não costumam trazer regras sobre sua interpretação. De acordo com Barroso (2012, p.109), “no sistema brasileiro, são escassas as regras de interpretação positivadas em texto legal. As existentes concentram-se na Lei de Introdução ao Código Civil”.

Ao referir-se a citada Lei Introdutória, que hoje é intitulada como “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro”, é mister destacar que são apenas dois dispositivos legais de interpretação, sendo o artigo 4º, trazendo a possibilidade do juiz decidir o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios do direito, em face de uma possível omissão legal, e, o artigo 5º, impondo ao julgador a necessidade de atender a finalidade da própria Lei, sendo considerado pelos doutrinadores, um mandamento de ordem teleológica.

Nesse sentido, solidificando o conteúdo da integridade, a interpretação constitucional pode assumir os seguintes modelos:

Essa interpretação pode assumir duas modalidades: a) a da aplicação direta da norma constitucional, para reger

uma situação jurídica – por exemplo: a aposentadoria de um funcionário, o reconhecimento de uma imunidade tributária, a realização de um plebiscito sobre a fusão de dois estados etc.; b) ou a de uma operação de controle de constitucionalidade, em que se verifica a compatibilidade de uma norma infraconstitucional com a Constituição. No primeiro caso, a norma constitucional incide como qualquer outra, e se, for instituidora de um direito subjetivo, ensejará a tutela judicial, caso não seja cumprida espontaneamente. No segundo, a norma não vai reger qualquer situação individual, não vai ser aplicada a qualquer caso concreto, funcionando como mero paradigma em face do qual se vai aferir a validade formal ou material de uma lei inferior (BARROSO, 2012, p. 110).

Em ambos os casos, caberá ao intérprete a devida cautela, tendo em vista que analisará a determinada Lei dentro do seu próprio ordenamento, balizando-se ao final, com a superioridade Constitucional, que nas palavras de Barroso (2012, p. 111), a Constituição é a Lei Maior de um Estado, possuindo um status de referência a todo o ordenamento, ou seja, nenhum ato jurídico poderá existir se for contrário aos mandamentos da Suprema Carta Constitucional.

Desta forma, é necessário mencionar a tese da descontinuidade proposta por Lênio Luiz Streck, a qual afirma que os princípios são os verdadeiros responsáveis pelo delineamento do mundo jurídico e que a partir de uma institucionalização, o juiz tem o mandamento de decidir de forma correta e coerente, determinando uma formação comum da sociedade através da deontologia principiológica, elevando-se seu status à constitucionalidade (STRECK, 2017, p. 94), ou seja, significa dizer que os princípios devem ser empregados no sentido de modular a concretude da Lei, não sendo um instrumento de alteração redacional ou semântica de um texto legal.

Nesse contexto, é imperioso retomar o Princípio da Intenção do Legislador, pois é uma forma de interpretação autêntica da Lei, ou seja, o legislador é o sujeito capaz de conhecer os preceitos dela e sua real finalidade. Tal interpretação advém das doutrinas norte-americanas do “originalismo”, que afirmava que o texto da Constituição norte-americana deveria ser analisado, para fins de hermenêutica, de forma mais privativa, isto é, de acordo com a restrita vontade dos Constituintes de 1787. Nesse contexto, importante mencionar que os conteúdos originalistas foram expostos pelo Doutrinador Americano Robert Bork, a partir da construção de teses nos idos da década de 70.

Em 1987, Bork foi indicado para a Suprema Corte, iniciando-se o rito de ratificação pelo Senado Americano, entretanto, encontrou fortes oposições

pelos Senadores, em face de seu radicalismo quanto a Supremacia Constitucional sobre a privacidade e a ausência de manejo político, sendo um Doutrinador estritamente técnico. Com isso, o originalismo não tem origem no solo brasileiro, mas é um movimento que ganhou força e pode ser encontrado nas lições de grandes constitucionalistas pátrios e em decisões do Supremo Tribunal Federal.

Desta forma, antes de adentrar na CRFB/88, é imprescindível mencionar o paradigma da sustentação originalista do célebre Rui Barbosa em torno da Constituição de 1891, especificamente sobre o artigo 34, n. 20, que possibilitava ao Congresso mobilizar a Guarda Nacional ou milícia cívica⁷ nos casos previstos. Segundo o jurista, há um vício, pois não corresponde ao que a Assembleia aprovou em redação final, sendo que o texto fazia menção a “milícia cívica dos ESTADOS”, conforme esclarece:

A frase complementar DOS ESTADOS aceita sempre, através de todas as discussões, até a derradeira, foi, por descuido, ou arbítrio impresumível, subtraída no autografar da lei, entre a sua última aprovação e sua assinatura.

Mercê dessa eliminação, misteriosa e sutil, de que o Congresso, em conjuntura como aquela, não havia de dar fé (...) obliterou-se a enunciação formal, em que o legislador constituinte deixara positivamente consagrado, acerca da milícia cívica, direito dos Estados (BARBOSA, 1993, p. 63-64).

Neste diapasão, a tese originalista afirma que a intenção do legislador se inicia com a construção da norma e deve ser mantida durante sua aplicação no contexto fático, sendo que, quaisquer atos utilizados para minimizar ou impedir a concretização da vontade do legislador é uma afronta ao Estado de Direito. No plano da Carta Magna de 1988, vale destacar que o originalismo foi responsável pela solução da controvérsia que surgiu entre a Revisão Constitucional, prevista no artigo 3º e o plebiscito, previsto no artigo 2º, ambos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. Um movimento sustentava que a revisão constitucional só poderia ser aplicada após o eleitorado decidir sobre a forma e o sistema de governo a partir de 1993, arguindo existir um vínculo entre os artigos supracitados, que dispõem:

⁷ Milícia Cívica: Apesar da amplitude e generalidade da terminologia, que pode partir da lógica de uma “tropa auxiliar” as forças armadas, composta por militares ou não, o teor do dispositivo constitucional remete à Guarda Nacional Brasileira.

Art. 2º. No dia 7 de setembro de 1993 o eleitorado definirá, através de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País.

(...)

Art. 3º. A revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral (BRASIL, 1988).

Após adquirir forças, foi ajuizada pelo Governador do Estado do Paraná a ADI 981 no ano de 1993 com pedido de medida cautelar, tendo como objeto a controvérsia narrada anteriormente. Vale trazer à baila um trecho do voto do relator que não analisou o caso de forma de insulada, assim como fez o r. Ministro Marco Aurélio, e sim, à luz do Princípio da Intenção do Legislador:

Qualquer seja, entretanto, a denominação utilizada, para o processo de mudança da Constituição, certo é que pressuposto está, a tanto, o exercício do poder criado e definido pela própria Constituição, que, assim, nela, encontra os limites de sua autoridade. Reforma, emenda ou revisão são manifestações, portanto, do poder constituinte instituído, e, por sua natureza, limitado; sem a plenitude criadora, pois, inerente ao poder constituinte originário. (STF - ADI 981, Relator: Ministro Neri da Silveira, Data de julgamento 17/12/1993, Tribunal Pleno, Data de Publicação: Diário Oficial de Justiça 01/02/1994)

Após a regular tramitação, os eminentes ministros da corte, por maioria, deliberaram sobre o caso, indeferindo a medida cautelar. Logo, apesar da celeuma, constata-se a grande importância do viés originalista, primando pela intenção clarividente do legislador, evitando-se assim, interpretações aleatórias e até mesmo parcializadas, ou seja, com o único fim de ideologia partidária ou de interesse próprio.

Outro paradigma que merece destaque, ocorreu com a reinterpretação da Lei de Anistia (Lei Federal n. 6.683/1979), especificamente, o artigo 1º, §1º da citada Lei, que considerava crimes de qualquer natureza relacionado a crimes políticos ou praticados por motivação política como “conexos” ao caput do artigo. Nesta ocasião, a celeuma contornava a necessidade de reinterpretar a referida Lei, arguindo que esta não fosse aplicada aos agentes

que atuaram na repressão política contra os opositores do regime ditatorial. Morales, comentando e citando Dallari:

Assim é que, já em 1992, Dalmo de Abreu Dallari sustentava ter chegado o “tempo de considerar a validade e o alcance da anistia concedida em 1979, que vem sendo invocada como obstáculo” para a punição de torturadores. E defendia, desde logo, que a anistia não se aplicaria a delitos de homicídios, uma vez que estes haveriam de ser julgados pelo Tribunal do Júri, e “uma lei ordinária não poderia tirar desse tribunal a competência para o julgamento desses crimes”. Daí porque – ainda segundo Dallari – “os torturadores homicidas, e possivelmente outros, nunca foram anistiados” (MORALES, 2011, p. 227, apud Dallari, n.p).

Após diversos debates, posicionamentos, pareceres e publicações em veículos de circulação sobre a constitucionalidade da Lei de Anistia, a matéria ganhou forças durante a primeira década do segundo milênio, haja vista a existência de tratados internacionais de Direitos Humanos que o Brasil passou a ser signatário, resultando em uma disputa de forças ideológicas.

Com isso, a Ordem dos Advogados do Brasil, exercendo seu poder legítimo, ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental-ADPF n. 153, inclusive, de forma contraditória, haja vista que em momentos anteriores defendeu a intenção do Legislador ao elaborar a Lei da Anistia. Deste modo, postulou perante o Supremo Tribunal Federal que desse ao artigo 1º, §1º da Lei n. 6.383/79, a interpretação à luz da Constituição da República vigente, ou seja, para que a anistia não alcançasse os crimes comuns praticados pelos agentes oficiais.

Com a regular tramitação da ADPF, os eminentes ministros da Suprema Corte teceram considerações através de seus votos, sendo que a maioria seguiu uma mesma linhagem, ou seja, que o sentido original do dispositivo deveria ser mantido, tendo como pressuposto o contexto no qual a Lei Federal n. 6.683/79 foi redigida e usando das premissas originalistas, nas palavras do Ministro Eros Grau:

Essa expressão, crimes conexos a crimes políticos, conota sentido a ser sindicado no momento histórico da sanção da Lei. Sempre há de ter sido assim. A chamada Lei de anistia diz com uma conexão *sui generis*, própria ao momento histórico da transição para a democracia. Tenho que a expressão ignora, no contexto da Lei n. 6.683/79, o sentido ou os sentidos correntes, na doutrina, da chamada conexão criminal. Refere o que “se pro-

curou”, segundo a inicial, vale dizer, estender a anistia criminal de natureza política aos agentes do Estado encarregados da repressão.

Dito isso, o Pretório Excelso dirimiu uma problemática sob a ótica do teor da própria norma e o momento de sua criação, que assinalou o processo de redemocratização do país, tendo o objetivo de ser um benefício bilateral, ou seja, tanto os agentes envolvidos naquele tempo extremista quanto a sociedade. Salienta-se que, a ADPF 153 é carregada de outros apontamentos delicados e complexos no plano constitucional, entretanto, não é o objetivo da presente análise, e, por fim, foi julgada improcedente pela maioria pretoriana, utilizando-se por unanimidade entre os julgadores, os padrões originalistas.

Contudo, convém mencionar que o ideal originalista não é conceder ou garantir remissão àqueles que cometeram infrações ou crimes durante determinado período ou ocasião, mas sim, estabelecer um liame construtivo entre a vontade do legislador, a conjuntura histórica de criação da norma e sua aplicação no plano concreto, não sendo, portanto, um instrumento de descriminalização ou um Princípio de caráter absoluto.

Nesta senda, apesar da importante existência da teoria retrocitada, em determinadas ocasiões ela é fragilizada em face do próprio direito como integridade de Dworkin, ou seja, pode haver momentos em que as questões integracionistas necessitarão se sobrepôr a diversos fatores, dentre eles, a intenção do legislador, para adequar o caso à luz dos anseios da comunidade, criando uma estrutura dorsal entre a norma e o fato em concreto. Para Dworkin (1999, p. 291), o direito como integridade necessita que o intérprete o analise sobre um conjunto estruturado de princípios, tais como: equidade e justiça, e aplique-o as futuras pretensões que serão apresentadas em juízo.

Além disso, o citado filósofo inglês aduz que a visão de equidade e justiça deve ser analisada sob um olhar cauteloso, como forma de não adotar extremismos doutrinários, conforme expõe:

Alguns filósofos negam a possibilidade de qualquer conflito fundamental entre justiça e equidade por acreditarem que, no fim das contas, uma dessas virtudes deriva da outra. Alguns afirmam que, separada da equidade, a justiça não tem sentido, e que em política, como na roleta dos jogos de azar, tudo aquilo que provenha de procedimentos baseados na equidade é justo. Esse é o extremo da idéia denominada justiça como equidade. Outros pensam que, em política, a única maneira de pôr à prova a equidade é o teste do resultado, que nenhum procedimento é justo a menos que tenda a produzir de-

cisões políticas que sejam aprovadas num teste de justiça independente. Esse é o extremo oposto, o da equidade como justiça (DWORKIN, 1999, p. 214).

Nesta toada, o filósofo defende que um ponto mediano deve ser adotado, pois, o discurso de que as decisões devem se pautar em uma “maioria” pode ser injusta, significa que a equidade e a justiça precisam se desvincular uma da outra, visto que, em eventuais conflitos entre ambas, a integridade sempre entrará em cena para dirimir as problemáticas (DWORKIN, 1999, p. 215). Logo, é desta forma que o conceito integracionista se mantém, não obstante, Dworkin trabalha a integridade e sua aplicação pelos intérpretes da norma, adotando em sua obra o modelo de um juiz, intitulado como “Juiz Hércules”, responsável por avaliar os preceitos constitucionais, adequando-os aos fatos:

Hércules serve a nosso propósito porque é livre para concentrar-se nas questões de princípio que, segundo o direito como integridade, formam o direito constitucional que ele aplica. Não precisa preocupar-se com a urgência do tempo e dos casos pendentes, e não tem dificuldade alguma, como inevitavelmente acontece com qualquer juiz mortal, de encontrar uma linguagem e uma argumentação suficientemente ponderadas para introduzir quaisquer ressalvas que julgue necessárias, inclusive a suas caracterizações iniciais do direito. (...) *Um verdadeiro juiz deve às vezes introduzir ajustes naquilo que acredita ser o certo enquanto questão de princípios, e, portanto, também questão de direito, para poder ganhar os votos de outros juízes e tornar a decisão conjunta suficientemente aceitável à comunidade (...)* (DWORKIN, 1999, p. 454, grifo nosso).

Neste ponto, significa dizer que, em face de determinado caso, onde a lei trouxe certa atecnia, ou, ao contrário, tem técnica, mas carece de objetividade para a solução da problemática, os juízes passam a olhar aquela celeuma sob o viés principiológico, tendo em vista que à luz da intenção do legislador não é possível resolver a pretensão em conformidade com a estrutura social existente.

Vale trazer à baila que a própria integridade estabelece uma dicotomia, pois, conforme mencionado alhures, de um lado, pede aos legisladores a criação de um conjunto de leis moralmente coerente e de outro lado, que os juízes vislumbrem o direito como um conjunto coerente de princípios. Assim em diante, iniciam-se grandes estudos em outras decisões e matérias seme-

lhantes ao caso, visando almejar uma solução dentro de um arrevesado arranjo em cadeia.

Para Ziel Ferreira Lopes:

(...) o romance em cadeia reaparece aqui como uma meta: tratar o direito como um empreendimento coletivo que, ao mesmo tempo, tenta falar com ‘uma só voz’ aos seus cidadãos (LOPES, 2020, p. 45).

Em outras palavras, o direito não pode ser analisado isoladamente, mas sim, com fulcro nas formas interpretativas existentes no sistema jurídico. Neste enredo, Dworkin afirma o quão importante é o instituto da interpretação, pois, a satisfação de desejos e condições de uma sociedade é fruto de um mérito interpretativo, conforme assevera:

Uma vez que a interpretação é, em parte, uma questão de justiça, essa etapa pode mostrar que na verdade as responsabilidades aparentemente injustas não fazem parte da prática, pois são condenadas por princípios necessários à justificativa de outras responsabilidades impostas pela prática. Mas não podemos contar com isso: a melhor interpretação disponível pode mostrar que suas características injustas são compatíveis com o resto de sua estrutura (DWORKIN, 1999, p. 247).

Desse modo, fica claro que Dworkin defende que o integracionismo é uma teoria com efeitos totalmente positivos, se comparada ao convencionalismo e ao pragmatismo, pois é uma teoria capaz de adequar a interpretação em determinada conjuntura, visto que, os princípios são o seu pressuposto, e serviu de base para se fazer “teoria do direito”. Logo, o Direito como integridade é um elemento de suma importância para a execução de um ordenamento normativo, bem como para alterar e modular determinadas ações ante um cenário concreto, envolvendo desde a interpretação jurídica da Lei até a sua reconstrução pelo processo legislativo, agindo em conjunto com o desenvolvimento e a adequação da sociedade. Neste diapasão, Dworkin afirma no seguinte sentido:

O direito como integridade nega que as manifestações do direito sejam relatos factuais do convencionalismo, voltados para o passado, ou programas instrumentais do pragmatismo jurídico, voltados para o futuro. Insiste em que as afirmações jurídicas são opiniões interpretativas que, por esse motivo, combinam elementos que se voltam tanto para o passado quanto para o futuro; interpretam a prática jurídica contemporânea como uma

política em processo de desenvolvimento (DWORKIN, 1999, p.271).

Com isso, o conjunto de leis embasado pelo ideal de integridade carrega o pressuposto da coletividade representativa. Significa dizer que, apesar da existência de seus representantes políticos, a integridade considera a própria comunidade como um agente moral, transformando-se em uma forma extraordinária de atuação, partindo da tutela contra atos parciais e exorbitantes até a efficientização do Direito. Segundo Dworkin (1999, p 229), se o povo é governado tanto por regras explícitas quanto por outras regras decorrente de princípios, há a expansão do conjunto de normas, contribuindo para o instrumento da transformação estrutural, mesmo que seja parcialmente eficaz, não obstante, é uma consequência prática positiva.

Portanto, como forma de manter a filosofia da Constituição da República Federativa do Brasil e reflexivamente, a todo o ordenamento pátrio, a primazia dos atores institucionais deve ser conduzida sob a ótica da Integridade do Direito, devendo ser aplicada, sobretudo, ao Federalismo Brasileiro, visando que as melhores iniciativas e decisões sejam pautadas em instrumentos capazes de corresponder aos anseios sociais e a Harmonia dos Entes Federados, contribuindo, por fim, com a solidificação e o crescimento do Pacto Federativo.

4 IMPACTOS DA LEI COMPLEMENTAR N. 173/2020 E SUAS ALTERAÇÕES NO MUNICÍPIO DE CORDISBURGO/MG

Em que pese a sistemática do Pacto Federativo Brasileiro, distribuindo competências e atribuições aos Entes dentro da moldura jurídica definida pelo texto Constitucional, há determinadas circunstâncias que provocam a remodelação de acordos políticos e jurídicos, como forma de manter a operacionalização de um Estado. Significa dizer que, mudanças naturais, mercadológicas, internacionais e biológicas constituem evidentes elementos capazes de alterar o aparato socio-estatal.

Nesse contexto, conforme mencionado alhures, no exercício de 2020, o Mundo foi acometido por um surto viral que foi capaz de motivar a Organização Mundial de Saúde - OMS a declarar a gravidade da doença oriunda do vírus "Sars-Cov-2", classificando-a como uma Pandemia, em virtude de sua grande disseminação e letalidade em um pequeno intervalo de tempo. De ordem biológica, o enunciado da organização fez com que os governos adotassem medidas assecuratórias de contenção, visando a preservação de vidas e consequentemente, a sobrevivência da Globalização.

Para manter as medidas citadas, os Chefes de Governo das nações necessitaram construir um arcabouço para custear todas as ações e planos de contenção da problemática. Em face disso, no território brasileiro, após 09

(nove) dias da Declaração da OMS, foi publicado no Diário Oficial da União, o Decreto Legislativo n. 06/2020, reconhecendo a ocorrência o Estado de Calamidade Pública, possibilitando assim, a flexibilização fiscal de que trata a Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal). Nos termos do artigo 2º, inciso VIII do Decreto Federal n. 10.593/2020, a calamidade pode ser definida como:

Art. 2º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

VIII - estado de calamidade pública - situação anormal provocada por desastre que causa danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do Poder Público do ente federativo atingido ou que demande a adoção de medidas administrativas excepcionais para resposta e recuperação;

A partir disso, todas as medidas políticas, econômicas e financeiras foram adotadas para suportar o desequilíbrio provocado pela doença. É de suma importância mencionar que, tais ações iniciaram com o Projeto de Lei Complementar n. 39/2020, derivando a Lei Complementar n. 173/2020. A citada Lei criou o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19) e alterou a Lei Complementar nº 101/2000, abrindo hipóteses de suspensão de dívidas aos Estados, Distrito Federal e Municípios, nas quais a União era credora, conforme os dispositivos abaixo:

Art. 1º Fica instituído, nos termos do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, exclusivamente para o exercício financeiro de 2020, o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19).

§ 1º O Programa de que trata o caput é composto pelas seguintes iniciativas:

I - suspensão dos pagamentos das dívidas contratadas entre:

a) de um lado, a União, e, de outro, os Estados e o Distrito Federal, com amparo na Lei nº 9.496, de 11 de setembro de 1997, e na Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001;

b) de um lado, a União, e, de outro, os Municípios, com base na Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001, e na Lei nº 13.485, de 2 de outubro de 2017;

II - reestruturação de operações de crédito interno e externo junto ao sistema financeiro e instituições multilaterais de crédito nos termos previstos no art. 4º desta Lei Complementar; e

III - entrega de recursos da União, na forma de auxílio financeiro, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, no exercício de 2020, e em ações de enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19).

§ 2º As medidas previstas no inciso I do § 1º são de emprego imediato, ficando a União autorizada a aplicá-las aos respectivos contratos de refinanciamento, ainda que previamente à celebração de termos aditivos ou outros instrumentos semelhantes.

Art. 2º De 1º de março a 31 de dezembro de 2020, a União ficará impedida de executar as garantias das dívidas decorrentes dos contratos de refinanciamento de dívidas celebrados com os Estados e com o Distrito Federal com base na Lei nº 9.496, de 11 de setembro de 1997, e dos contratos de abertura de crédito firmados com os Estados ao amparo da Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001, as garantias das dívidas decorrentes dos contratos de refinanciamento celebrados com os Municípios com base na Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001, e o parcelamento dos débitos previdenciários de que trata a Lei nº 13.485, de 2 de outubro de 2017.

Ademais, nos termos do artigo 3º, afastou a aplicação de determinadas disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal durante o Estado de Calamidade Pública. Insta salientar que um dos pressupostos da Lei retrocitada é o princípio da Gestão Orçamentária Responsável, sendo definido nas lições de Gilmar Mendes, como:

O princípio da gestão orçamentária responsável, no qual se baseia por inteiro a lei, é explicitado no art. 1º. Os seus principais objetivos seriam: a) evitar os déficits; b) reduzir substancialmente a dívida pública; c) adotar uma política tributária racional; d) preservar o patrimônio público; e) promover uma crescente transparência das contas públicas (MENDES, 2014, p. 1682-1683).

Desta forma, significa dizer que a visibilidade da norma é pautada nos impactos orçamentárias e eventuais consequências econômicas, na medida em que impõe restrições aos Gestores em relação as despesas públicas. Entretanto, com a vigência da Lei Complementar n. 173/2020, tais regras são mitigadas, visto que seu objetivo final é manter o regular funcionamento dos serviços públicos para o contingenciamento crítico.

Além disso, com base no artigo 5º, fez parte do Programa o repasse pela União de auxílios financeiros aos demais Entes Federados no importe final de 60 bilhões de reais, para aplicação em políticas de enfrentamento à Covid-19. Logo, se de um lado criou-se um ônus para um dos Entes no aporte de recursos aos demais, é exigível uma contrapartida dos beneficiários, sendo imprescindível mencionar o teor do artigo 8º, que trouxe um pacote de restrições a Administração Pública:

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;

III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares; (Vide)

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV; (Vide)

VI - criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal;

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

Nesta senda, foi ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6447, ajuizada em 05 de junho de 2020, postulando pela declaração de inconstitucionalidade dos artigos 7º e 8º da LC 173/2020, suscitando, em síntese, vícios de ordem formal e material. Quanto ao primeiro, apontaram para a violação de ordem democrática sob o fundamento que a Lei foi apreciada e votada pelos parlamentares de forma eletrônica, impedindo o acesso de participação de possíveis interessados, contrariando os artigos 1º, parágrafo único e 14 da CRFB/88. Ademais, indicaram que as prerrogativas atribuídas pelos artigos 51, 52, 61, §1º, II; 96, II, b e 127, §2º da CRFB/88 foram violadas, pois o PLC 39/2020 teve origem na Casa Legislativa.

Por outro lado, quanto ao vício material, sustentaram que a Lei versa sobre o regime dos servidores públicos de todos os Entes e Poderes, pois, as alterações realizadas na Lei de Responsabilidade Fiscal pela União, reduz a tríplice capacidade conferida aos demais Entes Federados, constituindo então, clara violação à separação dos poderes (arts. 1º e 2º) e a autonomia (art. 18), ambos dispositivos da Carta Magna. Com isso, após o trâmite sob o rito

do Regimento Interno da Suprema Corte, os legítimos e interessados foram intimados para manifestar sobre a celeuma exposta, valendo trazer à baila o Parecer da Procuradoria-Geral da República:

CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMAS GERAIS DE FINANÇAS PÚBLICAS. INICIATIVA PRIVATIVA. INEXISTÊNCIA. AUMENTO DE DESPESAS COM PESSOAL. VEDAÇÃO TEMPORÁRIA. ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. FEDERAÇÃO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

1. A instituição de sistema eletrônico e a realização de sessões deliberativas à distância pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal não violam a Constituição, uma vez garantidas a publicidade e a transparência das discussões e votações, máxime no contexto de calamidade pública ocasionada pela epidemia de Covid-19.

2. Lei complementar que disponha sobre mecanismos de contenção de despesas públicas com pessoal versa sobre normas de finanças públicas, cujo projeto não é de iniciativa privativa dos chefes dos Poderes Executivo e Judiciário, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Ministério Público.

3. Os arts. 7º e 8º da Lei Complementar 173, de 27.5.2020, ao estabelecer normas gerais de finanças públicas que estabelecem limites ao aumento de despesas com pessoal, não violam os princípios federativo e da separação dos Poderes.

4. Do conteúdo do art. 169 da Constituição não se extrai norma proibitiva da fixação de novos requisitos legais para a realização de despesas do Poder Público com pessoal.

5. Vedação temporária da concessão de reajustes, da criação de vantagens, da majoração de auxílios, alteração da estrutura de carreiras, estabelecida pelo art. 8º da Lei Complementar 173/2020, não implica redução da remuneração dos servidores públicos e respeita o direito à irredutibilidade dos vencimentos, previsto no art. 37, XV, da Constituição Federal.

6. Apenas o valor nominal dos vencimentos dos servidores públicos é irredutível, inexistindo direito à manutenção do valor real dos estímulos. Precedentes.

7. *O inciso IX do art. 8º da Lei Complementar 173/2020, não colide com a garantia constitucional do direito adquirido.* — Parecer pela improcedência do pedido (MPF, Parecer AJCONST/PGR n. 388422/2020, grifo do original)

Em outro momento similar, no escopo da ADI 6450, ajuizada em 08 de junho de 2020, o Partido Democrático Trabalhista também pleiteou a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 7º e 8º, afirmando, de forma específica, que tais vedações e proibições afrontam a CRFB/88, violando os princípios da autonomia, da eficiência, da irredutibilidade de vencimentos, da proporcionalidade e da vedação ao retrocesso social. Dito isso, constata-se que o objetivo final das citadas ações versavam sobre a infringência aos preceitos constitucionais, destacando-se a violação ao Pacto Federativo e à Separação de poderes.

Isto posto, o Supremo Tribunal Federal passou a análise das ADI'S retrocitadas, sob a relatoria do Min. Alexandre de Moraes, o qual, em prima facie, iniciou seu voto com um olhar integracionista, destacando o desafio ocasionado pela caótica situação causada pela Pandemia de COVID-19, provocando uma ameaça iminente as operações de políticas públicas que visam salvaguardar a vida e a saúde da população, conforme o seguinte trecho:

O surgimento da pandemia de COVID-19 representa uma condição superveniente absolutamente imprevisível e de consequências gravíssimas, que, afetará, drasticamente, a execução orçamentária anteriormente planejada, exigindo atuação urgente, duradoura e coordenada de todas as autoridades federais, estaduais e municipais em defesa da vida, da saúde e da própria subsistência econômica de grande parcela da sociedade brasileira, tornando, por óbvio, lógica e juridicamente impossível o cumprimento de determinados requisitos legais compatíveis com momentos de normalidade (ADI 6450/DF – Relator Alexandre de Moraes).

Nesta ocasião, conseqüentemente, é colocada em pauta a importância do Pacto Federativo para o contingenciamento da crise sanitária, pois, apesar da existência de um poder central com o objetivo de manter a união do próprio país, a existência do diálogo, solidariedade e harmonia com os demais Entes faz parte da sustentação do Sistema Federal, criando-se um equi-

líbrio entre o Poder Central e os Poderes Regionais, através da fixação de cooperação entre as três esferas de governo.

Além disso, outros pontos dentro da harmonização do federalismo brasileiro são as previsões técnicas para garantir o necessário equilíbrio na seara fiscal e econômica. Conforme mencionado anteriormente, um dos apontamentos na ADI 6450 ocorre em face dos artigos 7º e 8º da Lei Complementar n. 173, sendo, respectivamente, um dispositivo que flexibilizou as exigências impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal e uma previsão de vedações com aumento de despesa. Desta forma, vale trazer trecho do voto do relator sobre o citado apontamento, inclinando-se em sentido contrário à inconstitucionalidade suscitada nos citados dispositivos:

Observa-se, nesse sentido, que o acréscimo feito ao art. 65 da LRF, pelo art. 7º da LC 173/2020, foi apenas para possibilitar uma flexibilização temporária das amarras impostas pela LRF em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional. Na prática, observou-se com a presente pandemia do coronavírus que o art. 65 da LRF, em sua redação original, se mostrou insuficiente para o devido enfrentamento da crise de saúde pública e fiscal decorrentes da COVID-19. Constatou-se, então, que seriam necessárias outras medidas para superar os problemas reconhecidos em calamidade pública. É com base nesse contexto que foi elaborado do art. 7º da LC 173/2020.

Por sua vez, analisando o teor do art. 8º da LC 173/2020, observa-se que o dispositivo estabeleceu diversas proibições direcionadas a todos os entes públicos, em sua maioria ligadas diretamente ao aumento de despesas com pessoal. A norma, nesse sentido, prevê o limite temporal de vigência das proibições até 31 de dezembro de 2021 para aqueles entes afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19. A situação fiscal vivenciada pelos Estados e Municípios brasileiros, sobretudo nessa conjuntura de pandemia, demanda uma maior atenção em relação aos gastos públicos e, no particular, ao gasto com o funcionalismo público. Dessa forma, o art. 8º da LC 173/2020 se revela como um importante mecanismo que justifica atitudes tendentes a alcançar o equilíbrio fiscal (ADI 6450/DF – Relator Alexandre de Moraes).

Insta mencionar que a norma impugnada traz medidas destinadas a impedir novos dispêndios, paralisando-se, temporariamente, o crescimento vegetativo dos existentes, mostrando-se, assim, uma preocupação do legislador quanto a situação fiscal dos Entes Políticos em face da conjuntura pandêmica, necessitando de uma maior atenção do gestor público de modo a permitir a viabilização de esforços para a criação e promoção de políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública. Logo, a Corte Suprema, por unanimidade, julgou improcedente as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, destacando seus principais termos:

EMENTA: AÇÕES DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR 173/2020. PROGRAMA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS (COVID-19). ALTERAÇÕES NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL - LC 101/2000. PRELIMINARES. CONHECIMENTO PARCIAL DA ADI 6442. § 5º DO ART. 7º. NORMA DE EFICÁCIA EXAURIDA. MÉRITO. ARTS. 2º, § 6º; 7º E 8º. CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DAS NORMAS. NORMAS GERAIS DE DIREITO FINANCEIRO E RESPONSABILIDADE FISCAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PRINCÍPIOS FEDERATIVO E DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PADRÕES DE PRUDÊNCIA FISCAL. MECANISMOS DE SOLIDARIEDADE FEDERATIVA FISCAL. ENFRENTAMENTO DE CRISE SANITÁRIA E FISCAL DECORRENTES DA PANDEMIA. COMPETÊNCIA BASEADA NO ART. 169 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS, DA PROPORCIONALIDADE, DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. RENÚNCIA DE DEMANDA JUDICIAL. NORMA DE CARÁTER FACULTATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA DIRIMIR CONFLITOS FEDERATIVOS. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

6. A norma do art. 8º da LC 173/2020 estabeleceu diversas proibições temporárias direcionadas a todos os entes públicos, em sua maioria ligadas diretamente ao aumento de despesas com pessoal. Nesse sentido, a norma impugnada traz medidas de contenção de gastos com funcionalismo, destinadas a impedir novos dispêndios, congelando-se o crescimento vegetativo dos exis-

tentes, permitindo, assim, o direcionamento de esforços para políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19.

7. Os arts. 7º e 8º da LC 173/2020 pretendem, a um só tempo, evitar que a irresponsabilidade fiscal do ente federativo, por incompetência ou populismo, seja sustentada e compensada pela União, em detrimento dos demais entes federativos. A previsão de contenção de gastos com o aumento de despesas obrigatórias com pessoal, principalmente no cenário de enfrentamento de uma pandemia, é absolutamente consentânea com as normas da Constituição Federal e com o fortalecimento do federalismo fiscal responsável.

8. As providências estabelecidas nos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 versam sobre normas de direito financeiro, cujo objetivo é permitir que os entes federados empreguem esforços orçamentários para o enfrentamento da pandemia e impedir o aumento de despesas ao fim do mandato do gestor público, pelo que se mostra compatível com o art. 169 da Constituição Federal. Não há redução do valor da remuneração dos servidores públicos, uma vez que apenas proibiu-se, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de COVID-19, buscando sempre a manutenção do equilíbrio fiscal. (ADI 6450/DF – Relator Alexandre de Moraes)

Entretanto, mesmo com o julgamento das citadas ADI's, diversas celeumas e questionamentos acerca dos dispositivos da Lei Complementar Federal n. 173/2020 perpetuaram nos corredores do mundo jurídico, principalmente, no contexto do Regime Jurídico dos Servidores Públicos, ao tratar sobre os adicionais por tempo de serviço que durante o período de vigência da Lei supracitada encontravam-se suspensos por força do art. 8º, IX. Nesta senda, a matéria foi discutida no âmbito da Administração Pública, ocasião na qual as Procuradorias se manifestaram, valendo destacar os principais argumentos do Parecer da Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais, n. 16.247:

24. Sobre a indagação apresentada no item 2.1, ratificamos e corroboramos com o respectivo entendimento no sentido de que as progressões e promoções nas car-

reiras do Poder Executivo não se enquadram nas vedações dos incisos I e IX do art. 8º da LC nº 173/2020, eis que são amparadas por determinação legal anterior à calamidade pública e sua concessão decorre da conjugação de critérios de tempo de efetivo exercício e resultado satisfatório nas avaliações de desempenho, podendo, ainda, ser exigida a comprovação de escolaridade para determinados níveis das carreiras.

(...)

26. Desta forma, estão mantidas as progressões e promoções funcionais decorrentes de direitos subjetivos dos servidores, visto que a proibição ao cômputo de tempo de serviço para mecanismos que envolvem aumento de despesa de pessoal não abarca a evolução na carreira. Isso porque elas decorrem de expressa previsão legal anterior à calamidade pública e, portanto, não estão vedadas.

Apesar de ser ato administrativo elaborado durante a discussão das Ações Diretas de Inconstitucionalidade e possuir natureza não vinculante, sua eficácia junto ao órgão consulente produziu efeitos, na medida em que o setor consulente tomou decisões amparada nele. Importante mencionar que apesar da discussão teórico-doutrinária, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a constitucionalidade do artigo 8º da LC n.173/2020 ao julgar o RE 1.311.742 – Tema 1.137, firmando a seguinte tese: “É constitucional o artigo 8º da Lei Complementar 173/2020, editado no âmbito do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19)”.

Ademais, após a publicação do tema 1.137, o Parecer acima colacionado necessitaria passar por revisão em virtude da Reclamação Constitucional – RCL 48.178/SP, onde o Estado de São Paulo postulava pela cassação do acórdão de mérito do Tribunal de Justiça Paulista, em virtude de dar interpretação à LC 173/2020 diversa do entendimento da jurisprudência pacífica do STF. Diante disso, o acórdão foi cassado na citada reclamação, nos seguintes termos:

9. Ao determinar a contagem do tempo como de período aquisitivo, mas suspender o pagamento das vantagens e da fruição, o Tribunal de Justiça de São Paulo descumpriu as decisões deste Supremo Tribunal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 6.442, 6.447, 6.450 e 6.525 e no Recurso Extraordinário n. 1.311.742, Tema 1.137, nas quais reconhecida a constitucionalidade do

art. 8º da Lei Complementar n. 173/2020. A contagem do tempo é proibida para os fins que a lei complementar determina.

10. Pelo exposto, julgo procedente a presente reclamação, para cassar a decisão proferida pelo Plenário do Tribunal de Justiça de São Paulo na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2139611- 36.2020.8.26.0000 e determinar outra seja proferida como de direito com observância às decisões proferidas por este Supremo Tribunal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 6.442, 6.447, 6.450 e 6.525 e no Recurso Extraordinário n. 1.311.742, Tema 1.137. (grifo original) (Reclamação 48.178/SP – Relatora Min. Cármen Lúcia).

Em leitura de outras decisões da Suprema Corte, o Min. Alexandre de Moraes seguiu a mesma linha de raciocínio ao julgar a Reclamação n. 48.157, onde o Estado de São Paulo também figurou no polo ativo contra ato proferido pela Turma da Fazenda do Colégio Recursal de Araçatuba – TJSP, contrário às decisões do juízo ad quem, tendo os seguintes fundamentos a seguir:

Com efeito, ao afirmar que “a norma em questão deve ser interpretada de outra forma para harmonizá-la ao cânone constitucional do pacto federativo”, bem como que “com essa interpretação, a norma atacada não pode ser inquinada de inconstitucional”, o Juízo Reclamado acabou por realizar uma peculiar interpretação conforme à constituição de norma já declarada constitucional por esta CORTE em ação concentrada e reafirmada em Repercussão Geral, o que se mostra incomum e indevido.

Assim, diante do reconhecimento da constitucionalidade por este SUPREMO quanto à norma em discussão, destaque-se a “impossibilidade, na espécie, de se dar interpretação conforme a Constituição, pois essa técnica só é utilizável quando a norma impugnada admite, dentre as várias interpretações possíveis, uma que a compatibilize com a Carta Magna, e não quando o sentido da norma é unívoco, como sucede no caso presente” (ADI 1344 MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/1995).

[...]

Desse modo, a interpretação dada pelo Juízo da origem ao art. 8º, IX, da Lei Complementar 173/2020, no sentido de que “a impossibilidade de contagem desse período como “aquisitivo”, merece ser interpretado apenas como a suspensão do pagamento da vantagem pecuniária pelo período de incidência da lei, ou da fruição no caso da licença-prêmio”, substituiria, em sua essência, a decisão da CORTE quanto à matéria.

[...]

Com efeito, admitir a proposição inserta no ato reclamado, dando “continuidade ao cômputo do tempo de serviço e da licença-prêmio, mantendo apenas a suspensão do pagamento e da fruição de tais benefícios durante o período de 27 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021”, para além de ir de encontro à literalidade da norma e do que decidido por esta CORTE nos precedentes paradigmas, daria azo a que fossem pleiteados o direito à fruição de tais benefícios no dia imediato ao término do prazo suspensivo.

[...]

Diante do exposto, com base no art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, JULGO PROCEDENTE o pedido, de forma que seja cassado o ato reclamado e DETERMINO, por consequência, que outra seja proferida, em observância às ADIs 6442, 6447, 6450 e 6525 e ao Tema 1137-RG. (grifos originais) (Reclamação 48.157/SP – Relator Min. Alexandre de Moraes).

Desta forma, exposta a neutralização da discussão judicial proposta em face do artigo 8º da Lei Complementar Federal n. 173/2020, esperava-se a real concretização do texto legal. Contudo, no dia 08 de março de 2022, foi sancionada a Lei Complementar n. 191/2022, oriunda do PLC 150/2020, que alterou a Lei Complementar n. 173/2020 no que tange ao artigo 8º, acrescentando o § 8º no citado artigo:

Art. 2º O art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 8º (...)

§ 8º O disposto no inciso IX do caput deste artigo não se aplica aos servidores públicos civis e militares da área de saúde e da segurança pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que: (g.n)

I - para os servidores especificados neste parágrafo, os entes federados ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de realizar o pagamento de novos blocos aquisitivos, cujos períodos tenham sido completados durante o tempo previsto no caput deste artigo, de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço;

II - os novos blocos aquisitivos dos direitos especificados no inciso I deste parágrafo não geram direito ao pagamento de atrasados, no período especificado;

III - não haverá prejuízo no cômputo do período aquisitivo dos direitos previstos no inciso I deste parágrafo;

IV - o pagamento a que se refere o inciso I deste parágrafo retornará em 1º de janeiro de 2022 (NR) (BRASIL, 2020, grifos nossos).

De acordo com os dispositivos colacionados, a LC n. 191/2022 criou hipótese de exceção no art. 8º da LC 173/2020, determinando que, a vedação tratada no inciso IX não mais seria aplicável aos servidores que atuassem nas áreas da saúde e da segurança, não suspendendo seu tempo para fins do cômputo de vantagens e adicionais. Analisando as justificativas do autor do PLC 150/2020, de autoria do Deputado Federal Guilherme Derrite, constata-se que o argumento do Parlamentar circundava os servidores que atuavam na linha de frente no combate à pandemia:

(...)

Todavia, não seria adequado que não houvesse o cômputo do período aquisitivo desses direitos, mormente para os profissionais da Saúde e da Segurança Pública, seja porque estes servidores mantiveram-se e mantêm-se no exercício de suas funções, seja porque a vedação da contagem afeta seus planos de carreira, influenciando, inclusive, no tempo de pedido de aposentadoria.

No entanto, em que pesem os argumentos do autor, após a aprovação, a sanção do projeto acarretou uma séria discussão, pois, excluíram-se as demais categorias do funcionalismo público que também estiveram presentes durante o período Pandêmico, atuando de forma a manter o regular funcionamento dos serviços estatais, afrontando o Princípio Constitucional da Isonomia, implícito nos artigos 37 e 39 da CRFB/88. Para Matheus Carvalho:

A isonomia, analisada formalmente, veda tratamento diferenciado às pessoas por motivos de índole pessoal, de forma a garantir-se uma padronização de condutas do Estado em relação aos cidadãos. Por seu turno, em seu aspecto material, a isonomia justifica tratamento diferenciado como forma de igualar juridicamente aqueles que são desiguais faticamente (CARVALHO, 2022, p. 101).

Logo, significa dizer que, a Administração Pública deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades, ou seja, o ator legislativo não logrou êxito em abarcar todos os envolvidos na crise sanitária e tutelá-los com a igualdade material. Dessa maneira, apesar da existência de discussão nos diversos Tribunais Brasileiros, a matéria ainda não chegou as cortes superiores para apreciação e pacificação da discussão.

Sublinha-se que, o fato da matéria envolver o campo de atuação do Direito Público, principalmente, regime jurídico dos servidores, disposições orçamentárias e responsabilidade fiscal, quando há a pré-existência de discussão judicial, o Administrador Público deve buscar a sedimentação de sua futura decisão para a prática dos Atos Administrativos, através de consulta ao órgão de controle interno, a Assessoria e Procuradoria Jurídica do seu Ente e aos órgãos de controle externo nos termos da Lei, visando formar e garantir a Segurança Jurídica, que trata de um princípio geral, garantindo a todos o direito de não serem surpreendidos por alterações extemporâneas na ordem jurídica. Di Pietro nos ensina que:

O princípio se justifica pelo fato ser comum, na esfera Administrativa, haver mudança de interpretação de determinadas normas legais, com a consequente mudança de orientação, em caráter normativo, afetando situações já reconhecidas e consolidadas na vigência de orientação anterior (DI PIETRO, 2008, p. 116).

Nas lições de Matheus Carvalho (2022, p. 106), infere-se o campo de atuação da Segurança Jurídica com o Princípio da boa-fé, sendo relevante ressaltar que a aplicação do citado princípio visa proteger a confiança e evi-

tar surpresas aos gestores e usuários do serviço público. Destarte, significa dizer que toda a construção doutrinária e jurisprudencial sobre a Lei Complementar n. 173/2020, inclusive com entendimento pacificado pela Excelsa Corte, foi disponibilizada aos Entes Federados com a finalidade de conter os avanços da crise sanitária e ser um instrumento de contrapartida aos auxílios fiscais concedidos no âmbito do pacto federativo, contudo, as alterações Legislativas promoveram uma desestabilização no contexto material.

Adentrando no plano da tangibilidade, resta analisar a implicação de tais oscilações no aparato dos Entes Federados, especialmente, aqueles de menor porte, considerando suas peculiaridades locais, orçamentárias e estruturais. Para o presente estudo, destaca-se a realidade do Município de Cordisburgo, localizado no Estado de Minas Gerais, com população estimada em 8.667 pessoas e área territorial de 823,65 km², segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.

De acordo com a Lei Orçamentária Anual do citado Município (Lei Municipal n. 1.802/2022), a previsão de arrecadação para o exercício de 2023 é de R\$ 29.572.904,00 (vinte e nove milhões, quinhentos e setenta e dois mil, novecentos e quatro reais), quantum relativamente modesto em face da extensão territorial do Município e da quantidade de obrigações e políticas públicas a serem cumpridas.

Em razão disso, visando assegurar, além da Segurança Jurídica, o equilíbrio das contas públicas, a Autoridade Máxima formulou consulta junto ao Tribunal de Contas do Estado sobre a divergência que contornava o inciso IX do Artigo 8º da Lei Complementar Federal n. 173/2020, sendo autuado sob o n. 1.114.605, nos seguintes termos:

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Senhor José Maurício Gomes, prefeito do Município de Cordisburgo, nos seguintes termos (peça nº 5):

- A vedação de contagem de tempo para efeito de concessão de anuênios, triênios, licenças-prêmio e outros mecanismos que impliquem aumento de despesa de pessoal, será limitada

ao período de vigência da Lei Complementar nº 173/2021?

- A partir do exercício de 2022, pode ser contado o referido tempo, inclusive para pagamento do período de forma retroativa?

Procedido o juízo de admissibilidade, passou a análise do mérito da consulta. Entretanto, a Corte de Contas entendeu que a matéria já havia sido tratada em outro momento, na consulta 1.095.597, a qual transcrevemos a seguinte ementa:

CONSULTA. ADMISSÃO PARCIAL, APENAS EM RELAÇÃO A QUESTIONAMENTOS NÃO RESPONDIDOS EM CONSULTAS ANTERIORES. LEI COMPLEMENTAR Nº 173, DE 2020. CÔMPUTO DE TEMPO. ADICIONAIS POR TEMPO DE SERVIÇO. FÉRIAS-PRÊMIO. AUSÊNCIA EM GOZO DE FÉRIAS-PRÊMIO. DESENVOLVIMENTO NA CARREIRA. PAGAMENTOS DECORRENTES DA EXTINÇÃO DO VÍNCULO ENTRE SERVIDOR PÚBLICO E ENTIDADE OU ENTE PÚBLICO.

1. O inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, proíbe, durante o período compreendido entre 28/5/2020 e 31/12/2021, que tempo de serviço cumprido dentro desse mesmo período seja computado para fins de concessão de adicionais por tempo de serviço a servidores públicos.

2. O inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, proíbe, durante o período compreendido entre 28/5/2020 e 31/12/2021, que tempo de serviço cumprido dentro desse mesmo período seja computado para fins de concessão de férias-prêmio a agentes públicos, se – e somente se – elas forem conversíveis em pecúnia e também vinculadas exclusivamente ao perfazimento de determinado período de tempo de serviço.

3. Entende-se proibido, em decorrência do disposto no inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, o cômputo, durante o período compreendido entre 28/5/2020 e 31/12/2021, de tempo de ausência em gozo de férias-prêmio dentro desse mesmo período, para fins de aquisição de ulteriores férias-prêmio, se – e somente se – elas forem conversíveis em pecúnia e também vinculadas exclusivamente ao perfazimento de determinado período de tempo de serviço.

4. O inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, proíbe, durante o período compreendido entre 28/5/2020 e 31/12/2021, que tempo de serviço cumprido dentro desse mesmo período seja computado pa-

ra fins de desenvolvimento na carreira, se – e somente se – este for vinculado exclusivamente ao perfazimento de determinado período de tempo de serviço.

5. A Lei Complementar nº 173, de 2020, nada dispõe sobre pagamentos decorrentes da extinção do vínculo entre servidor público e entidade ou ente público.

Deste modo, o relator inadmitiu a Consulta supracitada arguindo existir prejulgamento de tese acerca das matérias questionadas e a desnecessidade de revogar ou reformar os entendimentos vigentes a época. Porém, ao analisar o objeto da consulta e o teor da manifestação do Tribunal de Contas, constata-se que o Administrador Municipal permaneceu sem respostas, tendo em vista que a consulta acima colacionada não guarda relação intrínseca com o prequestionamento do consulente, principalmente, se o tempo ora suspenso pela LC 173/2020, compreendido entre o período de 28/05/2020 a 31/12/2021, poderia ser utilizado para deferimento de vantagens aos servidores municipais.

Em face de mais uma insegurança jurídica provocada no campo prático, a manifestação do tribunal foi submetida a Procuradoria Municipal para análise, tecendo considerações no rosto do Parecer Jurídico n. 051/2022, conforme abaixo:

PARECER JURÍDICO N.º 051/2022

(COM EFEITO DE NOTA JURÍDICA)

(...)

1. RELATÓRIO:

Trata-se de solicitação de parecer por parte do Departamento de Recursos Humanos em virtude de uma considerável quantidade de requerimentos de servidores solicitando o pagamento, inclusive retroativo, de adicionais por tempo de serviço e férias-prêmio.

(...)

Desta forma, fora distribuída a Consulta TCE/MG referente ao Processo n.º 1.114.605, que foi respondida e publicada no dia 17 de março de 2022, não sendo admitida pela Corte.

É o relatório, no essencial.

2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

(...)

3. CONCLUSÃO:

Por isso, em face do exposto, esta procuradoria opina pela não consideração do tempo referente ao período de 28/05/2020 a 31/12/2021 para efeito de contagem para concessão de adicionais por tempo de serviço e férias-prêmio.

Vale dizer, ainda, que a contagem de tempo referente a estes benefícios cessou no dia 28/05/2020, tendo se reiniciado no dia 01/01/2022, devendo o Departamento de Pessoal buscar junto à empresa de assessoria do software de gestão da folha, informações para a devida adequação.

É o parecer (...).

Por conseguinte, ainda que o Parecer Jurídico seja um ato de caráter opinativo, ante os conflituosos entendimentos sobre a matéria no contexto judicial e da Corte de Contas, a melhor opção para a autoridade municipal é acatar o Ato, decidindo conforme orientações de sua Procuradoria e Assessoria Jurídica. Não obstante, esperando-se um cenário de encerramento, no exercício de 2022, a Câmara Municipal de Poço Fundo realizou consulta junto ao mesmo tribunal, autuada sob o n. 1.114.737, formulando matéria idêntica àquela elaborada pelo Município de Cordisburgo, ou seja, se o período aquisitivo compreendido durante a vigência da LC 173/2020, definido como critério objetivo para concessão e previsto em legislação municipal anterior, poderia ser computado para fins de nova progressão vertical e/ou horizontal.

Em virtude do Princípio da Segurança Jurídica, uma expectativa foi criada no sentido de que a Corte de Contas manteria sua tese exposta na consulta 1.095.597 e em outras discussões congêneres, todavia, tal pretensão restou fracassada. Durante a regular tramitação da consulta, os conselheiros teceram considerações a respeito dos questionamentos formulados, inclusive, remontaram as teorias originalistas de modo totalmente confuso e sem nexos de concretude, destacando que a intenção do editor da Lei teve outras finalidades divergentes daquelas anteriormente discutidas, ou seja, o conselheiro misturou conceitos como forma de justificar seu voto, conforme abaixo:

A “intenção do editor da norma” (expressão de Fábio Ulhoa Coelho) foi claramente a de não restringir a contagem de tempo para concessão de “promoções” e “progressões, noutros termos, para desenvolvimento na carreira (Consulta TCE/MG 1.114. 737).

Nesta altura da discussão, observa-se que há uma inclinação no sentido de reconhecer que a matéria ora proposta em momentos anteriores por diversos Entes não era de fácil compreensão, não podendo ser analisada sob um olhar supérfluo. Nesta toada, vale trazer trechos do voto do Conselheiro Durval Ângelo:

Nesse contexto, cabe asseverar que o destacado inciso IX do art. 8º da Lei Complementar n.173/2020, possui comando que resguarda direitos dos servidores públicos ao dispor taxativamente que a restrição contida em sua parte inicial não pode trazer “qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e *quaisquer outros fins*”.

Dessa forma, a interpretação da citada lei, não pode ser mais gravosa que o próprio texto legal interpretado pelo STF, que possui ressalva expressa em seu art. 8º, inc. IX. Os efeitos da LC n. 173/2020 não podem ser prolongados como forma de agravamento da vida funcional dos servidores públicos.

Assim, pelos princípios da legalidade e segurança jurídica, os direitos dos servidores públicos são resguardados, uma vez que o inciso IX do art. 8º da Lei Complementar n. 173/2020 possui comando que os protege ao dispor taxativamente que a restrição contida em sua parte inicial não pode trazer “qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins” (grifos do original).

Ademais, completou seu voto tocando na questão do Direito Subjetivo do Servidor Público, conflitando-se com entendimento pacificado na Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, entendendo pela possibilidade de efetivar tais direitos, ou seja, o recebimento dos adicionais, a partir de 01/01/2022.

Implementado o direito subjetivo administrativo do servidor público durante a vigência da LC n. 173/2020, ele poderá ser efetivado a partir do fim da vigência da

referida lei, ou seja, em 1º/1/2022, *prospectivamente*. Os direitos fundamentais de servidores públicos só podem ser suprimidos da Constituição da República mediante Emenda Constitucional ou pela forma própria de Direito Administrativo. Tais direitos são mantidos, em conformidade com o STF e com a autonomia de cada ente federativo, por meio de sua própria legislação administrativa (grifo do original).

Logo, o conselheiro entendeu que o disposto no inciso IX do art. 8º da LC 173/2020 não alterou a data base dos direitos, sendo possível incluir o período de suspensão para fins de concessão dos benefícios após o término de eficácia da Lei supramencionada. Com isso, após os pedidos de vistas e outras manifestações, o Tribunal de Contas acompanhou as divergências suscitadas pelo Conselheiro Durval Ângelo, que ao final, propôs a revogação parcial da consulta 1.095.597, fixando a seguinte tese:

- 1) A regra correspondente ao todo constituído pelo caput e pelo inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 27/5/2020, é válida; e de obrigatória observância por todas as Administrações Públicas: da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
- 2) Essa regra proíbe, no período compreendido entre 28/5/2020 e 31/12/2021, a contagem de tempo de serviço para – “sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins” – a concessão de “anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal”, entre os quais não se pode – por imperativo de interpretação gramatical e histórica – entender abrangido o desenvolvimento na carreira, qualquer que seja a sua modalidade (exemplificativamente: progressão, progressão horizontal, progressão vertical, progressão por merecimento, promoção, promoção horizontal, promoção vertical, promoção por merecimento, concessão de padrão ou padrões de vencimento).

Com a publicação da consulta, vale trazer à baila que as decisões do TCE possuem caráter de ordem normativa, com base no artigo 3º, XI c/c §1º da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, ou seja, inúmeros pedidos internos chegariam até as sedes das unidades Federativas, não sendo diferente no âmbito do Município de Cordisburgo. Isto posto, resta analisar o impacto

orçamentário-financeiro provocado por tamanha insegurança jurídica. Ao compulsar os complexos documentos públicos, destaca-se um estudo técnico realizado pela Administração Municipal sobre os reflexos da citada decisão:

CONSIDERANDO:

- O Pedido da Administração para instrução de Parecer Jurídico visando responder a Consulta formulada pelo Departamento Pessoal sobre a possibilidade de efetuar a concessão de vantagens/adicionais por tempo de serviços retroativos ao mês de janeiro de 2022.

Tabela 1: Cálculos considerando alterações a partir de maio de 2023.

CONSIDERANDO O SICONFI – STN e SICOM – TCE/MG					
DESCRIÇÃO	REALIZADO Exercício de 2021	REALIZADO Exercício de 2022	ESTIMATIVA Exercício de 2023	ESTIMATIVA Exercício de 2024	ESTIMATIVA Exercício de 2025
Receita Corrente Líquida do Município	24.258.846,82	30.504.102,08	30.504.102,08	30.504.102,08	30.504.102,08
Gastos com Pessoal (Poder Executivo)	9.668.132,99	10.238.644,84	13.019.856,78	13.735.948,90	14.491.426,09
Gastos com Pessoal (Poder Executivo)	9.668.132,99	10.238.644,84	13.019.856,78	13.735.948,90	14.491.426,09
Percentual de aplicação	39,85%	33,56%	42,68%	45,03%	47,51%

Fonte: Diário Oficial do Município de Cordisburgo/MG

O demonstrativo exposto é um elemento de suma importância para que o Gestor Público possa analisar a situação real das contas públicas. Em face dos influentes efeitos decorrentes da nova tese do TCE/MG, houve um crescimento de 1,10 % com gasto de pessoal, importando na intensificação vegetativa da folha mensal, computando-se o montante de R\$ 250.548,62 (duzentos e cinquenta mil, quinhentos e quarenta e oito reais e sessenta e dois centavos) a serem pagos de adicionais por tempo de serviço de forma retroativa a janeiro de 2022, de acordo com a metodologia abaixo:

3 – METODOLOGIA DE CÁLCULO DA DESPESA COM PESSOAL:

3.1 - Gastos com Pessoal janeiro a abril/2023:
3.595.156,79

3.2 - Projeção dos Gastos com Pessoal a partir de maio/2023, inclusive 13º salário e 1/3 de férias, considerando simulado da folha elaborado pelo RH como base para o restante do exercício:

$$\bullet 819.264,21 + 163.680,58 = 982.944,79$$

$$\bullet 982.944,79 \times 9 + (982.944,79 / 3 \text{ (1/3 de férias)}) = 9.174.151,37$$

3.3 - *Gastos com Pessoal decorrente da concessão de vantagens com pagamento retroativo referente ao período de janeiro a abril /2023 (valor informado pelo RH): 250.548,62. (CORDISBURGO, 2023, grifo nosso)*

Sobre um olhar amplo e de um prisma externo, o montante citado anteriormente pode ser minimizado ante o argumento da totalidade do estimado em arrecadação. No entanto, à luz do conjunto de fatores, constata-se que a gestão de políticas públicas nos municípios de pequeno porte é carregada de situações conflitantes e desgastantes, pois, a todo momento, o Gestor é condicionado a gerir de forma eficiente e promover a totalidade de ações em prol da coletividade, destacando as políticas em saúde, educação, cultural, social, desenvolvimento local e entretenimento, não podendo deixar de mencionar situações esporádicas de ordens judiciais.

Indo de encontro a isso, na situação provocada pelo abalo sanitário de COVID-19, todos os esforços foram destinados a conter a proliferação do vírus e a preservação da vida. Dessa maneira, tanto a legislação, a jurisprudência e as cifras financeiras foram essenciais para promover as políticas internas, onde, cada Administrador Público empregou esforços para, além de cumprir seus compromissos com a coletividade, garantir e assegurar os meios necessários para o contingenciamento da crise em saúde pública, não merecendo, na atualidade, um novo cenário de insegurança jurídica e desestabilização das relações institucionais.

CONCLUSÃO

O presente estudo analisou como as teorias condutoras da atual sistemática do Estado foram construídas e aplicadas no decorrer de determinados contextos. Se de um lado, a intenção da temática originalista exige dos legisladores a coerência na construção das Leis e requer dos intérpretes o seu fiel cumprimento à luz do que fora esboçado pelos seus construtores, demonstrando que quaisquer atos utilizados para minimizar a sua vontade infringe o Princípio da Intenção do Legislador.

Por outro, a citada teoria não logrou êxito, tendo em vista o viés da matéria integracionista, onde Dworkin preocupa-se em propor uma nova análise do Direito, comparando aos momentos de extremismo do positivismo jurídico e de outras circunstâncias e teorias históricas. Logo, dentro da lógica do Direito como Integridade, o intérprete é mais um protagonista da construção, fortificação e materialização de um ordenamento vigente, cabendo a ele, respeitar o conjunto comunitário documentado na Constituição e nas Leis Infraconstitucionais, tendo como objetivo a satisfação dos anseios submetidos a tutela jurisdicional e o envolvimento da própria comunidade como um dos agentes morais, evitando-se assim, discrepâncias, injustiças sociais, desequilíbrios políticos, econômicos e insegurança jurídica, conforme a sustentação do citado autor:

Se, por outro lado, insistirmos em tratar as leis decorrentes de um acordo interno como os atos de um único e distinto agente moral, poderemos então condená-los por sua falta de princípios, e teremos uma razão para argumentar que nenhuma autoridade deveria contribuir para os atos carentes de princípios de seu Estado. Portanto, para defender o princípio legislativo da integridade, devemos defender o estilo geral de argumentação que considera a própria comunidade como um agente moral (DWORKIN, 1999, p. 227).

À luz disso, como a Integridade do Direito aborda um corpo estrutural solidificado para a regular movimentação de uma Sociedade, discutiu-se no presente como a atuação dos atores institucionais dentro do Estado Brasileiro, englobando aqueles eleitos pela vontade popular, os imbuídos na tutela jurisdicional, os representantes dos órgãos de controle e os demais agentes públicos responsáveis pela condução legítima dos tramites burocráticos e políticos, podem influenciar, positiva ou negativamente, nas Gestões dos diversos Entes Públicos, refletindo, conseqüentemente, na sociedade como um todo.

Logo, do estudo de caso apresentado, mostra-se que, no Brasil, as teorias discutidas, especialmente, a Integridade do Direito, é colocada em discussão a todo o momento em que os citados atores não se dialogam entre si, e, em face desta ausência de harmonia, uma gama de prejuízos são ocasionadas a Gestores Públicos e com severos efeitos em ricochete a comunidade. No caso em concreto, recursos públicos foram destinados exclusivamente para a desaceleração da Crise Sanitária provocada pela COVID-19 e o rápido contingenciamento de sua proliferação, criando-se inúmeras políticas públicas para salvaguardar vidas e manter a continuidade dos Serviços Públicos em virtude das vedações legais com a majoração de gastos com o funcionalismo público.

Das discussões geradas, concluiu-se que tanto o Poder Legislativo desrespeitou o processo legislativo, na medida em que admitiu a proposição legislativa e aprovou o projeto para desfazer um mandamento já previsto em outra Lei; o Poder Judiciário, entre idas e vindas, pacifica o Entendimento em sede de Repercussão Geral, no entanto, deixando margem para interpretações e conclusões divergentes com o abordado em sede de controle concentrado.

Desse modo, o Tribunal de Contas, que anteriormente, de forma lógica, aplicava na totalidade o entendimento pacificado pela Suprema Corte, inicia uma surpreendente revisão no seu entendimento, atribuindo interpretação de maneira equívoca e temerária, fundamentando sua decisão com base nas formas de interpretação do ordenamento jurídico. Ao final, decidiu contrariamente a tudo o que fora discutido e disponibilizado a título de jurisprudência, acarretando a criação de despesas e obrigações aos Entes, prejudicando, principalmente, aqueles de menor porte.

Insta salientar que, no discorrer do estudo de caso apresentado, mostra-se relevante desequilíbrio financeiro e político no cerne dos Entes Federados de menor potencial econômico, provocando um cenário de instabilidade nas gestões administrativas. Logo, pode-se afirmar que o método da teoria integracionista é o mais coerente com os ditames da Suprema Carta Constitucional do Brasil, pois, desenvolve mecanismos de interpretação capazes de alocar a situação ao caso concreto, permitindo que, além dos atores republicanos, a comunidade seja mais um importante protagonista do arcabouço para a tomada de decisões, visando, sobretudo, o bem comum, o aperfeiçoamento do Direito e o fortalecimento da Cidadania.

Por fim, em que pese citar o Juiz Hércules como um paradigma de Dworkin, inclusive, de suma relevância regulativa, o objetivo do presente trabalho não é definir que todos os intérpretes se utilizem da metáfora como uma obrigatoriedade para o balizamento de suas ações e a tomada de decisões, ou seja, não se pode afirmar que todos os atores institucionais que adotam a citada posição são sectários da tese de Dworkin.

Ao contrário, o que se espera, por ora, é o real entendimento sobre a ordem jurídica ante às inúmeras problemáticas postas em um cenário fático, analisando o contexto sob uma ótica extraordinariamente ampla, renunciando a condutas e posturas ativistas e insuladas que ameaçam o Princípio do Pacto Federativo, ou seja, que a atuação dos atores institucionais do Estado Democrático de Direito possibilitem uma discussão coesa, coerente e harmônica entre todos os envolvidos, visando a construção de um cenário de fortalecimento e solidificação do vasto Acordo Federativo, afinal, hodiernamente, um Estado não se torna fragilizado com condutas extremas, repentinas e imediatas, mas sim, através de ações que dilapidam em mínimos rumores a base de uma Democracia.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. Comentários à Constituição Federal Brasileira (coligidos e ordenados por Homero Pires). São Paulo: Saraiva&CIA, 1993.

BARROSO, Luís R. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – Os conceitos Fundamentais. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596700. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596700/>. Acesso em: 15 abr. 2023.

BARROSO, Luís R. Interpretação e Aplicação da Constituição, 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. E-book. ISBN 9788502075313. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502075313/>. Acesso em: 21 abr. 2023.

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. 18ª ed. - São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais. CONSULTA – QUESTIONAMENTOS/ORIENTAÇÃO JURÍDICA ACERCA DA APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 173, DE 27 DE MAIO DE 2020, PUBLICADA NO D.O.U EM 28 DE MAIO DE 2020, QUE ESTABELECE O PROGRAMA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS SARS-COV-2 (COVID-19), E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS. NOTA TÉCNICA SUGESP Nº. 183/2020 (15636942): DÚVIDAS SOBRE MATÉRIAS DE COMPETÊNCIA DA SUPERINTENDÊNCIA CENTRAL DE POLÍTICA DE RECURSOS HUMANOS - SCPRH E DA SUPERINTENDÊNCIA CENTRAL DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL – SCAP, BEM COMO INTERPRETAÇÃO DE ALGUNS DISPOSITIVOS DA REFERIDA LEI. Parecer Jurídico n. 16.247/2020 - Interessado Diretoria Central de Cargos, Carreiras e Remuneração – DCCCR. Disponível em: <https://advocaciageral.mg.gov.br/legislacao/parecer-16-247-aprovado-pelo-advogado-geral-de-22-07-2020/>. Acesso em: 12/05/2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n. 150, de 02 de junho de 2020. Altera a Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, que Estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19). Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2254287>

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 25/03/2023.

BRASIL. Decreto Federal n. 10.593 de 24 de dezembro de 2020. Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil e do Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil e sobre o Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil e o Sistema Nacional de Informações

sobre Desastres. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10593.htm. Acesso em 29/04/2023.

BRASIL. Lei Complementar n. 173, de 27 de maio de 2020. Estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências. Brasília, DF. Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp173.htm. Acesso em 29/04/2023.

BRASIL. Lei Complementar n. 191, de 08 de março de 2022. Altera a Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19). Brasília, DF. Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp191.htm. Acesso em 03/06/2023.

BRASIL. Ministério Público Federal. CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMAS GERAIS DE FINANÇAS PÚBLICAS. INICIATIVA PRIVATIVA. INEXISTÊNCIA. DE DESPESAS COM PESSOAL. VEDAÇÃO TEMPORÁRIA. ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. FEDERAÇÃO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. Parecer AJCONST/PGR n. 388422/2020. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Brasília -DF. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 981 (julgamento em 17/12/1993). Disponível em www.stf.jus.br

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 6450/DF. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 12/05/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153-DF. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 02/04/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação Constitucional 48.157/SP. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 02/06/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação Constitucional 48.178/SP. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 13/05/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1.311.742, Tema 1137. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em 13/05/2023.

CARVALHO, Matheus. Manual de Direito Administrativo. 10. Ed. – São Paulo: JusPODIVM, 2022

CORDISBURGO. Impacto Orçamentário-Financeiro: decorrente da concessão de vantagens com pagamento retroativo referente ao período de janeiro a abril /2023. Diário Oficial do Município, 2023. Disponível em: <https://cordisburgo.mg.gov.br/licitacao/wp-content/uploads/sites/7/2023/05/Impacto-Progressoes.pdf>. Acesso em: 03/06/2023.

CORDISBURGO. Lei Municipal n. 1.802 de 29 de novembro de 2022. Estima a receita e fixa a despesa do Município para o Exercício de 2023. Cordisburgo, MG. Diário Oficial do Município, 2022. Disponível em: <https://cordisburgo.cam.mg.gov.br/transparencia/loa/>. Acesso em: 03/06/2023.

CORDISBURGO. Parecer Jurídico n. 051 de 30 de junho de 2022 (com efeitos de nota jurídica). Diário Oficial do Município, 2022.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de teoria geral do Estado. 30ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011

DWORKIN, Ronald. O império do direito. Tradução Jefferson Luiz Carmargo. 1ª. Ed.-São Paulo: Martins Fontes, 1999.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Censo Brasileiro de 2010. Rio de Janeiro: IBGE, 2012. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/mg/cordisburgo/panorama>. Acesso em: 03/06/2023.

LOPES, Ziel Ferreira. Onde habita o juiz Hércules? Uma aproximação entre teorias da interpretação e questões institucionais. São Leopoldo, 2020. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

MENDES. Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MINAS GERAIS. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Consulta 1.114.605. Decisão Monocrática – Relator: Conselheiro Cláudio Couto Terra. Disponível em: <https://www.tce.mg.gov.br/Processo/>. Acesso em 03/06/2023.

MINAS GERAIS. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Consulta 1.114.737. Tribunal Pleno – Relator: Conselheiro Gilberto Diniz. Disponível em: <https://www.tce.mg.gov.br/Processo/>. Acesso em 03/06/2023.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional – 36. ed. – São Paulo: Atlas, 2020.

MORALES, Cesar Mecchi. Originalismo e Interpretação Constitucional. São Paulo, 2011. 274 p. Tese (Doutorado em Direito do Estado – Direito Constitucional). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 21ª. Ed. – São Paulo: Atlas, 2008.

STRECK, Lenio L. Verdade e consenso. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9788547215644. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547215644/>. Acesso em: 07 mai. 2023.

STRECK, Lenio. Ciência Política e teoria do estado. 5ª ed.- Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional – 18. Ed.- São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

O CONSTITUCIONALISMO NO PENSAMENTO DE HANNAH ARENDT

Matheus Otto Rocha Koenig

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como tema o constitucionalismo no pensamento de Hannah Arendt. Busca-se entender como funciona um Estado constitucional moderno, considerando, sobretudo, o ideal do Estado Democrático de Direito, projetado após as duas grandes guerras mundiais. Tal forma de Estado visa assegurar a todos os indivíduos uma existência digna e a proteção contra abusos e arbitrariedades praticados pelos governantes em nome do Estado. Neste trabalho busca-se explicar o que é o constitucionalismo e como ele surge em meio às relações existentes entre as esferas do direito e da política, sob a ótica da filósofa Hannah Arendt. O período analisado pela autora foi marcado pela decadência dos modelos de Estado até então existentes, que possibilitaram que fossem praticadas várias formas de barbáries contra os seres humanos, puramente por razões de ideologias discriminatórias de minorias, o que representou uma verdadeira decadência dos direitos humanos. Para se aprofundar nessa seara, antes faz-se necessário entender como ocorrem as relações de poder na sociedade, sobretudo na esfera política, que servirá como subsídio para os modelos de Estados republicanos e democráticos modernos.

Nesse diapasão, na segunda seção deste trabalho será demonstrado que, para Arendt, as relações humanas são baseadas em relações de poder, de forma que a política pressupõe tais relações, as quais possuem como condição necessária para sua existência a pluralidade humana. Assim, será demonstrado ao longo dessa pesquisa que, para a escritora alemã, a filosofia política é essencialmente crítica, de modo que deve ser capaz de formar opiniões e pensamentos, fazendo-se necessário, para isso, o uso público da razão, de forma a incluir a participação ativa das pessoas na formação do pensamento crítico, pois o agir político só se torna possível quando está assegurado direito à participação política ativa de todos, indistintamente, na esfera pública. Além disso, será demonstrado que o pensamento arendtiano rompe com a corrente tradicional do pensamento filosófico que entende que as relações de poder ocorrem por meio da imposição e da força. Para Arendt, em uma democracia, as relações de poder são baseadas no consentimento mútuo, por meio da ação política (a ação em conjunto), de modo que as instituições políticas do Estado devem assegurar um espaço para o debate (sendo garantido o direito ao dissenso). Será comprovado no decorrer do corpo deste trabalho que, para haver uma ordem política e jurídica estável, segura

e durável é necessária a participação ativa dos cidadãos na formação dessa ordem e da vontade estatal. Caso contrário, instaura-se a desconfiança em massa no Estado e no governo, o que ocasiona a desordem e conflitos internos, em um movimento que sempre terá por fim a derrocada da ordem e do poder até então instituído ou, no mínimo, a desobediência civil por alguns grupos sociais que, embora não necessariamente objetive a ruptura do poder e da ordem existentes, almejam mudanças no *status quo* nesses estabelecido.

Ademais, também será explanado neste trabalho, na terceira seção, as críticas de Arendt ao modelo do Estado-nação moderno, sobretudo com enfoque na questão das minorias e refugiados apátridas, que são problemas que surgiram em decorrência da forma de organização e estrutura da ordem política e jurídica desse modelo de Estado. Será demonstrado que tal problema coloca em questão a disparidade entre o Estado-nação moderno e os princípios basilares do que se objetiva constituir como Estado Democrático de Direito. O surgimento dos refugiados apátridas, indivíduos colocados fora da ordem jurídica estatal, causam um embaraço à estrutura conceitual tradicional, uma vez que mesmo estando dentro do seu território, não estão sujeitos às normas protetivas daquele Estado, tampouco podem ser dirigidos legalmente a outro local, haja vista não serem cidadãos de nenhuma Estado. Com base nisso, será evidenciado que a ordem dos Estados-nação europeus, eminentemente, tende a sofrer uma derrocada, tanto no âmbito interno de cada um, como também por conflitos externos entre Estados-nação distintos. Para fundamentar tal ponto, será feita a análise dos paradigmas do Estado-nação mencionados por Arendt e apresentados por Volk (2022), em sua obra “A Ordem da Liberdade”.

Por fim, na quarta seção dessa pesquisa será abordada a temática do constitucionalismo e o direito no pensamento de Hannah Arendt, explicitando os tipos de constituição na ótica da pensadora alemã, bem como a questão da revolução, sua origem, princípios e efeitos. Outrossim, será necessário demonstrar a relação existente entre as esferas do direito e da política no ideário de Arendt e a forma como ocorre tal entrelaçamento. Para elucidar tal aspecto do pensamento da escritora, será dissertado acerca das críticas que a mesma faz à forma de governo em específico da democracia representativa, elucidando a necessidade de se mesclar tal forma de governo com instituições políticas que permitam a participação política direta por parte do cidadão. Nessa seara, será demonstrado na ótica arendtiana, como a desobediência civil se torna uma forma de ação política direta e autêntica, que visa assegurar o espaço de liberdade existente na estrutura estatal, mesmo sem tentar romper com o poder e a ordem político-jurídica estabelecida, diferenciando-se da revolução nesse aspecto. Essa última tem por escopo romper com o *status quo* estabelecido e instituir um novo poder e uma nova ordem político-jurídica.

O problema que se busca investigar nessa pesquisa diz respeito às bases do constitucionalismo moderno e como deve ser compreendida a relação entre direito e política, de forma que seja possível assegurar a existência de ordens política e jurídica estáveis, seguras e duradouras, em que seja garantido um espaço de liberdade, pautado no consenso e na pluralidade, para que todos possam participar ativamente da política e da formação da vontade estatal.

É clara a relevância social de tal tema na atualidade, haja vista que Hannah Arendt desenvolveu a maior parte da sua obra em meados e no final do século XX e seu contexto de vida foi marcado pelos eventos do período entre guerras e da Segunda Guerra Mundial. A obra dessa autora, até então, resta ainda pouco trabalhada do ponto de vista jurídico, e considerando a sua importante contribuição para a formação do modelo atual de Estado Democrático de Direito, pautado em uma ordem constitucional livre, é de suma importância desenvolver e aprofundar os estudos nas obras dessa importante filósofa. Tal importância se revela principalmente a fim de entender por que é necessário ter uma garantia constitucional de proteção aos direitos humanos fundamentais em prol de todas as pessoas, sem distinções étnicas ou de origem histórica, impondo limites à atuação estatal, para que governantes não possam praticar arbitrariedades e atrocidades contra grupos minoritários, outrora vistas no contexto social e político vivenciado pela autora, para satisfazerem seus desejos pessoais e ideologias políticas.

Nesse diapasão, tal tema se vincula fortemente à Ciência do Direito e à Filosofia Política, haja vista que se trata de processo de formação e organização do Estado e suas instituições, o que ocorre mediante a construção efetivada pela política e o sistema jurídico, que em sua constituição estabelece a estrutura e organização do Estado Democrático de Direito. Na própria constituição, que dá origem ao Estado, tem-se a base de todo o sistema jurídico e político, bem como a positivação de princípios inerentes à sociedade que forma aquele determinado Estado. Haja vista tais aspectos inerentes ao tema aqui exposto, fica evidente a importância para os estudiosos do direito entenderem a relação entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt, para compreender o que é o constitucionalismo moderno e como o Estado Democrático de Direito, surgido a partir disso, é organizado (bem como suas instituições políticas, estatais e o próprio sistema jurídico como um todo).

Elucidados tais aspectos desse trabalho, cumpre salientar que o seu objetivo central é tentar compreender o conceito de constitucionalismo através da relação entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt. Já, em relação à tipologia e classificação dessa pesquisa, tem-se que, quanto aos fins é descritiva e explicativa, porque tenta registrar, analisar e interpretar fatos e teorias, bem como aprofundar na identificação e explicação das causas e fatores que originam o problema objeto da pesquisa, bem como relacionar tais aspectos a fim de se entender os efeitos e encontrar uma solução para o

problema identificado; quanto à metodologia utilizada para o desenvolvimento do trabalho, trata-se de pesquisa exclusivamente bibliográfica, por se basear apenas em literaturas, teses de doutorado e artigos científicos correlatos ao tema do trabalho, formando-se um referencial teórico; e, por fim, quanto à natureza da abordagem, trata-se de pesquisa exclusivamente qualitativa, por se dispor a fazer análises aprofundadas sobre os fenômenos estudados, todavia sem empregar instrumentos estatísticos e de quantificação.

Destarte, no corpo deste trabalho, em suma, será dissertado sobre o constitucionalismo e o Estado moderno, sua origem, as revoluções da modernidade, a relação entre direito, política e poder, bem como sobre a ação política autêntica, tudo isso na visão da filósofa e escritora alemã Hannah Arendt, dada a relevância das suas ideias para a temática ora em análise.

2. POLÍTICA E PODER NO PENSAMENTO DE HANNAH ARENDT

Para iniciar tal assunto, é mister ressaltar que política e poder são relações que se estabelecem entre os seres humanos, de forma que, para existirem, pressupõem-se a pluralidade humana. Para esclarecer tal temática, pode-se basear nas elucidações de Hugo Araújo Prado, apresentadas em sua Tese de doutorado, submetida ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Minas Gerais, denominada pelo título “Hannah Arendt, Leo Strauss e o Estatuto do Problema da Normatividade na Teoria Política”. Segundo Prado (2019), Arendt diferencia filósofos tradicionais e escritores políticos, de forma que os primeiros são aqueles que pensam a política de uma ótica externa, sem se inserir em tal atividade, de forma a realizar a atividade racional na *solitude*, na qual o filósofo só se relaciona com os seus pares, mas não com as pessoas na esfera política; já, em contrapartida, os escritores políticos são aqueles que participam ativamente e possuem uma experiência política concreta, estabelecendo relações de comunicação com as demais pessoas, consideradas em sua pluralidade.

Ainda, segundo Prado (2019), Arendt estabelece que existem pensadores que são uma exceção a essa classificação apresentada, a exemplo de Sócrates e Kant, porque esses, embora sejam filósofos, em sua atividade filosófica possuem compreensão e aceitação da pluralidade humana. Sócrates através da maiêutica, por tal método consistir na prática da filosofia na praça pública, como uma forma de ajudar as pessoas a encontrarem sua própria verdade na *doxa*, a extraírem o seu próprio conhecimento existente no seu interior, considerando as pessoas como plurais, cada qual com sua própria verdade distinta dos demais; já, em Kant, Arendt destaca a consideração pela pluralidade humana em seu método do imperativo categórico, em que a atividade de pensar e realizar a faculdade do julgar não mais é restrita apenas a

alguns indivíduos escolhidos, que seriam os filósofos, mas deveria ser realizada por todos do gênero humano, pelo homem médio, todos aqueles que já refletiram sobre a vida.

Nesse diapasão, para Prado (2019) a filosofia crítica pressupõe a comunicação com outras pessoas, pois para que se formem opiniões e convicções é necessário que o pensamento crítico seja exposto ao público. Assim, para esse autor, a razão demanda um uso público para o seu exercício, pois a atividade do pensar criticamente só existe quando considerada em pluralidade com os demais membros da comunidade. Cita-se excerto da obra supramencionada, a fim de esclarecer tal argumentação:

Por esse motivo, a filosofia crítica sempre tem consequências políticas, na medida que se caracteriza como uma forma de pensar que se abre e se expõe ao público. Contudo, nesse movimento, mantém-se como pensamento independente, ao mesmo tempo que acredita em (e avalia positivamente) poder incorporar a participação de mais pessoas [...] O pensamento dogmático, em contra distinção, permanece dependente das doutrinas de seus fundadores a tal ponto que a exposição dos seus ensinamentos à opinião pública é sempre vista como indesejável. O pensamento crítico relaciona a faculdade do pensar com a demanda do seu uso público, sem o qual nenhum pensamento ou opinião pode se formar [...] Desse modo, considerando que se falar o que se pensa é uma vocação do ser humano, a razão demanda um uso público (estar em comunidade com os outros) (PRADO, 2019, p. 98-99).

Ademais, o escopo deste trabalho é demonstrar o conceito de constitucionalismo, a partir da relação entre direito e política, no pensamento de Hannah Arendt. Assim, é imperioso esclarecer o que essa autora entende por política. Embora Arendt não tenha definido de forma taxativa, pois se trata de um conceito aberto e de grande complexidade, deixou evidente em suas obras que se trata a política de um fenômeno social e coletivo, que a política só existe entre todas as pessoas, de forma que se enxergue a pluralidade de sujeitos e se conviva em harmonia com as diferenças uns dos outros. Para Arendt, a política funciona como uma espécie de ponte entre o estado de natureza da humanidade e o estado organizado de forma civilizada em sociedade, que a política é a ferramenta que fez o homem ser capaz de se organizar em conjunto uns com os outros, em sociedade, em prol dos objetivos comuns fundamentais para a sua sobrevivência, segurança e bem-estar. Assim, entende essa autora que a política é o poder do povo, na mão de todos

igualmente, e para o bem de todos, dialeticamente, erradicando-se as discriminações contra as minorias.

Além disso, de acordo com Volk (2022), Arendt esclarece que a política se baseia em poder, mas que este não se fundamenta em violência e imposição da vontade por meio da força, mas, sim, em consentimento e apoio. Nesse ponto, a filósofa alemã rompe com uma linha tradicional do pensamento político, a qual era seguida por filósofos como Platão, Maquiavel, Hobbes, Marx e Weber. Já, quanto à ideia do modo como ocorre o consentimento e o apoio, Arendt diverge de Habermas, que acredita que consentimento significa algo primariamente racional, enquanto aquela entende que consentimento ocorre quando cada indivíduo entende que não é possível efetivar nada no mundo concreto sozinho, para isso faz-se necessário agir em conjunto com os demais. Para esclarecer tais disposições, cita-se trecho da obra desse mesmo autor supracitado, ao abordar a filosofia de Hannah Arendt:

A questão central é, portanto, a de uma forma de consenso ou de constelação de poder que também reflita e torne possível a pluralidade. Se toda forma de consenso e constelação de poder surge do falar e do agir, a questão urgente é como o agir político deve ser conduzido a fim de fazer surgir formas de consentimento e apoio capazes de realizar politicamente a pluralidade (VOLK, 2022, p. 267).

Para complementar esse raciocínio, vale ressaltar o pensamento de Arendt acerca da ação política e da desobediência civil, conforme elucidado por Helton Adverse, em seu artigo denominado “Arendt, a democracia e a desobediência civil”, cita-se excerto desse artigo:

Para ela, a democracia moderna em geral – e a democracia representativa em particular – apenas pode se manter viva se estiver assegurada a possibilidade de uma ação política autêntica, como é exemplificada pela desobediência civil (ADVERSE, 2012a, p. 413).

Com esse excerto, Adverse (2012a) demonstra o cerne da crítica arendtiana à democracia representativa, pois, de acordo com a pensadora alemã, o modelo de democracia representativa moderna arrefece o espírito revolucionário, porque este clama pela participação política ativa do cidadão, isto é, a ação política direta e autêntica dos indivíduos enquanto membros do corpo social, considerados em sua pluralidade. De acordo com Arendt, como será aprofundado no tópico 4.3 deste trabalho (que trata da questão da desobediência civil como uma forma de exercício da ação política autêntica), o sistema político do Estado-nação moderno, baseado na ação política exerci-

da através do sistema de representação, transforma tal ação em mera atividade administrativa. Os representantes apenas seriam instrumentos para executar a ação política em nome dos seus eleitores, afastando a participação direta dos representados na formação da vontade e nas ações do Estado. Ou, ainda, uma outra saída seria que a representação impõe o mesmo sistema de dominação anterior às revoluções, característico dos sistemas de governo das monarquias absolutistas, em que os representados outorgam o poder aos representantes, e estes passariam a exercê-lo sem estarem vinculados à vontade e interesses daqueles, instituindo novamente uma forma de centralização do poder e dominação. Assim, para Arendt, de acordo com o entendimento de Helton Adverse (2012a), o sistema de democracia baseado na representação desnatura a ação política autêntica na sua essência, seja pela ótica da transformação dessa em mera atividade administrativa nas mãos dos representantes, ou seja, pelo entendimento da representação como forma de centralização do poder e instrumento de dominação na figura dos representantes. De acordo com Arendt, a verdadeira ação política, aquela característica do espírito revolucionário, pressupõe a pluralidade, e o seu exercício ocorre através da participação direta dos membros da sociedade, como demonstração do poder autêntico e legítimo nas mãos dos membros do corpo social, não de forma concentrada em certos grupos dominantes.

3. O CONSTITUCIONALISMO DO ESTADO-NAÇÃO MODERNO

Ao longo deste tópico será abordada a visão arendtiana do modelo de Estado moderno, também conhecido como Estado-Nação, sobretudo com o objetivo de descrever um pouco do constitucionalismo nesse tipo de Estado. Todavia, primeiramente faz-se necessário uma breve descrição sobre os conceitos de Nação e Estado de acordo com as concepções da filósofa alemã, bem como apresentar um pouco dos paradoxos do Estado-Nação que são elencados pela autora.

3.1 O QUE É NAÇÃO NA VISÃO DE HANNAH ARENDT

A visão arendtiana do conceito de nação se centra principalmente em uma análise histórico-política da Revolução Francesa, com enfoque nas ideias de Rousseau, que foram tomadas como um dos principais paradigmas desse evento histórico revolucionário.

Para Arendt, ao contrário de muitos outros pensadores, a nação não está ligada necessariamente à ideia de ordem, mas, sim, a homogeneidade. Isso fica evidente nos Estados-nação modernos quando esses se mostraram incapazes de lidar de forma adequada e eficiente com o problema dos refugiados, das minorias e dos apátridas. Isso ocorreu de forma que no período entreguerras surgiu um grande número de refugiados nos Estados continentais

europeus, bem como de pessoas que perderam o seu direito à nacionalidade que tinham de origem, em razão dos conflitos bélicos e de várias formas de perseguição por motivos de etnia, raça, religião, política e dentre outros. (VOLK, 2022).

O que pode se perceber é que, pela leitura da obra do autor acima citado, baseado no pensamento de Arendt, os refugiados, minorias e apátridas não eram inclusos no tratamento do ordenamento jurídico dos Estados-Nação, apenas os indivíduos que tinham o vínculo de nacionalidade com esse eram reconhecidos e protegidos pelo ordenamento jurídico. Assim, aqueles grupos de pessoas (minorias e refugiados apátridas) ficavam abandonados, à mercê de sua própria sorte. E, ainda, em uma fase mais avançada, a ideia de homogeneidade dos Estados-nação Europeus, resistentes a incluir o direito dessas pessoas em seus ordenamentos jurídicos internos, começaram a adotar políticas mais agressivas no sentido de expulsá-los de seus territórios para seus Estados de origem, ou, no caso dos apátridas, que não tinham um lugar ao qual pertenciam, dar poder à polícia para adotar uma política repressiva e agressiva de encarceramento em massa.

Ainda, de acordo com Volk (2022), Arendt aborda o conceito de nação sob diferentes perspectivas, mas a principal e mais usada é a histórico-política, pela qual um povo se entende como nação quando ocupa um mesmo território historicamente e, também, são marcados pela sua cultura, religião, língua e costumes em comum, de forma que se entendem como uma unidade, isto é, um grupo de pessoas com características comuns. Nesse sentido, cita-se a explanação feita por Arendt em seu livro “Origens do Totalitarismo”:

O Estado-nação, com a sua reivindicação de representação popular e soberania nacional, tal como havia evoluído desde a Revolução Francesa até o século XIX, resultava da combinação de dois fatores que, ainda separados no século XVIII, permaneceram separados na Rússia e na Áustria-Hungria até 1919: nacionalidade e Estado. As nações adentravam a história e se emancipavam quando os povos adquiriam a consciência de serem entidades culturais e históricas e a de ser o seu território um lar permanente marcado pela história comum, fruto do trabalho dos ancestrais, e cujo futuro dependeria do desenvolvimento de uma civilização comum. Onde quer que surgissem, os Estados-nações cessavam quase que por completo os movimentos migratórios (ARENDR, 1989, p. 260-261).

Nesse sentido, é possível constatar que Arendt (1989) ainda ressalta que, com a queda da monarquia absolutista e o surgimento do Estado-Nação,

a vontade geral, que antes era unificada no soberano, passou a ser fragmentada entre os diversos grupos sociais existentes na sociedade. Isso gerou um conflito interno que fez com que a nação passasse a controlar a estrutura do Estado. Como exemplo, na França pós-revolução, vê-se que, por um lado, os direitos fundamentais (referidos como direitos do homem) foram dotados de caráter universal, ou seja, deveriam ser garantidos a todos os seres humanos, indistintamente. Por outro lado, aqueles que estivessem a habitar o território do Estado (Estado este concebido com a roupagem dada pela reivindicação de soberania nacional, o Estado-Nação) estavam sujeitos apenas a direitos nacionais, assegurados somente àqueles que ocupassem o território do Estado por direito de nascimento, pela sua origem, os quais eram considerados os verdadeiros cidadãos do Estado, isto é, parte da nação. A mesma autora destaca que disso surgiu um verdadeiro conflito entre Nação e Estado, que teve como base o nacionalismo, fazendo com que a nação dominasse o Estado e utilizasse sua estrutura em prol dos indivíduos que tinham sua origem histórica e cultural vinculadas àquele território, excluindo-se os demais – principalmente minorias, refugiados e apátridas – dos direitos fundamentais assegurados pela nova ordem estatal instituída pela revolução.

Para ilustrar tal pensamento da filósofa alemã, cita-se excerto extraído diretamente da obra “Origens do Totalitarismo”:

Em nome da vontade do povo, o Estado foi forçado a reconhecer como cidadãos somente os "nacionais", a conceder completos direitos civis e políticos somente àqueles que pertenciam à comunidade nacional por direito de origem e fato de nascimento. Isso significa que o Estado foi parcialmente transformado de instrumento da lei em instrumento da nação. A conquista do Estado pela nação foi facilitada pela queda da monarquia absoluta e pelo subsequente surgimento de classes [...] O conflito latente entre o Estado e a nação veio à luz por ocasião do próprio nascimento do Estado-nação moderno, quando a Revolução Francesa, ao declarar os Direitos do Homem, expôs a exigência da soberania nacional. De uma só vez, os mesmos direitos essenciais eram reivindicados como herança inalienável de todos os seres humanos e como herança específica de nações específicas; a mesma nação era declarada, de uma só vez, sujeita a leis que emanariam supostamente dos Direitos do Homem, e soberana, isto é, independente de qualquer lei universal, nada reconhecendo como superior a si própria. O resultado prático dessa contradição foi que, daí por diante, os direitos humanos passaram a ser protegidos e aplicados somente sob a forma de direitos na-

cionais, e a própria instituição do Estado, cuja tarefa suprema era a de proteger e garantir ao homem os seus direitos como homem, como cidadão —isto é, indivíduo—e como membro de grupo, perdeu a sua aparência legal e racional e podia agora ser interpretada pelos românticos como a nebulosa representação de uma "alma nacional" que, pelo próprio fato de existir, devia estar além e acima da lei (ARENDT, 1989, p. 261-262).

Dessa forma, e de acordo com os comentários de Volk (2022), a compreensão de Arendt sobre o conceito de nação perpassa pela análise de como a vontade geral é formada a partir das ideias de Rousseau. De acordo com tal interpretação, a filósofa alemã entende que para o filósofo francês, um dos principais expoentes para a Revolução Francesa, a vontade geral não é formada através do discurso, mas, sim, de forma interna em cada indivíduo, de maneira que cada um, em seu âmbito interno, controle a si mesmo para renunciar à sua vontade individual em prol da vontade geral de todos, isto é, da nação. Arendt chama isso de internalização do político, em um processo que o próprio indivíduo se torna o seu carrasco, e não mais um súdito controlado por um terceiro soberano, como o era no regime absolutista.

Assim, para Rousseau, na interpretação de Arendt, a vontade geral seria homogênea e unida, uma reivindicação absoluta, que ocorre no âmbito interno de cada indivíduo, em um processo de alienação de si mesmo e de seus interesses individuais em prol da formação da nação, que ocorre por meio da identificação e adesão da vontade geral do povo (VOLK, 2022).

3.2 A CONCEPÇÃO ARENDTIANA DE ESTADO

De acordo com a análise da obra de Arendt, feita por Volk (2022), pode-se concluir que a filósofa alemã não emprega muita precisão terminológica ao usar o termo Estado-nação, de modo que o emprega em diferentes acepções, a depender do contexto, as vezes no sentido de distinguir entre as formas de organização estatal existentes, em que o Estado-nação é visto por Arendt como uma forma que foge à monarquia, por colocar os cidadãos como iguais perante a lei; e, por outro lado, também emprega o termo Estado-nação no contexto de pertencimento nacional, em que tal termo justifica a vontade nacional, tida aqui como vontade geral ou vontade do povo, como a fonte legitimadora das tomadas de decisões políticas do Estado. Ainda, percebe tal autor que Arendt muitas vezes utiliza os termos Estado-nação e Estado moderno nacional como se fossem sinônimos, o que gera uma certa confusão terminológica. Todavia, pode perceber-se que, quando utiliza este último termo, Arendt se refere mais ao aspecto político-legal do Estado como uma estrutura organizada racionalmente, baseada nas ideias de Max Weber, enquanto ao utilizar o termo Estado-nação o significado depende do

contexto, podendo ser uma das duas possíveis conotações elucidadas acima nesse parágrafo.

Ainda, seguindo a linha de pensamento de Volk (2022), existe uma teoria que traça um paralelo da concepção arendtiana da origem e natureza do Estado Moderno Europeu com o pensamento de Hegel, em sua Filosofia Política do Estado. O autor que expõe tal argumento é Roy Tsao, segundo o qual ambos os filósofos defendem uma ideia de que a função primordial do Estado é promover a integração social, sob dois paradigmas principais, quais sejam: o primeiro se refere à dualidade política no Estado, como ocorreu na Revolução Francesa, entre *Bourgeois* e *Citoyen*, a única diferença é que Hegel defende ser possível e essencial tal dualidade existente entre os detentores do poder político no Estado. Já Arendt, por outro lado, reconhece tal dualidade, mas acredita não ser possível conciliar-se, causando conflito interno no Estado. O ponto em comum é que ambos os pensadores reconhecem a existência de tal dualidade. O segundo paradigma refere-se à manutenção da ordem legal estatal, de forma que os cidadãos reconheçam, de forma recíproca, direitos existentes entre si, o que é essencial para a efetiva realização humana enquanto indivíduos pertencentes a uma comunidade. De fato, tanto Hegel como Arendt defendem tal ideia, porém vários outros pensadores (em verdade, a maioria) da Teoria do Estado e da Filosofia do Direito dos séculos XIX e XX também defendem tal paradigma, o que não torna Arendt uma pensadora que segue especificamente a Teoria da Filosofia Política e do Estado de Hegel. Conforme o entendimento de Volk (2022), as ideias de Arendt no que tange à teoria da origem e natureza do Estado Moderno Continental Europeu se assemelham e se apoiam muito mais na teoria de Max Weber, pelos fundamentos expostos no parágrafo anterior.

Embora alguns autores, como Peter Baehr, defendam que Arendt tem ideias opostas a Weber e é uma crítica de seu pensamento, Volk (2022) sustenta que, embora de fato Arendt faça críticas ao pensamento do sociólogo alemão, mas residem na questão de como ocorre a racionalidade intrínseca ao direito e a relação desse mecanismo humano com a política. No que tange à origem e natureza do Estado moderno, Arendt é fortemente influenciada pelo pensamento weberiano, sobretudo pelo exposto em sua obra “História Geral da Economia”, em que Weber relaciona o surgimento do Estado moderno com a ruptura do sistema feudal e surgimento do sistema capitalista, em que o Estado e a economia se relacionam de forma intensa. Assim, para o sociólogo alemão existe um entrelaçamento entre a política e a economia no Estado Moderno Continental Europeu. De acordo com a leitura do que diz Volk (2022), Arendt é adepta de tal ideia de Weber sobre a origem do Estado moderno, de forma que ela relaciona a questão dos judeus a isso, em que inicialmente os judeus com grande poder econômico eram tidos como aliados por alguns Estados-nação modernos, pois o poder econômico é essencial na estrutura deles, tanto na concepção de Weber como na de Arendt. Pode extrair-se da obra de Arendt, “Origens do Totalitarismo”, tal entendimento:

Quando falharam todas as tentativas de aliar-se a uma das classes principais da sociedade, restou ao Estado impor-se como poderosa empresa comercial. O crescimento dos negócios estatais foi causado pelo conflito entre o Estado e as forças financeiramente poderosas da burguesia, que preferiu dedicar-se ao investimento privado, evitando a intervenção do Estado e recusando-se a participar de maneira ativa no que lhe parecia ser empresa "improdutiva". Foram assim os judeus a única parte da população disposta a financiar os primórdios do Estado e a ligar seu destino ao desenvolvimento estatal. Com o seu crédito e suas ligações internacionais, estavam em excelente posição para ajudar o Estado-nação a afirmar-se entre os maiores empregadores e empresas da época (ARENDT, 1989, p. 37-38).

Tal argumento serve para demonstrar que Arendt tem o pensamento alinhado com o de Max Weber no que tange à origem e natureza do Estado Moderno. Nesse diapasão, ao interpretar o que diz Volk (2022), em sua obra "A Ordem da Liberdade", para Weber o Estado Moderno se diferencia do Estado, porque neste último a forma de dominação ocorre por meio da força apenas, arbitrariamente, e o Estado não participa ativamente na economia; enquanto que, no Estado Moderno, o poder e a ordem são mantidos por meio de dominação legal, embora ainda exista o elemento força, mas existe o império da lei, em uma ordem dotada de racionalidade, essa ordem legal racional é a base do Estado Moderno, de acordo com Weber, o que não existe na estrutura dos modelos de Estados anteriores. Contudo, nessa ordem racional legalista não existem mais os antigos privilégios a certas classes e estamentos do antigo sistema, os quais financiavam o Estado com seus recursos.

Assim, agora todos estão submetidos à ordem legal racional do Estado Moderno. Mas a consequência disso é que agora esse último, com o advento do sistema capitalista, que contribuiu fortemente para o surgimento de tal ordem legal racional, precisa de uma nova forma de obter recursos próprios, haja vista as crescentes demandas sociais, o que faz com que o Estado Moderno precise atuar como um agente econômico independente na economia capitalista, pois os particulares preferiam investir seus recursos na crescente privatização da economia, ao invés de investir em auxílio à estrutura estatal. Daí o papel crucial dos judeus na manutenção dos Estados-nação Modernos da Europa Ocidental, como explicitado por Arendt na citação retrotranscrita, pois foram esses quem surgiram como seus financiadores, em uma rede intereuropeia e supranacional judaica. Os judeus se abstinham de participar ativamente na economia privada, devido às suas convicções religiosas e, assim, através da nação judaica supranacional, que Arendt denomina com uma nação, espalhada pelos territórios nacionais de toda a Europa Ocidental

e Central, os Estados-nação modernos, agora como instituições, pudessem obter financiamento e serem agentes na economia privada, que estava em crescente ascensão, a fim de obterem recursos para sobreviver e atender às crescentes demandas sociais que surgiam como consequências do próprio sistema capitalista ocidental. (ARENDT, 1989).

Além disso, é importante destacar que o pensamento de Arendt, ainda de acordo com Volk (2022), também se alinha com o de Weber no que se refere ao Estado-nação ser uma forma de Estado Moderno diferente das anteriores, pelo fato desse sistema exigir que o Estado estivesse acima de todas as classes sociais e fosse completamente independente da sociedade, o que ocasiona o distanciamento entre Estado e sociedade, de forma que a vontade geral, representada através da nação, era a única e verdadeira representante do povo, com sua pluralidade de interesses particulares em comum acordo, na forma de vontade geral unânime e uníssona. Foi a vontade geral, na figura da nação que, segundo Arendt, substituiu a figura do rei nas monarquias absolutistas como governante e representante do povo no modelo de Estado-nação Moderno Europeu Ocidental. E, para efetivar tal independência do Estado em relação à sociedade, condição essencial da origem e estrutura do Estado-nação Moderno, tanto Arendt quanto Weber expõem ser imperioso o Estado ter capacidade de atuar como agente na economia privada, para conseguir uma forma de obter seus próprios recursos financeiros. O que era diferente nos outrora Estados Modernos Absolutistas, ou em relação ao paradigma do Estado no Sistema Feudal, diz respeito ao fato de que esses últimos eram dependentes dos seguimentos sociais ou estamentos para obter suas receitas de forma vinculada. Já, o Estado-nação Moderno, por outro lado, deve auferir suas receitas de forma independente, mediante sua atuação direta na economia privada.

3.3 A CRÍTICA DE ARENDT AO MODELO DE ESTADO-NAÇÃO MODERNO

Na visão de Arendt (1989), na obra “Origens do Totalitarismo”, com a queda das monarquias absolutistas e o desaparecimento da figura dos reis, os quais tinham a função de centralizar a vontade geral do povo, a tendência era que surgissem diversos interesses em conflito dos diferentes segmentos sociais, gerando um clima de conflitos generalizados e guerras civis. Todavia, surgiu a ideia de nação como forma de centralizar a vontade geral de um povo, identificados pela sua origem em comum, isto é, sua nacionalidade. Assim, a nacionalidade, ou seja, a origem natural, se tornou o elemento aglutinador que unia o Estado à sociedade, fazendo o elo para que as decisões e ações governamentais fossem voltadas à realização da vontade da nação. Contudo, Arendt cita diferenças entre alguns povos. Enquanto os Estados-nação continentais europeus ocidentais, já consolidados, tinham uma popu-

lação mais homogênea e fixada em um território bem definido, nos Estados europeus orientais, como a Rússia Czarista e a Áustria-Hungria, eram marcados por uma grande miscigenação de diferentes povos, bem como por constantes migrações e alterações das fronteiras de seus territórios. A filósofa alemã cita, também, que existia aqueles povos que não possuíam um território e nem um Estado próprio, a exemplos dos judeus. Embora se constituíssem em uma nação como povo, pelas suas convicções, não estavam concentrados em um território delimitado por fronteiras, estando espalhados por vários territórios de distintos Estados-nação e, por isso, ficavam à mercê de proteção de uma ordem jurídica, restando tão somente serem tratados como apátridas, sem qualquer proteção legal, ou como minorias dentro de algum Estado-nação, respaldados apenas pelos tratados de direitos das minorias, assinados pela maioria dos Estados-nação europeus, mas que, geralmente, não eram respeitados pelos mesmos.

Assim, Arendt (1989) faz a seguinte distinção: De um lado, os povos dos Estados-nação tradicionais da Europa Ocidental já detinham uma noção de nação mais apurada, demarcada pela ideia de uma origem étnica comum, bem como demarcados pelo local de nascimento dentro de seu território, com limites bem determinados. Já, em contrapartida, os povos dos Estados da Europa Oriental, sobretudo a Rússia Czarista e a Áustria-Hungria, tinham povos de diferentes origens étnicas, passavam por constantes migrações da população e alterações de seus limites territoriais, não tendo estes povos tal ideia de nação e nacionalismo, como nos Estados-nação da Europa Ocidental. O que surgiu no apogeu da ideologia do nacionalismo e dos Estados-nação entre os povos da Europa Oriental foram diversos movimentos de unificação étnica, dentre os quais se destacam os eslavos.

Nesse sentido, importante crítica que Arendt faz ao modelo de Estados-nação é que este é fundado precipuamente em dois elementos, a nação e a soberania, que são muito impactantes negativamente do ponto de vista da democracia e da liberdade política. A ideia de nação, conforme dissertado acima, faz com que se exclua a pluralidade do âmbito da participação política ativa no Estado, bem como faz com que as minorias e os apátridas não sejam sujeitos de direito dentro do território de um determinado Estado-nação, o que tira o essencial à própria condição humana dessas pessoas, o que viola os direitos humanos fundamentais convencionados nos tratados de direito internacionais. Já, quanto à ideia de soberania, essa faz com que o poder seja extremamente centralizado em algumas estruturas e pessoas no Estado-nação, o que contribui para que surja um poder estatal arbitrário e ilimitado, que esteja acima da ordem legal e da própria constituição, pautado no arbítrio do governante sob a roupagem da vontade geral da população, enquanto representante do povo. Além disso, a soberania, por criar um poder estatal demasiadamente centralizado em uma única instituição ou figura, diminui muito ou extingue a participação política ativa dos indivíduos e grupos sociais nas decisões e ações estatais, o que é contra a forma democrática de go-

verno e organização do Estado. Para corroborar tal interpretação da obra de Arendt, pode-se citar trecho constante do resumo da tese de doutorado de Rodrigo Moreira de Almeida, defendida na Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas da UFMG (Universidade Federal de Minas Gerais):

Para responder a tal problemática ela parte de uma refutação do Estado-nação europeu enquanto paradigma de forma de governo, pois que esse se funda em dois pilares antipolíticos, a saber, as ideias de nação e de soberania. A primeira, pré-condiciona o status de cidadania à pertença do indivíduo a uma mesma comunidade nacional rigidamente fechada e homogênea que exclui, por definição, o diferente e a pluralidade. A segunda, implica uma estrutura centralizada que demanda a indivisibilidade do poder e a sua incorporação em uma única instância suprema que, por incarnar a vontade da nação, encontra-se acima das restrições legais, podendo alterar a Constituição arbitrariamente em nome de uma razão de estado. Daí Arendt concluir que o Estado-nação é antitético tanto ao ideal democrático pluralista de autogoverno quanto ao princípio do Constitucionalismo da estabilidade legal. (ALMEIDA, 2020, n.p.).

Tal crítica que Arendt faz ao modelo de Estado-nação moderno europeu, no entendimento de Almeida (2020), reside na incapacidade que esse modelo de organização estatal apresenta para promover a criação e manutenção de espaços públicos para exercício da participação política ativa pelos cidadãos, que deve ocorrer de forma a evidenciar a liberdade e a igualdade dos indivíduos enquanto cidadãos e seres humanos dotados de direitos fundamentais. Importante ressaltar que, ser sujeito de direitos não significa apenas ser protegido por uma ordem jurídica – aspecto passivo – mas, também, ter participação ativa na formação e manutenção da ordem jurídica à qual se está submetido, bem como da ordem política – aspecto ativo – de forma a participar e influenciar nas ações governamentais e na gestão da coisa pública.

Ainda, é importante salientar a crítica feita por Arendt ao modelo de Estados-nação modernos da Europa continental, segundo elucida Volk (2022), em sua obra a “Ordem da Liberdade”, na qual o autor demonstra que, no pensamento arendtiano, uma ordem europeia de Estados-nação é inconciliável na prática, precisamente porque em decorrência dos próprios princípios orientadores e basilares desse modelo de Estado – soberania e nação – surgiram grandes ondas migratórias, que resultaram em um alto número de minorias de refugiados apátridas. As ondas migratórias surgiram, sobretudo, em decorrência da adoção do modelo de Estados-nação nos

países do leste europeu e das políticas de fronteiras e asilo adotadas pelos Estados-nação da Europa ocidental, que não adotaram o direito ao asilo, mas tão somente o de não devolução. O aparecimento desses grupos de pessoas representou um problema que os Estados-nação não conseguiram lidar, pois a sua estrutura não permitia, o que causou enorme desordem e instabilidade nesses Estados modernos europeus e, assim, ocasionou o consequente declínio da ordem político-jurídica estabelecida nos mesmos, em todo o sistema da Europa Ocidental. Segundo Volk (2022), Arendt explica a queda dessa ordem a partir de quatro principais paradoxos dos Estados-nação: o direito a autodeterminação dos povos, a desassimilação e a desnaturalização, a ausência de direitos e os direitos humanos.

Com o paradoxo do direito à autodeterminação dos povos, de acordo com o entendimento de Volk (2022), Arendt quis demonstrar que na Europa organizada sob o sistema de Estados-nação um dos imperativos era o nacionalismo. Somente por meio de tal fundamento era possível aos Estados-nação afirmarem a sua soberania no plano externo. Nesse cenário, os direitos políticos dos indivíduos estavam atrelados à obtenção do status de nacional em algum Estado. Somente assim poderiam ter participação ativa no governo e na administração pública, bem como usufruir dos demais direitos individuais e coletivos fundamentais. Porém, o problema mais grave causado pelo direito à autodeterminação dos povos, com tais exigências na ordem política europeia foi que, enquanto nos Estados-nação já consolidados da Europa ocidental tinham a população mais homogênea do ponto de vista étnico, isso não era a realidade nos Estados-nação recém surgidos no leste e sudeste europeus, que tinham populações misturadas de várias etnias, religiões e línguas em seus territórios.

Tal fato fez surgir vários conflitos nessas regiões, devido a cada grupo étnico querer reivindicar para si o status de maioria e de povo legítimo do Estado-nação que acabara de se estabelecer naqueles limites territoriais. Segundo o entendimento de Arendt, na interpretação de Volk (2022), os Estados-nação consolidados da Europa ocidental entendiam que tais conflitos ameaçavam a ordem política europeia, pois para haver a soberania de cada Estado-nação deveria ser possível o reconhecimento recíproco dos demais Estados no plano externo. Assim, tais Estados mais antigos tentaram estabelecer, junto com a Liga das Nações, limites territoriais dos novos Estados-nação surgidos no leste e sudeste europeu, bem como determinar qual grupo étnico constituiria a nação, isto é, o povo legítimo do Estado situado naquele determinado território.

De acordo com o pensamento de Arendt, obviamente, tal tentativa de se estabelecer a paz foi frustrada e somente se intensificaram cada vez mais os conflitos no âmbito interno dos Estados-nação recém surgidos, em uma atmosfera generalizada de ódio étnico entre as minorias e os povos do Estado e, até mesmo, entre minorias distintas que eram vizinhas entre si. Isso ocorreu porque as minorias não aceitaram essa ideia de assimilação, imposta

pelos tratados de minorias, nem o fato de não possuírem os mesmos direitos dos povos do Estado e, portanto, reivindicavam para si o direito de ter seu próprio Estado-nação e território, através de movimentos separatistas. Tal atmosfera criada na Europa organizada na forma de Estados-nação anunciava a iminência de que a qualquer momento tais conflitos iriam se desdobrar em conflitos externos, que poderiam tomar proporções catastróficas, conforme havia sido demonstrado anteriormente na Primeira Guerra Mundial.

Através dessas reivindicações e conflitos as minorias se tornaram inimigos dos Estados-nação e disso sucedeu que tais pessoas foram expulsas ou fugiram para outros Estados, ocasionando o fenômeno da apatridia em massa, pois tais pessoas passavam a não ter nenhuma nacionalidade. Assim, segundo Volk (2022), Arendt concluiu que as exigências de soberania e nacionalismo, inerentes a uma ordem política de Estados-nação, que culminaram no paradoxo do direito à autodeterminação dos povos, acabaram por ser um fator decisivo na instabilidade e na destruição dessa ordem, através dos constantes conflitos acima mencionados, das ondas migratórias em massa e da grande quantidade de apátridas que surgiram a partir desses fatos.

Já, quanto ao paradoxo da desassimilação e da desnaturalização, Volk (2022) elucida que Arendt entende que, com a ocorrência do fenômeno da migração em massa e da apatridia, várias pessoas que já haviam se estabelecido em estados estrangeiros tiveram contato com os povos de sua mesma origem étnica, que agora eram apátridas e acabaram, em muitos casos, sendo influenciados pelos movimentos desses e aderiram a sua causa. Isso fez com que mesmo essas pessoas já estabelecidas e naturalizadas em um Estado-nação abrissem mão dessa cidadania conquistada e aderissem à causa dos apátridas, o que contribuiu ainda mais para o aumento do número massivo de apátridas existentes e vivendo pelos Estados-nação da Europa. Arendt explica que, como reação a esses eventos, os Estados-nação tentaram fechar suas fronteiras para que não adentrassem mais refugiados apátridas, mas ao ver que não era possível impedir isso, iniciaram uma política de cancelamento das naturalizações já concedidas a pessoas de outras origens étnicas. Porém, tal política de desnaturalização em massa não resolveu o problema dos refugiados apátridas, apenas ocasionou maior instabilidade na ordem dos Estados-nação da Europa, pois uma vez que um Estado adotava tal política, para manter sua soberania, os estados vizinhos se viam forçados a tomar as mesmas ações. Todavia, ocorre que, com a desnaturalização o indivíduo se torna apátrida e, assim, não tendo um local ao qual pertença por origem, não há como o Estado-nação em que ele se encontra expulsá-lo para outro Estado, que também adotara a política de desnaturalização em massa. Assim, em decorrência de tal política, cada vez aumentava-se o número de apátridas e de conflitos. Esse fato foi impactante na derrocada da ordem dos Estados-nação da Europa.

Nesse diapasão, com o paradoxo da ausência de direitos, segundo Volk (2022), Arendt demonstra que os refugiados apátridas, que cada vez estavam em número maior, espalhados por toda a Europa de Estados-nação, não eram pessoas na ordem jurídica destes Estados, o que os colocavam em uma situação que não podiam serem tomadas nenhuma medida legal em relação a eles pelos Estados-nação. Porém, como a existência de pessoas que não estavam inseridas na ordem legal representava uma ameaça aos princípios basilares deste modelo de Estado, enquanto democrático de Direito e constitucional, os governantes precisavam tomar atitudes para resolver este problema, mas, para isso, foram pela via da ilegalidade. Para isso, sobretudo, foram concedidos poderes excepcionais e extremos à polícia, para que agisse de forma a expulsar clandestinamente os refugiados apátridas para o território de outros Estados-nação, pois não podiam ser deportados legalmente para nenhum outro Estado, porque não pertenciam a lugar nenhum, e não eram sujeitos de direito dentro da ordem jurídica estatal.

De acordo com Volk (2022), Arendt elucida que o principal motivo que fazia com que os Estados-nação sentissem sua ordem política e jurídica ameaçada pela existência dos refugiados apátridas era:

As concepções de ordem do Estado-nação e de soberania nacional dificultavam a renúncia ao direito de deportar apátridas refugiados. O direito de expulsar não apenas espelha o cerne do princípio de soberania territorial, como também expressa o direito fundamental do Estado à autodeterminação nacional. No entanto, não era possível expulsar apátridas com bases legais, uma vez que não haveria nenhum outro Estado para recebê-los. Assim, para preservar sua soberania territorial, o Estado deveria deportar os apátridas agindo fora dos acordos internacionais (ou mesmo contra eles). (VOLK, 2022, p. 64).

Tal situação demonstra que os refugiados apátridas não possuíam nenhum direito dentro da ordem jurídica dos Estados-nação e, assim, para se verem livres de tal situação, estes últimos agiram de forma contraditória aos seus próprios ordenamentos legais, disseminando uma onda de ilegalidades que abalou profundamente as suas próprias ordens político-jurídica, pois a ilegalidade afronta os princípios basilares do modelo de Estados-nação, que é um Estado de direito e constitucional. Em decorrência disso, cada vez mais se instaurava um clima de desconfiança na população em relação à ordem estabelecida dos Estados-nação, o que contribuiu em grande escala para a instabilidade e derrocada desse modelo de Estados modernos.

Por fim, quanto ao paradoxo dos direitos humanos, Volk (2022) elucida que Arendt entende como principal problema é que a Declaração Internaci-

onal de Direitos Humanos foi pensada e elaborada da perspectiva dos direitos individuais, contidos dentro da ordem política e jurídica de cada Estado-nação que adere à Declaração internacional. Dessa forma, para ter acesso aos direitos humanos, primeiramente cada indivíduo deveria possuir o status de nacional de algum Estado-nação, sem o qual não poderia fazer jus a tais direitos, o que fazia com que os refugiados apátridas ficassem excluídos do acesso aos direitos humanos fundamentais. Outra questão importante suscitada por Arendt sobre tal assunto é que, mesmo os nacionais de um Estado-nação só avocavam para si os direitos humanos quando não possuíam mais poder ou influência na ordem política do Estado, o que caracterizou um caráter subsidiário e de menor importância atribuídos aos direitos humanos dentro do ordenamento jurídico interno de cada Estado-nação.

Nesse diapasão, Arendt afirma que ocorreu uma fusão entre os direitos humanos e a soberania nacional de cada Estado-nação, fazendo com que somente os cidadãos de cada Estado possuíssem tais direitos garantidos, enquanto os refugiados apátridas ficavam excluídos de serem assegurados pelos direitos humanos. A autora elenca a contradição existente entre o conceito e finalidade abstratos da ideia de direitos humanos e sua concretude fática como direitos humanos no mundo real, pois a ideia de direitos humanos, em sua acepção ideal, segue o conceito de homem de forma geral e abstrata, isto é, o ser humano em sua totalidade, o que engloba todo o gênero humano em razão da pluralidade e da dignidade humana; já, a concretização dos direitos humanos no plano material ocorria pela fusão desses com a soberania nacional dos Estados-nação, o que restringia tais direitos apenas aos cidadãos de cada um destes, excluindo-se o refugiados apátridas do direito a usufruir dos direitos humanos, que deveriam abranger todos os seres humanos. Para fundamentar tal entendimento de Arendt, cita-se trecho extraído da obra “A Ordem da Liberdade”:

À primeira vista, não é inteiramente claro porque o conceito individualista e abstrato de homem não era politicamente viável. Ora, o que o conceito abstrato de homem não pode oferecer, mas a identificação entre um indivíduo e o termo “o povo” pode? Concretude e objetividade. Embora a proclamação dos direitos inalienáveis e indispensáveis do homem tenha aniquilado os privilégios feudais e tenha emancipado os seres humanos das hierarquias historicamente tradicionais, acreditar na natureza e na dignidade do ser humano não é mais concreto do que acreditar na história. Em contraste, o cidadão de um Estado era visível e perceptível. Mais do que isso, o cidadão tem a autoridade concreta para poder lidar com os direitos civis, qualquer que seja a forma desses direitos. Em resumo, o homem se tornou

um absoluto a partir de considerações filosóficas, mas, como nenhuma autoridade pode efetivar a abstração absoluta, a ideia de direitos humanos decaiu tão profundamente na arena política que terminou por se deitar no colo da soberania nacional. O Estado-nação soberano era então o agente mais importante e poderoso, e era a única autoridade que poderia garantir esse tipo de direito, o que converteu esses direitos, tidos como inalienáveis, indispensáveis e garantidos a todos, em direitos garantidos por determinados Estados a seus cidadãos. No caso do Estado-nação, eram os direitos civis da nação. (VOLK, 2022, p. 76).

Nesta senda, conclui-se que a crítica arendtiana ao modelo de uma Europa organizada na forma de Estados-nação perpassa por diferentes estágios, cada qual com pontos específicos, mas que, no entanto, se entrelaçam para ter sentido e fundamentação histórica e político-jurídica, a fim de se embasar a conclusão da filósofa alemã de que o modelo de Estado-nação é incompatível com a forma de governo democrática, pautada em uma ordem legal e constitucional. Esses são princípios basilares que ensejaram o surgimento do Estado-nação, mas que não podem ser concretizados dentro da estrutura da ordem político-jurídica desse modelo de Estado, conforme elucidado ao longo deste tópico. Assim, a autora nos remete para a reflexão de que o Estado-nação é contraditório em si, comparando-se sua estrutura e organização na prática com os seus princípios basilares; a sua finalidade; e o contexto histórico, social, político e jurídico que se encontra em suas origens teóricas. Razões essas que, segundo Arendt, seriam as causas das ondas crescentes e intermináveis de conflitos no âmbito interno dos Estados-nação, bem como nas relações internacionais entre os mesmos em toda a Europa. Destarte, restando demonstrado que essa forma de Estado não é capaz de cumprir sua finalidade de assegurar (na prática) a paz, o bem-estar e os direitos fundamentais do gênero humano.

4. CONSTITUCIONALISMO E DIREITO NO PENSAMENTO DE HANNAH ARENDT

Para iniciar essa seção é importante mencionar as explicações de Odílio Alves Aguiar, em seu artigo denominado “Hannah Arendt e o direito I”, visando compreender como ocorre a abordagem do tema do direito nas obras da autora alemã. Cita-se excerto de tal obra:

Abordar o tema do direito em Hannah Arendt é um desafio. Esse repto acontece em razão da autora, por um

lado, nunca ter abordado sistematicamente o assunto, mas, por outro lado, trazer à tona, reiteradamente, desde cedo, nos seus escritos, questões jurídicas. Assim, verificamos, na sua obra, várias análises de julgamentos (Gustloff, Dreyfus, Nuremberg, Eichmann e Frankfurt) e, também, reflexões esparsas, mas contundentes, sobre a lei, a constituição, a desobediência civil, entre outros assuntos, que justificam a pergunta sobre o estatuto do direito no seu pensamento. (AGUIAR, 2017, p. 87-88).

Com tal passagem, Aguiar (2017) explicita que Arendt não tenta explicar a fundamentação do direito do ponto de vista teórico, mas, por outro lado, o seu aspecto prático, a partir das suas próprias experiências vividas nos contextos Europeu e Americano no período entreguerras e pós-segunda guerra mundial, sobretudo a questão dos refugiados apátridas, dissertada na seção anterior deste trabalho. Assim, a autora alemã traz o enfoque da sua abordagem do Direito relacionando-se com o campo da Filosofia política, precipuamente nas searas do estatuto do poder, da cidadania e da ação política autêntica, nesta última, destaca-se em seu pensamento a desobediência civil, como será demonstrado ao final dessa seção.

4.1 REVOLUÇÃO E A QUESTÃO DA ORDEM POLÍTICA E CONSTITUCIONAL SEGUNDO HANNAH ARENDT

Para elucidar, conforme Rodrigo Moreira de Almeida (2020), autores como Christian Volk, ao interpretarem a obra de Hannah Arendt, atribuem o sentido de que ordem constitucional seria o conjunto de instituições e princípios políticos-jurídicos que implementam e mantêm formas de relações políticas, bem como a organização social do Estado e da vida pública, de forma a garantir que todos esses elementos estejam respaldados pela liberdade, igualdade e pluralidade.

Ademais, quanto ao entendimento de Arendt da conotação do que se entende por um governo constitucional, pode-se mencionar excerto extraído diretamente da obra “Sobre a Revolução”:

É claro que a noção de governo constitucional nada tem de revolucionário em sua gênese ou conteúdo; ela significa simplesmente um governo limitado por leis e a salvaguarda das liberdades civis por meio de garantias constitucionais, como são expressas nas várias declarações de direitos que foram incorporadas às novas constituições e são amiúdetidas como a parte mais importante, as quais nunca foram entendidas como expressão

dos novos poderes revolucionários do povo, e sim, ao contrário, como dispositivos necessários para limitar o poder do governo, mesmo no corpo político recém-fundado. (ARENDT, 2011, p. 190).

Ao ler e interpretar o “Capítulo 4 – Fundação I: Constitutio Libertatis”, da obra “Sobre a Revolução”, pode-se entender que Arendt traça uma distinção entre dois tipos de constituições, as que surgiram na Europa continental e a Constituição Americana. A ênfase de tal diferença reside nos fatos dos quais originaram-se cada constituição. Enquanto a Constituição Americana se originou de uma revolução que buscava a independência das treze colônias americanas da Coroa Inglesa, e que eram monopolizadas por um governo caracterizado já por ter poderes limitados, pois se tratava de uma monarquia limitada (moderada), a Revolução Francesa buscava a libertação da tirania de um governo caracterizado como uma monarquia absolutista. Por isso, a Constituição Americana foi um ato por meio do qual o próprio povo instituiu novos centros de poder, na forma de governo denominada república federalista, em que cada unidade da federação era um novo centro de poder independente, e o poder central capaz de manter unidos todos os outros centros individuais do poder, de forma harmônica, sem que um queria aumentar-se reduzindo o outro ou o extinguindo. Em suma, era consenso unânime entre os fundadores da Revolução e Constituição Americanas a existência de um governo constitucional e limitado, a questão central não era como limitar o poder, mas como instituir um novo poder e sob qual forma organizar tal poder e o novo governo. Já, quanto à Constituição Francesa, que se originou da Revolução Francesa, a principal preocupação dos seus fundadores era como limitar o poder, que até então estavam sob a égide de um poder despótico e absolutista, que era concentrado na figura do rei enquanto governante, mas o que ocorreu foi, embasados na ideia da vontade geral de Rousseau, que a nação passou a ocupar o lugar do governante, que foi deixado vago pelo rei após a Revolução Francesa, manifestando-se através da vontade geral do povo (agora unificado na figura da nação). Assim, enquanto na Revolução Americana se instituiu um novo poder e um novo governo, no qual o povo fundou uma constituição, na Revolução Francesa ocorreu apenas a substituição de quem ocupava o posto de governante, mantendo-se o mesmo poder e a mesma forma de organização do governo. Ocorre que agora não mais estava o rei como detentor do poder e governante, mas a nação, na forma da vontade geral homogênea do povo francês.

Nesse sentido elucida Helton Adverse, em seu artigo “Uma República para os Modernos: Arendt, a Secularização e o Republicanismo”:

Em suma, a Revolução Francesa, na perspectiva de Arendt, foi mais conservadora do que a Revolução Americana porque deu novo alento à estrutura política que a

precedera, ao passo que os americanos, rompendo com a forma de dominação política que vigorava na Europa, foram capazes de criar uma nova ordem secular. Nesse sentido, somente eles puderem retirar do processo revolucionário moderno todo o seu potencial emancipatório e completar efetivamente o processo de secularização. (ADVERSE, 2012b, p. 45).

Quanto à questão da diferença entre a conotação entre os direitos humanos e a liberdade atribuídos pelas revoluções Americana e Francesa, pode-se depreender pela leitura da obra “Sobre a Revolução” que Arendt entende que os americanos reivindicavam que todos aqueles em seu território pudessem ser iguais – pelo menos em tese - e gozar dos mesmos direitos e liberdades (que até então eram dispostas somente aos que tinham origem inglesa) independentemente de sua origem, mas em razão da sua condição humana; já, os franceses, reivindicavam que todos os seres humanos pudessem gozar dos direitos humanos e da liberdade, que até então não existiam no regime a que estavam submetidos – monarquia absolutista, distinta da monarquia limitada a qual os americanos estavam submetidos –, que passassem a ser incorporados no novo Estado que surgia, mas que, na prática, os cidadãos que puderam usufruir foram somente aqueles em razão do seu direito por nascimento naquele território, vinculado à sua origem étnica e nacionalidade francesa. Em suma, os americanos pleiteavam a ideia de direitos e garantias fundamentais para todas as pessoas (limitados, todavia, à sua circunscrição territorial) em razão simplesmente da condição humana, que antes existiam somente para os ingleses. Já, os franceses, almejavam a implantação de tais direitos, que até então não desfrutavam, porém, embora os buscassem como direitos de todos os humanos, os reivindicaram, na prática, sob a alcunha de direitos oriundos da sua origem, vinculados ao seu local de nascimento, isto é, que os direitos fundamentais fossem assegurados pelo Estado aos cidadãos e nacionais franceses, respaldados na ideia de nação e soberania estatal.

Assim, Arendt (2011), na obra “Sobre a Revolução”, difere dois tipos de constituições, aquela que foi legitimamente instituída por um povo, amplamente discutida em seus termos pelo próprio povo e a qual criou e implantou um novo centro de poder, uma nova forma de governo – nesse caso a república – e uma organização estatal capaz de garantir a existência e manutenção de um espaço público destinado à plena participação política ativa para todos os cidadãos (em tese), pautada na liberdade, na igualdade e na pluralidade. A esse primeiro tipo de constituição, a exemplo da Constituição Americana, Arendt diz que foi o próprio povo que instituiu o poder e o governo, garantindo-se as liberdades e os direitos fundamentais através da constituição, assim não foi o governo que deu ao povo uma constituição, esse apenas é fruto do poder instituído pelo próprio povo através da constituição.

Tal espécie de constituição garante alto grau de confiança dos cidadãos no poder e no governo criados e instituídos pela mesma. O segundo tipo de Constituição, Arendt define como aquelas dos estados da Europa Continental, sobretudo as várias constituições francesas que foram criadas e substituídas após a Revolução Francesa. Esse tipo de Constituição a filósofa alemã entende que foi, na verdade, não amplamente discutida e criada pelo próprio povo, mas sim por especialistas, pois na Revolução Francesa o objetivo dos fundadores não era instituir um novo poder, seu escopo central e objetivo da revolução era dar aos cidadãos, por direito vinculado à sua origem e local de nascimento, os direitos e liberdades fundamentais. O que ocorreu com o desfecho da Revolução Francesa foi que apenas o poder e o governo foram desocupados pela figura do rei absolutista, que até então representava a vontade comum do povo, sendo substituído pela figura da nação, representada através da vontade geral homogênea, baseada na filosofia de Rousseau. No caso da França, então, Arendt diz que foi o novo governo que instituiu a Constituição, e não o povo, que foi criada por especialistas mediante ordem do novo governo, ocupado pelos líderes revolucionários. Por isso, para Arendt, esse tipo de Constituição, apesar de garantir os direitos e liberdades fundamentais para o seus cidadãos (pelo menos em tese), pelo direito de origem e local de nascimento, não é capaz de criar um espaço público estável e duradouro para a participação política ativa de todos os cidadãos, o que gera desconfiança do seu próprio povo no novo governo e constituição instituídos, e a partir disso é possível explicar porque a França teve várias constituições em substituição às anteriores, o que demonstra a instabilidade da ordem político-jurídica. Enquanto, em contrapartida, os EUA tiveram apenas uma constituição, que foi capaz de garantir a estabilidade e durabilidade da nova ordem instituída pelo movimento revolucionário.

Sob essa ótica, para explicar como se originaram esses dois tipos diferentes de constituições, Arendt (2011) se baseia anteriormente na explicação do que é e como ocorre uma revolução. A autora explicita que a Revolução, na verdade, é um segundo estágio de um processo, que é mais brando. Antes tem-se a rebelião, esse é um estágio mais agressivo, em que o objetivo é a busca da libertação de um governo tirano. Uma vez libertos da opressão da tirania, eis que surge de fato a revolução, que é a busca de instituir-se um novo poder e uma nova forma de governo pelos revolucionários, o que ocorre através da criação de uma Constituição. Para Arendt, uma revolução bem sucedida em seu desfecho é aquela que, a exemplo da Americana, institui um novo poder e nova forma de governo, pensados para garantir a liberdade e a participação política ativa dos cidadãos, em que o objetivo central dos fundadores era exatamente esse, sendo os direitos e garantias fundamentais consequência da instituição do novo poder e com projeção de serem assegurados a todos em solo americano, independentemente de sua origem, mediante uma constituição criada e amplamente debatida por seu próprio povo. Já, em contrapartida, a filósofa alemã menciona que, na Revolução Francesa,

o objetivo dos fundadores era conquistar os direitos e liberdades fundamentais, por seu direito de origem e local de nascimento, assim, uma vez a fase da rebelião bem sucedida, e ocorrida a libertação da tirania do rei absolutista, a segunda fase, que é a própria revolução, não teria chegado a um fim, pois não instituiu-se um novo poder e uma nova forma de governo, apenas substituiu-se a figura do rei pela figura da nação, como governanta e detentora da vontade geral do povo. Assim, por terem sido diferentes os objetivos das revoluções, enquanto a Americana buscava a instituição de uma nova ordem política, uma nova forma de governo e um novo poder, a Francesa tinha por escopo central a libertação da tirania e a conquista dos direitos e garantias fundamentais vinculados à origem e local de nascimento dos indivíduos. Em suma, pode-se afirmar que as constituições decorrentes dessas duas revoluções tiveram cada qual uma forma de criação e instituição diferentes.

4.2 A RELAÇÃO COMPLEMENTAR ENTRE DIREITO E POLÍTICA

Para se iniciar a argumentação nesse ponto da pesquisa, isto é, a relação entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt, importante salientar que, de acordo com o entendimento que se pode extrair da leitura do capítulo 5, da obra “A Ordem da Liberdade”, de Volk (2022), a filósofa alemã critica as três correntes de pensamento tradicionais existentes que tratam acerca de tal temática, pois todas essas cada qual entende pela primazia e domínio do direito sobre a política, ou vice-versa, enquanto Arendt defende uma relação de desierarquização entre essas duas esferas. Uma das correntes de pensamento é a defendida por Weber e Dworkin, a qual entende ter o direito primazia sobre a política. Em especial, Weber, defende que a legitimidade e a legalidade devem derivar da racionalidade do direito, de forma que o império da lei deve ter supremacia sobre a participação efetiva dos cidadãos no processo de formação das opiniões públicas e tomadas de decisões. Todavia, Arendt critica essa corrente de pensamento por ocasionar uma exclusão da participação popular no processo de criação e aplicação das leis, o que descaracteriza a democracia e causa a sensação de descrença na política e no direito por parte da população, em decorrência do privilégio dado a uma elite jurídica e administrativa no processo de criação e aplicação das leis. Dessa forma, o direito puramente pautado na racionalidade e superposto à esfera política não seria capaz de cumprir seu principal propósito de proteger a ordem, para que seja possível a vida em sociedade.

Outrossim, quanto à outra corrente de pensamento mais extrema, que defende a primazia da política sobre o direito, em uma versão de democracia radical, sobretudo defendida por Rousseau, Arendt também faz críticas relevantes, pois tal ideia de política é incompatível com uma esfera legal autônoma e com a segurança jurídica necessária em uma sociedade democrática,

o que compromete seriamente o sistema jurídico e a efetivação da justiça. Nesse sentido elucida Christian Volk:

A crítica convencional não está apenas em que essa posição ameaça os direitos individuais, mas em que todo o sistema legal se torna frágil sob o ditame da reivindicação de soberania feita pela vontade geral. Isso porque essa reivindicação de soberania só pode ser expressa legalmente se o direito se converter em um mandamento e se as partes centrais, ou princípios fundamentais do sistema legal, forem compostas por cláusulas gerais. (Arendt exemplifica com as leis de asilo, minorias e imigrantes). Se este for o caso, e os elementos centrais do sistema legal forem cobertos por cláusulas gerais, então a confiabilidade, a previsibilidade e a estabilidade do sistema se perdem. (VOLK, 2022, p. 255).

Prosseguindo, existe uma terceira corrente de pensamento, distinta das duas anteriores, que encontra certo ponto de equilíbrio na tensão entre direito e política, que tem por principal expoente Habermas. Tal corrente de pensamento defende que não há primazia do direito sobre a moral e vice-versa, que existe uma ideia de cooriginariedade e complementação entre ambas as esferas. Isso ocorre porque, para Habermas, só existe racionalidade nos procedimentos formais do direito quando baseados em princípios morais, criticando a visão puramente legalista de Weber, e que estes princípios morais deveriam surgir através de um procedimento racional, no que tal filósofo chama razão comunicativa, diferentemente da filosofia da consciência de Rousseau e Kant, em que a vontade popular é concebida de maneira concretista, na teoria de Habermas é concebida através de formas de comunicação sem sujeito. Assim, para Habermas, pelo fato de o direito estar intimamente ligado à moral e à política, a sua racionalidade então não pode ser puramente jurídica, pois em uma democracia, para que o direito tenha legitimidade não basta apenas ter sua legalidade baseada em um processo racional formal, é preciso derivar a própria legalidade da sua legitimidade, esta última baseada em princípios morais alcançados através da razão comunicativa, utilizando-se de procedimentos racionais (VOLK, 2022). Nesse sentido, conforme se extrai da obra de Volk, citando Habermas: “a legalidade só pode derivar sua legitimidade de uma racionalidade processual moralmente substancial” (HABERMAS, 1994, p. 542 apud VOLK, 2022, p. 257)

[...] “Contudo, como o direito está internamente relacionado à política e à moralidade, a racionalidade do direi-

to não é uma questão exclusivamente jurídica” (HABERMAS, 1994, p. 580 *apud* VOLK, 2022, p. 257)⁸.

Nos pontos até então apresentados sobre a filosofia habermasiana existe consenso com a teoria da relação entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt, que tem em foco a ideia de desierarquização da relação entre direito e política, que ambas as esferas devem se relacionar de forma harmônica. Todavia, o pensamento de Arendt destoa do de Habermas porque a primeira acredita que “questões morais são questões de consciência (Gewissen) – e, assim, impossíveis de serem generalizadas ou universalizadas” (VOLK, 2022, p. 258 – 259). Em contrapartida, Habermas fundamenta sua teoria discursiva do direito no formalismo ético e procedimental da filosofia moral de Kant, em que deve se seguir padrões universalmente aceitos, o que contraria a teoria política de Arendt, que defende que a ação política deve resguardar o reconhecimento do outro e sua participação ativa, bem como o respeito à sua opinião. Segundo essa última autora, isso não tem origem em um formalismo ético e nem em procedimentos formais, como na razão comunicativa de Habermas, baseada em formas de comunicação sem sujeitos, mas, sim, na efetiva participação dos sujeitos na vida política, o que só é possível ser garantido através de argumentos políticos, e não racionais baseados em procedimentos formais. Para Arendt, faz-se necessário a possibilidade de inclusão e a participação ativa de todos os sujeitos na política, porque a exclusão gera impotência e, consecutivamente, tal sentimento gerará nos sujeitos a falta de crença nos sistemas político e jurídico, o que retirará sua legitimidade, a ponto de causar revoltas populares, que acarretarão a instabilidade e declínio das ordens política e jurídica após algum lapso temporal (VOLK, 2022).

Nesse sentido, estabelecendo as distinções centrais entre as teorias de Arendt e Habermas acerca da relação entre direito e política, para a primeira filósofa a durabilidade e estabilidade da ordem política é seu foco, enquanto para Habermas, que se baseia na tradição da Filosofia Moral Kantiana, o indivíduo humano é considerado como um fim em si mesmo. Nesse sentido elucida Christian Volk:

Segundo Arendt, no entanto, essa ordem durável e estável só pode ser uma ordem livre, ou seja, uma ordem em que todos podem ter a experiência da ação política. Mas é importante notar que a justificativa de Arendt se baseia apenas em uma narrativa histórica que busca aprovação. Enquanto Habermas funda uma teoria da democracia em premissas filosófico-morais, poder e ordem – duas categorias políticas chave – marcam o cerne da te-

⁸ HABERMAS, Jürgen. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt: Suhrkamp, 1994.

oria política de Arendt. Isso caracteriza de modo essencial a diferença entre esses dois pensadores e seus focos distintos: de um lado, razão prática, conhecimento e função epistêmica do discurso democrático; do outro, juízo político, experiência e ênfase nas dimensões de sentido da ação política (VOLK, 2022, p. 259-260).

Por fim, quanto à relação de Hannah Arendt com o constitucionalismo a partir do seu conceito de constituição tem-se que, na compreensão desta filósofa sobre o direito, que se contrapõe à ideia de Hobbes, Austin e Bentham de que o direito e as leis devem ser puramente imperativos, o direito deve ser aberto à participação ativa e construção direta pelo povo em uma democracia, assegurando-se a todos a participação política, com a função de garantir e preservar uma esfera política intacta. Assim, para Arendt, o direito é legítimo quando assegura a todos os cidadãos, em uma democracia, a possibilidade de participação política ativa na formação do próprio sistema jurídico. Esse é o ponto de partida da teoria constitucionalista de Arendt (VOLK, 2022).

Em contrapartida, em Estados totalitários os cidadãos tendem a não ter a possibilidade de participar ativamente da vida política, pois o poder se encontra centralizado nas mãos de seus governantes, que se colocam acima da própria ordem político-jurídica do Estado. Cita-se excerto extraído da obra de Hannah Arendt, “Origens do Totalitarismo”, a fim de elucidar tal ponto:

Quando consideramos a diferença entre o sistema multipartidário do Continente e o sistema bipartidário britânico no que tange à predisposição para a criação de movimentos, parece mais fácil a uma ditadura unipartidária assenhorear-se da máquina estatal em países onde o Estado está acima dos partidos, e, portanto, acima dos cidadãos, do que em países onde os cidadãos, por agirem “em conjunto”, isto é, através da organização de um partido, podem galgar legalmente o poder e se sentem como donos do Estado, seja o de hoje, seja de amanhã. Mais plausível ainda é que a mistificação do poder, inerente aos movimentos, cresça com facilidade diretamente proporcional ao afastamento dos cidadãos das fontes do poder, ou seja, o misticismo do poder ocorre mais facilmente nos países governados por burocracia, onde o poder positivamente transcende a capacidade de compreensão do governado, do que nos países governados constitucionalmente, onde a lei se coloca acima do poder, e o poder é apenas um meio de fazê-la cumprir; e ainda mais facilmente nos países em que o poder

estatal fica além do alcance dos partidos, isto é, fora do alcance da ação do cidadão, mesmo que permaneça ao alcance de sua inteligência (ARENDT, 1989, p. 287).

Dessa forma, em contraste com a ideia de democracia, para Arendt, em Estados totalitários a máquina estatal e os governantes se encontram em um patamar acima da própria lei e dos cidadãos organizados na forma de partidos políticos, o que acarreta um distanciamento cada vez maior dos cidadãos da vida política ativa, em razão da burocracia e poder exacerbado dos governantes nessa estrutura. Assim, para existir um Estado democrático, deve este pautar-se em uma ordem constitucional legítima, isto é, aquela em que foi construída mediante a participação política ativa de todos os cidadãos que compõem o Estado, em que a Constituição é a lei superior, que se encontra acima do próprio Estado e dos governantes. Destarte, na democracia o poder se torna mero instrumento para assegurar o cumprimento da lei, isto é, da própria Constituição, que instituiu o poder ao povo, que o delega aos governantes na condição de seus meros representantes, para coordenarem a máquina estatal em consonância com os interesses dos seus cidadãos. Assim, em uma democracia, os cidadãos são os próprios detentores do poder, transmitindo-o aos seus governantes apenas para representação, não em uma ideia de centralização e dominação. Em suma, isto é, a fundação da estrutura e organização estatal por todos e para o bem de todos, em que a constituição é a norma maior que delimita toda a ação dos governantes e do Estado, de acordo com a vontade do povo, através da participação política ativa. Destarte, conclui-se que em uma democracia o poder pertence ao povo, que o exerce e organiza o Estado através da Constituição.

4.3 HANNAH ARENDT, A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E A DEMOCRACIA

Para iniciar a argumentação a ser desenvolvida nesse ponto da pesquisa, é crucial fazer alusão ao já dissertado no final da seção 2 deste trabalho, sobre a questão da ação política autêntica, característica do espírito revolucionário, que ocorre através da participação ativa dos indivíduos nas ações do governo e na formação da vontade estatal. De acordo com Adverse (2012a), em seu artigo denominado “Arendt, a Democracia e a Desobediência Civil” (no qual o autor interpreta o artigo de Arendt sobre a desobediência civil, publicado em 1970), Arendt critica o sistema de partidos ao mesmo tempo que defende o sistema de conselhos. Tal crítica se baseia principalmente no fato de que, embora ambos os sistemas tenham a mesma origem em comum, que são as revoluções modernas e os processos de democratização e, também, ambos objetivam aumentar a participação política e a democratização da estrutura do Estado moderno, se diferem em relação aos meios

que cada um dos dois sistemas aderiu para alcançar tal finalidade. A filósofa alemã entende, de acordo com a interpretação de Adverse (2012a), que o sistema de partidos é alicerçado em uma noção de facções, em que cada partido tende a querer transformar a ação política em ideologia, em uma espiral com o objetivo de transformação da estrutura do Estado para adequar-se à ideologia defendida pelo partido, o que, na visão arendtiana acaba por trair o espírito revolucionário e afastar a participação política ativa e direta dos indivíduos. Tal situação induz a um sistema político fortemente representativo, característico do Estado-nação moderno – nesse ponto reside o cerne da crítica de Arendt ao sistema de partidos. Já, os conselhos, em contrapartida, são órgãos de poder que se formam espontaneamente no curso da revolução, de forma que todos os indivíduos (em tese) possam participar e exercer a ação política direta e autêntica, em sua pluralidade, garantindo o embate e conciliação de diferentes interesses e convicções e, assim, assegurar que todas as pessoas que o queiram, possam dar sua parcela de contribuição na formação e instituição do novo poder e da nova ordem constitucional, a qual originará um novo Estado, construído democraticamente, garantindo-se o respeito à pluralidade de interesses e ideologias, o que é natural em uma sociedade.

Nesse diapasão, para corroborar tal crítica ao sistema de partidos, Fernando Guarnieri, em seu artigo denominado “Democracia Intrapartidária e Reforma Política”, publicado em 2015, elucida que, os partidos políticos, organizados na forma de facções, objetivam tomar o poder para si, para organizar a estrutura do Estado de acordo com a sua ideologia, porém, o nível de confiança e credibilidade dos partidos políticos na ótica dos cidadãos varia de forma diretamente proporcional ao grau de democracia existente na estrutura interna dos partidos políticos, isto é, a democracia intrapartidária. De forma que, quanto maior a presença de institutos democráticos no interior dos partidos, e mais transparente este forem, maior a confiança que os indivíduos depositam em tal partido. Ainda, segundo tal autor, quanto maior o nível de confiança e transparência que os partidos possuem, maior a participação política ativa dos cidadãos, caso contrário as pessoas tendem a se afastar dos partidos e não participarem diretamente da política (GUARNIERI, 2015). Dessa forma, é nítido tal problema do sistema partidário, pois nem sempre os objetivos da facção ou grupo que comanda o partido são compatíveis com a transparência e a democracia interna no mesmo, o que implica diretamente na redução drástica da ação política autêntica e direta por parte dos cidadãos e, conseqüentemente, no arrefecimento do espírito revolucionário que fez surgir os sistemas de governos democráticos modernos.

Outrossim, Adverse (2012a) deixa claro em seu artigo que Arendt não sugere que a democracia representativa seja totalmente excluída, a crítica que a filósofa alemã faz é no sentido de que devem ser incorporados elementos da democracia direta no sistema de governo da primeira, a fim de que os

cidadãos possam de fato exercer o poder diretamente, através da ação política autêntica, participando, assim, ativamente da liberdade criada pelo espírito revolucionário, que é a gênese das democracias modernas. Segundo aquele autor, Arendt também não argumenta que deve ser implementada a democracia direta, pois para manter-se a liberdade oriunda do espírito revolucionário também deve ser assegurado o direito de não participar ativamente política da política por aqueles que assim o desejarem, que não quisessem imiscuir-se na liberdade perpetrada pela revolução.

Assim, como preceito da própria ação e da liberdade, tem de ser dada a cada ser humano, além da possibilidade da prática da ação política autêntica, também a de sua abstenção. Pois a própria ação, por sua natureza, tem consequências imprevisíveis até mesmo para seu autor e, ainda, a característica da irreversibilidade, ônus esse que cabe a cada indivíduo decidir se quer suportar ou não. Nesse sentido, cita-se excerto da obra “A Condição Humana”, de Hannah Arendt, acerca da natureza das ações humanas:

Que os atos, mais que qualquer outro produto humano, tenham tão grande capacidade de perdurar constituiria motivo de orgulho para os homens se eles fossem capazes de suportar o ônus da irreversibilidade e da imprevisibilidade, das quais se origina a própria força do processo de ação. Mas, como a humanidade sempre soube, isto é impossível. Os homens sempre souberam que aquele que age nunca sabe exatamente o que está fazendo: que sempre vem a ser culpado de consequências que jamais desejou ou previu; que, por mais desastrosas e imprevisíveis que sejam as consequências do seu ato, jamais poderá desfazê-lo; que o processo por ele iniciado jamais termina inequivocamente num único ato ou evento, e que seu verdadeiro significado jamais se revela ao ator, mas somente à visão retrospectiva do historiador, que não participa da ação. Tudo isto é motivo suficiente para que o homem se afaste, desesperado, da esfera dos negócios humanos e veja com desdém a capacidade humana de liberdade que, criando uma teia de relações entre os homens, parece enredar de tal modo o seu criador que este lembra mais uma vítima ou um paciente que o autor e agente do que fez (ARENDT, 2007, p. 245).

Nessa esteira, de acordo com entendimento de Vital Francisco Celestino Alves, em seu artigo denominado “Hannah Arendt e a Desobediência Civil”, publicado em 2021, a desobediência civil, na perspectiva arendtiana, é uma forma de ação na qual se tem como requisitos essenciais a coletividade e a

publicidade, pois se trata de uma forma de ação exclusivamente política, não está a mesma no campo da moral e nem das leis (ALVES, 2021).

Tal pensamento está em conformidade com as ideias de Adverse (2012a), exaradas no seu artigo titulado como “Arendt, a Democracia e a Desobediência Civil”, que acrescenta que a desobediência civil se trata de uma forma de ação extra legal, pois visa modificar ou impedir que se modifique algo na estrutura do poder instituído, enquanto a obediência às leis enseja a estabilidade e manutenção do *status quo* do poder. Ademais, esse mesmo autor elucida que a desobediência civil se trata estritamente de uma ação que visa a esfera de poder, não a moral e o direito.

De acordo com tal entendimento, Alves (2021) explica acerca da passagem em que Arendt, no seu artigo “Desobediência Civil”, publicado em 1970, dá como exemplo Sócrates e Thoreau de figuras que não podem ser enquadradas como desobedientes civis. O primeiro, de acordo com a escritora alemã, nem mesmo chega a descumprir as leis, tão somente foi condenado de acordo com a perspectiva da sociedade e dos juízes e, mesmo orientado a fugir, preferiu aceitar a pena de morte que lhe foi imposta através da ingestão oral de cicuta, pois se recusasse a tal por fugir o mesmo acreditava que estaria traindo sua própria consciência moral e os valores que defendeu durante toda a sua vida, sobretudo sua concepção de justiça, de que devemos obedecer as leis. Thoreau, por sua vez, entendia que deveria agir de acordo com sua consciência moral particular, que deveria fazer, em qualquer momento, o que acreditava ser o certo, em conformidade com suas próprias convicções. Destarte, o que se percebe pela interpretação arendtiana sobre o filósofo grego e o escritor americano supracitados é que eles agem de acordo com a moral, no seu foro privado, para que se sintam conformados consigo mesmos moralmente, o que não se adequa aos requisitos da desobediência civil da coletividade e publicidade, por se tratar de uma ação de natureza política, não moral.

Nesse sentido, segundo Arendt, em seu artigo “Desobediência Civil”, os juristas diversas vezes incorreram em um erro muito comum, ao tentarem justificar a desobediência civil pela perspectiva da moral e da lei (ARENDT, 2010). Para elucidar tal entendimento, cita-se excerto extraído da referida obra: “Sempre que os juristas procuram justificar a desobediência civil em termos de moral e legalidade, interpretam sua causa à imagem ou do objeto de consciência ou do homem que testa a constitucionalidade de um estatuto” (ARENDT, 2010, p. 54). Com essa passagem fica explícito que, para Arendt, o desobediente civil é aquele que age sempre em conjunto, que tem uma identidade de interesses com um grupo de pessoas, e estas se opõem ao interesse de uma maioria dominante, que defende o *status quo* da ordem político-jurídica então vigente. Assim, a desobediência civil, na visão da escritora alemã, caracteriza uma forma democrática de exercício do poder político diretamente pelo povo, pois em uma ordem política democrática, a qual é baseada no consentimento, também deve ser possibilitado o dissenso, o que

é manifestado, também, através da desobediência civil que, por isso, se caracteriza como uma forma de ação política autêntica. Portanto, haja vista o exposto, o indivíduo que age sozinho não se caracteriza como contestador civil, tão somente como objetor de consciência, quando age para satisfazer seus preceitos morais individuais, oriundos da sua esfera privada, ou aquele que não concorda com uma lei vigente e legítima dentro da ordem jurídica do Estado, confrontando a com sua moral individual e, então, resolve agir pautado nessa sua consciência privada de forma a afrontar tal lei, para tentar provar para os seus concidadãos que essa lei viola a norma superior, que estabelece os princípios basilares do Estado, isto é, a constituição.

Por fim, para sintetizar em que consiste a desobediência civil na perspectiva arendtiana, e qual o seu principal propósito, é mister recorrer à distinção entre essa e a revolução. Conforme elucida Adverse (2012a), essa última consiste no rompimento da ordem político-jurídica existente e no estabelecimento de um novo poder, que irá fundar uma nova ordem; em contrapartida, na desobediência civil, não se destrói a ordem político-jurídica atual, o que se faz é reformar e reorganizar as estruturas já existentes, de modo a adequá-la aos princípios informadores que originaram tal ordem em sua essência, a fim de se assegurar o espaço de liberdade indispensável na forma democrática de governo.

Como adendo às explicações supra, cita-se trecho de autoria de Helton Adverse:

Arendt não reduz a desobediência civil ao direito, mas remete ambos a algo mais elementar: o poder gerado pela associação política [...] Se a fonte e a função da lei não podem deixar de ser referidas ao poder político de uma comunidade, então a disputa em torno de sua validade constitui um fenômeno a ser inscrito no mesmo território. Nesse sentido, a desobediência é uma manifestação do poder que, colocando em xeque a validade de leis específicas, visa redistribuir, de acordo com os princípios fundadores de um corpo político, aquilo que é legal ou ilegal (ADVERSE, 2012a, p. 427-429).

Assim, resta demonstrado que, para Arendt, a desobediência civil não significa simplesmente uma questão de não aceitação de determinadas leis, nem um puro conflito jurídico, mas, sim, uma ação oriunda do próprio poder político que, na democracia, espera-se que esteja distribuído no próprio corpo social, de maneira isonômica. Tal aspecto deve possibilitar a certos grupos de pessoas (que possuem ideias em comum) a chance de realizar essa ação política conjunta, denominada desobediência civil, a fim de manifestar o seu dissenso em face de determinadas questões estabelecidas por uma maioria na ordem político-jurídica do Estado Democrático de Direito.

5. CONCLUSÃO

Ante o exposto, cumpre salientar que a motivação para essa pesquisa ser realizada foi a grande relevância da obra de Hannah Arendt para o contexto social e político da atualidade, dada a indubitável existência das relações entre direito e a política no contexto dos modelos de Estados Democráticos de Direito existentes. Além disso, verifica-se o fator que a obra dessa importante pensadora resta pouco trabalhada em pesquisas jurídicas até então. Sua obra coloca questões ao contemporâneo e é de extrema importância, haja vista o contexto social vivido pela autora, durante o qual ela escreveu a sua obra. Trata-se de um período recente e turbulento na história, marcado pela ocorrência de conflitos armados, perseguição por razões políticas, ideológicas e étnicas, derrocada de modelos de Estados até então instituídos, bem como a luta pela conquista, posituação e afirmação de direitos humanos fundamentais.

Em decorrência disso, a presente pesquisa teve por objetivo principal compreender o tema do constitucionalismo a partir da relação entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt. Tal objetivo foi atingido, sobretudo na explicitação dos tipos de constituição trabalhados por Arendt. Em primeiro, há aquela que é imposta pelos líderes do movimento revolucionário, a exemplo da Revolução Francesa, onde não se tem garantida a efetiva participação política popular em sua criação, o que faz com que não se institua um novo poder, mas, apenas, se substitua o ocupante do antigo poder por outro. No caso francês, o lugar do monarca absolutista é ocupado pela vontade geral do povo, na ideia de nação, representada na figura dos líderes do movimento revolucionário. Em segundo, de acordo com Arendt, tem-se o exemplo da Constituição Americana, oriunda do movimento revolucionário de Independência dos Estados Unidos da América, que seria aquela que é criada e promulgada projetando a participação política ativa de todos os indivíduos que compõem o corpo social (em tese), independentemente de sua origem étnica, ideologia ou origens históricas. Essa é a constituição que efetivamente institui um novo poder, surgindo, assim, uma nova ordem estatal, democrática, calcada na garantia dos direitos fundamentais para todo o gênero humano (pelo menos em tese e, ainda, limitado à sua circunscrição territorial), que passa a ocupar o lugar do poder que foi destituído na primeira fase da revolução, denominada de libertação do poder tirânico.

Nessa senda, quanto ao primeiro tipo de constituição acima descrito, restou comprovado que Arendt entende que a Revolução Francesa teve a sua primeira fase bem sucedida, qual seja, a libertação do poder tirânico do monarca absolutista, mas na sua segunda fase, que seria a instituição de um novo poder, tal movimento revolucionário não teve êxito, pois se limitou a apenas substituir o ocupante do mesmo antigo poder, conforme acima elucidado, pela vontade geral, baseada na ideia de nação, representada na figura dos líderes revolucionários, o que manteve a estrutura de dominação exis-

tente, embora alguns direitos humanos fundamentais, sobretudo os direitos individuais liberais, fossem assegurados, pelo menos teoricamente, contudo limitados apenas àqueles que possuíam um vínculo de nacionalidade com o Estado. Por outro lado, no segundo tipo de constituição, Arendt demonstra que a Revolução Americana atingiu o pleno êxito em suas duas fases, tanto na libertação do poder tirânico, como na instituição de um novo poder, que deu origem a um novo Estado, com uma nova ordem jurídico-política. E, com base nisso, se idealizou assegurar os direitos humanos fundamentais a todos os indivíduos (pelo menos em tese) independentemente de sua etnia, origem histórica ou ideologia, pois no processo de criação da Constituição Americana projetou-se assegurar a participação política ativa e democrática de todos os indivíduos (em tese), considerados em sua pluralidade.

Ademais, é mister salientar os objetivos específicos, isto é, a metodologia procedimental utilizada no decorrer dessa pesquisa para que fosse possível atingir o seu objetivo geral. Quanto ao primeiro, se trata de descrever o conceito de política no pensamento de Hannah Arendt, objetivo este que restou cumprido, pois, embora constatado neste trabalho que a autora alemã não define de forma taxativa o conceito de política, a mesma deixa claro quais são os seus pressupostos fundamentais, bem como a forma que a política deve ocorrer em um Estado Democrático de Direito. Para Arendt, a pluralidade humana é um requisito basilar da política, pois essa é uma atividade essencialmente crítica, em que para se formar as opiniões e o pensamento, faz-se necessário o uso público da razão, o que só é possível em conjunto com as demais pessoas. Além disso, restou evidenciado que a filósofa alemã entende que a democracia representativa possui alguns vícios, que causam o afastamento dos cidadãos da participação política ativa, o que precisa ser corrigido empregando-se instrumentos da democracia direta, para assegurar um espaço público nas instituições políticas do Estado, que seja destinado à participação política direta dos cidadãos, de maneira que seja resguardada a liberdade oriunda do espírito revolucionário, que deu origem ao modelo de Estado Democrático de Direito que conhecemos na atualidade.

Pois bem, em relação a tal ponto, foi comprovado nessa pesquisa que Arendt entende como um exemplo de ação política direta e autêntica a desobediência civil, em uma ordem político-jurídica marcada pela desconfiança e afastamento das pessoas das instituições políticas do Estado. Nessa seara, seria então a desobediência civil uma forma dos cidadãos participarem ativamente da vida política do Estado, necessariamente de forma conjunta, em prol de um objetivo comum, não de romper com o poder atual e instituir um novo, como ocorre na revolução, mas de conseguir perpetrar modificações na ordem político-jurídica legalmente vigente, a qual, por ser democrática, é necessariamente baseada no consenso mútuo, não imposta por meio da força, a fim de que os cidadãos possam exercer seu direito à liberdade, o que inclui o direito ao dissenso.

Quanto ao segundo objetivo específico, tem-se a tarefa de compreender as relações entre direito e política no pensamento de Hannah Arendt. Tal objetivo também foi alcançado, pois ficou demonstrado no decorrer do trabalho que essa relação, de acordo com a escritora alemã, deve ser pautada na complementariedade, para que haja um espaço de liberdade nas instituições políticas do Estado, em que seja possível a participação ativa de todos os indivíduos, em sua pluralidade, na formação da ordem jurídica estatal e nas ações governamentais, isto é, na formação da vontade estatal e nos princípios basilares do ordenamento jurídico. Restou demonstrado neste trabalho que essa é uma forma mais viável para se assegurar a existência de uma ordem político-jurídica estável, segura e duradoura em um Estado Constitucional Democrático de Direito. Pois, afinal, para que os cidadãos que estão inseridos em uma ordem estatal se sintam seguros e confiem na mesma, bem como no poder legalmente instituído, é imperioso que todos participem da criação da mesma, da definição dos princípios e valores da sociedade ali estabelecida, bem como da administração e da vida política ativa do Estado no dia a dia. Destarte, a ordem político-jurídica em um Estado Democrático de Direito, além de legal, se torna também legítima, pois criada, aceita e gerida livremente e diretamente pelos cidadãos, mediante o consenso mútuo.

Quanto ao terceiro e último objetivo específico deste trabalho, ficou definido como avaliar a relação entre Hannah Arendt e o constitucionalismo a partir do seu conceito de constituição. Pois bem, esse objetivo também foi atingido com êxito, conforme demonstrado nessa pesquisa, e dissertado neste tópico conclusivo no objetivo geral. Arendt define e elucida diferenças entre os dois tipos de constituição supracitados, de forma que ela se relaciona com o constitucionalismo a partir do seu contexto histórico e cultural de vida, atrelando-o à sua análise de natureza histórico-política acerca das Revoluções Francesa e Americana. Para a filósofa alemã, os Estados-nação continentais europeus surgiram a partir do modelo originado pela Revolução Francesa, baseados em uma ordem constitucional pautada fortemente pela ideia de nação e soberania, como pessoas interligadas por sua origem étnica e cultural, marcadas pela história do trabalho de seus ancestrais estabelecido em um território comum. Assim, para a autora, esse modelo de Estado e ordem constitucional eminentemente tendem à derrocada, pois, na prática, são incompatíveis com a organização sob a forma democrática e de direito, porque exclui as minorias e refugiados apátridas da ordem político-jurídica do Estado, o que contradiz os princípios e a própria razão de ser do Estado-nação, que deveria ser pautado na legalidade e garantir proteção a todos do gênero humano, indistintamente, através dos direitos humanos fundamentais, contra os abusos e arbitrariedades perpetradas por governantes outrora nos regimes absolutistas.

Outrossim, quanto a isso, ficou demonstrado neste trabalho que Arendt se relaciona com o Constitucionalismo Americano, por entender que através disso foi instituído um Estado Democrático de Direito, organizado através do

sistema de governo republicano, em que se projeta assegurar a todos (pelo menos em tese) indistintamente, a proteção contra abusos e arbitrariedades que possam vir a ser praticados pelos governantes, bem como os direitos humanos fundamentais, independentemente da origem étnica ou histórica das pessoas. Arendt ainda menciona que a ordem político-jurídica estabelecida por esse modelo de constituição tende a ser estável, segura e duradoura, pelo fato de todos os indivíduos terem participado ativamente em sua criação, bem como por existir um espaço público nas instituições políticas do Estado, para que seja assegurado o direito à liberdade, permitindo-se o exercício da ação política direta e autêntica por todas as pessoas, em tese, na administração e formação da vontade estatal, através do consentimento mútuo.

Portanto, resta demonstrada que a hipótese que originou este trabalho foi devidamente comprovada, de que na visão de Hannah Arendt só se torna possível a estabilidade, a segurança e a durabilidade de uma ordem político-jurídica, instituída em um Estado democrático moderno, quando essa ocorre por meio do consenso mútuo, com a participação política ativa de todos os inseridos em tal ordem, garantindo-se para isso a existência de um espaço público para o debate em que, pelo direito de liberdade de cada um, é permitido o dissenso através da dialética entre todos os envolvidos. Afinal, foi comprovado nessa pesquisa que a pluralidade é inerente ao gênero humano, e deve ser respeitada através da inclusão e proteção de todos os indivíduos, indistintamente, na ordem política e legal do Estado. Pois bem, isso nada mais é que a comprovação da hipótese deste trabalho, de que a relação entre direito e política deve ocorrer de forma complementar, em que através da política, do pensamento crítico, e do uso público da razão, todos os cidadãos possam participar ativamente e diretamente da criação e modificação da ordem jurídica do Estado, bem como da administração e formação das ações e vontade estatal.

Foi comprovado através dessa pesquisa também que, a contrário sensu ao explicitado no parágrafo anterior, em uma ordem político-jurídica em que não são asseguradas a pluralidade e a participação política ativa, os cidadãos passam a desconfiar constantemente do ordenamento jurídico e das instituições estatais, ocasionado assim instabilidade e conflitos internos na sociedade, que eminentemente, em algum momento, causarão a derrocada do poder e da ordem instituídos. Pois, nesse caso, ainda que a ordem político-jurídica seja legalmente instituída, não possui legitimidade, pelo fato de não ser criada e aceita voluntariamente pelos cidadãos, mediante consenso mútuo, mas, sim, imposta por meio da força. Argumentos esses que foram comprovados no decorrer deste trabalho, mediante os exemplos e elucidações acerca da queda dos regimes absolutistas e tirânicos, que antecederam as revoluções modernas, bem como pelos conflitos ocorridos na Europa organizada sob a forma de Estados-nação.

Por fim, este trabalho demonstrou a relevância do pensamento de Hannah Arendt na atualidade, e o quanto sua contribuição política e filosófica é importante para a Ciência do Direito, por tentar explicar os fenômenos do constitucionalismo, das revoluções modernas e da formação dos modelos de Estados modernos, sobretudo o Estado Democrático de Direito. Além disso, fundamental a importância da obra da autora por elucidar como direito e política estão intimamente relacionados, bem como que compreender essa relação é essencial para que os cidadãos, de modo geral, bem como os estudiosos e operadores do direito, possam conduzir o bom funcionamento do Estado, a fim de que seja possível garantir sua estabilidade, segurança e longevidade. Também como decorrência disso, que o Estado seja capaz de cumprir seu propósito de proteger e assegurar o bem-estar de todas as pessoas, consideradas em sua pluralidade humana, mediante a plena efetivação dos direitos humanos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ADVERSE, Helton Machado. Arendt, a Democracia e a Desobediência Civil. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, n. 105, p. 409-434, jul/dez, 2012a.

ADVERSE, Helton Machado. Uma República para os Modernos. Arendt, a Secularização e o Republicanismo. *Revista Filosofia Unisinos*, n. 13(1), p. 39-56, jan/abr, 2012b.

AGUIAR, Odílio Alves. Hannah Arendt e o Direito I. *Revista Argumentos*, v. 9, n. 18, p. 87-94, jul/dez, 2017.

ALMEIDA, R. M. A Questão da Constitutio Libertatis em Hannah Arendt: caminhos para um republicanismo federalista. 2020. 208 f. Tese (Doutorado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2020.

ALVES, Vital Francisco Celestino. Hannah Arendt e a Desobediência Civil. *Revista Dialectus*, v. 10, n. 23, p. 395-414, mai/ago, 2021.

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Posfácio de Celso Lafer. Tradução de Roberto Raposo. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. 352 p.

ARENDT, Hannah. *Crises da República*. Direção de J. Guinsburg. Tradução de José Volkmann. Revisão de Antenor Celestino de Souza. Produção de Ricardo W. Neves e Raquel Fernandes Abranches. São Paulo: Perspectiva, 2010. 201 p.

ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989. 562 p.

ARENDT, Hannah. *Sobre a Revolução*. Tradução de Denise Bottmann. Apresentação de Jonathan Schell. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. 410 p.

GUARNIERI, Fernando. Democracia Intrapartidária e Reforma Política. *Revista Parlamento e Sociedade*, v. 3, n. 5, p. 83-106, jul/dez, 2015.

PRADO, H. A. Hannah Arendt, Leo Strauss e o Estatuto do Problema da Normatividade na Teoria Política. 2019. 240 f. Tese (Doutorado em Filosofia) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2019.

VOLK, Christian. *A Ordem da Liberdade*. Tradução de Thiago Dias da Silva. 1. ed. Rio de Janeiro: EdUERJ, São Paulo: Contracorrente, 2022.

