

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

LUIZ EDUARDO PECCININ

**O DISCURSO RELIGIOSO NA ARENA POLÍTICA:
representação e deliberação democrática no Estado laico**

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

CURITIBA
2016

LUIZ EDUARDO PECCININ

**O DISCURSO RELIGIOSO NA ARENA POLÍTICA:
representação e deliberação democrática no Estado laico**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito do Estado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Titular Dr. Clèmerson Merlin Clève

CURITIBA
2016

TERMO DE APROVAÇÃO

LUIZ EDUARDO PECCININ

O DISCURSO RELIGIOSO NA ARENA POLÍTICA: representação e deliberação democrática no Estado laico

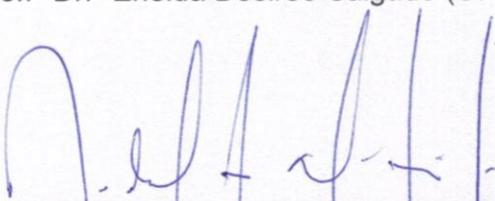
Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre no Curso de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Prof. Dr. Clèmerson Merlin Clève (UFPR)
Orientador



Prof.ª Dr.ª Eneida Desiree Salgado (UFPR)



Prof. Dr. Rodolfo Viana Pereira (UFMG)

Curitiba, 30 de março de 2016.

À minha mãe, Dona Jane, por tudo.

AGRADECIMENTOS

Muito mais que a pesquisa (trabalhosa, não se nega), o momento mais difícil do trabalho é agradecer sem ser injusto com ninguém. Há muito e a muitos a quem agradecer. Esses são apenas alguns deles.

Agradeço, primeiramente e acima de todos, a minha mãe. Por tudo que me ensinou, pelo amor dispensado, pelas broncas e por desde o início sempre me levar a fazer as escolhas certas, por mais difíceis que elas fossem. Agradeço pelo exemplo. De esposa, de mãe e de mulher de fibra e de fé, que nunca desistiu diante dos muitos obstáculos que a vida colocou no seu caminho, seguindo em frente sem fraquejar. Pelo exemplo de pessoa amorosa e generosa, que sempre colocou os interesses de todos à frente dos seus. Por fazer tudo pelos seus filhos, nem sempre tão gratos quanto merece todos os dias da vida. Sem você nunca teria chego até aqui.

Agradeço a minha família, especialmente a meus irmãos, Luciane, João e Jean. Seja nas brigas, seja nos momentos de festa e alegria, o que o sangue une, nada nem ninguém pode separar. Agradeço ainda a meus pequeninos sobrinhos (os que tenho até aqui), João, Julio César e Isabela, também afilhada. Agradeço por serem o motivo de união de todos nós e pelo que, mesmo com o pouco tempo de vida que têm, vocês já me ensinaram até aqui, ainda que nem façam ideia de tudo isso. Sou uma pessoa melhor só de estar com vocês.

Agradeço a meus mestres.

Agradeço a meu orientador Prof. Dr. Clèmerson Merlin Clève. Pelo interesse na pesquisa e pela confiança de colocar seu digno nome ao lado do meu, como idealizador deste trabalho. Seu brilhantismo o engrandece. Aproveito e peço desculpas por não ser o orientando mais dedicado que poderia ser, mas espero que, ao menos minimamente, tenha correspondido a suas sempre altas expectativas. Agradeço, enfim, a paciência.

Agradeço não menos à Prof.^a Dr.^a Eneida Desiree Salgado, que apesar de não ser orientadora desde trabalho, o foi na graduação e na pós-graduação. Agradeço por ser não somente orientadora e professora, mas conselheira e verdadeira mentora. Por despertar em mim a paixão pelo Direito Constitucional e pelo Direito Eleitoral desde o primeiro dia de aula na disciplina e por me incentivar a sempre seguir em frente, mas sem nunca deixar de lado aquilo que acredito.

Agradeço ao Prof. Rodolfo Viana Pereira, pela pronta disposição e disponibilidade de comparecer a minha banca. Complemento, ainda, agradecendo aos apontamentos fundamentais feitos em minha banca.

Agradeço, sem distinção, a todos os meus professores de graduação, especialização e mestrado, pelas inúmeras inspirações, dentro e fora de sala de aula.

Agradeço, ainda, a meus mestres de ofício. A Guilherme de Salles Gonçalves, pela primeira oportunidade, mesmo sem nem me conhecer, gratidão que terei até o fim de minha vida. Agradeço pelo aprendizado, não somente dentro do escritório, durante quatro anos, mas também fora, como exemplo de simplicidade e alegria contagiante. A Luiz Fernando Casagrande Pereira, pela imensa confiança depositada em mim. Agradeço pelos novos aprendizados e pelo exemplo de advogado e profissional que um dia espero chegar perto de ser. Agradeço, por fim, pela compreensão e pelas diversas horas de dispensa do escritório para que esse trabalho pudesse ser finalizado.

Agradeço de forma fundamental a meus amigos.

Agradeço a meus amigos de São Mateus, Vinicius Bittencourt, Bruno Crozeta e Murilo Torrecija pela amizade iniciada ainda no colégio e que ainda prevalece e prevalecerá à distância física que a vida impõe. Agradeço a Marcelo Ortolan, pela amizade desde o primeiro ano da graduação, pela parceria inabalável e pelas inúmeras horas de debate e aprendizado. A Gabriel Petrus, pela confiança sem fim e pelo incentivo à participação política na academia, que tanto me enriqueceu como pessoa. Agradeço à “Tigrada”, pela amizade, pelas emoções e pela vivência compartilhadas. A Iggor Gomes Rocha, parceiro que conheci ainda no pré-vestibular, pelo amigo e camarada paciente que sempre foi nos momentos mais turbulentos. A Henrique Alencar, pela amizade que prevalece mesmo à distância intercontinental, por tudo o que passamos juntos até aqui e pelo que ainda virá. A Dioleno Zielinski, pelo companheirismo desde a universidade até o fim do mestrado. A Fabricio, Eric Chules e Rogério, amigos irmãos valorosos para todas as boas horas. Agradeço, ainda, sem menos importância nesse caminho até aqui, a Isabella Rissio, Larissa Alfaro, Fernando Luz, Thiago Bittencourt, Leandro Pereira da Costa, Paulo Golambiuk, Lucas Piccoli, João Guilherme de Paiva, Will Rosa, Camila Marques, Roberta Guimarães, Wyvianne Rech, Pedro Feitosa, Alexis Kotsifas, Georgia Gresolle, Juliane Nezgoda, Amanda Moreira. Muito obrigado a todos.

Agradeço a Roselani e Carlos Fedalto, estes últimos não somente companheiros, mas meus pais postiços por tantos anos. Vocês foram essenciais nessa travessia.

Agradeço a você, pelos anos de companheirismo, apoio e carinho. Por sempre apoiar minhas escolhas e meus projetos, ainda que não concordasse com eles. Pela paciência com minhas grosserias e personalidade difícil, que me levaram muitas vezes a não saber corresponder ao carinho que a mim sempre foi dispensado. Por nunca deixar de ser uma pessoa incrível, apesar de tudo o que aconteceu. Peço, ainda, as mais sinceras desculpas por tudo. Pela dor que causei e pela decepção que fui. Do fundo de meu coração.

Se esqueci de alguém, não foi por maldade ou ingratidão. Foi culpa da minha falível memória mesmo. De toda forma, obrigado a todos que participaram dessa jornada de sangue (literalmente), suor e lágrimas até aqui.

Ainda há muito por vir.

RESUMO

O trabalho procura analisar a influência do discurso religioso na arena política, na atuação dos “grupos de interesses” religiosos sob o aspecto da representação e no emprego do discurso sacral no processo político decisório deliberativo. Primeiramente, visa delinear o esquema democrático da Constituição de 1988, apontando a centralidade dos fundamentos e objetivos constitucionais da República Federativa do Brasil na consolidação de um projeto democrático emancipatório e substancial, não somente formal. Em seguida, traduz a concepção constitucional de representação na democracia brasileira, especialmente a forma livre de mandato, e seus aspectos participativo e deliberativo, no qual o debate público, inclusivo, livre e igualitário cumpre papel fundamental na legitimidade democrática das decisões estatais junto aos futuros afetados por seus resultados. A partir de marcos teóricos bem delimitados – principalmente dos trabalhos de Habermas, Rawls e Nino – passa-se a analisar a centralidade do discurso e das razões que devem permear aquele processo deliberativo coletivo, a fim de garantir a qualidade e a imparcialidade das decisões em uma sociedade marcada profundamente pela pluralidade de interesses e crenças morais e filosóficas. Em sua parte final, cabe, em um primeiro momento, traçar as características da laicidade do Estado brasileiro a partir de sua configuração constitucional, como separação e neutralidade dos poderes políticos frente às doutrinas religiosas, para, somente então, analisar a atuação dos diferentes “grupos de interesses” religiosos no Parlamento, a limitação de sua influência no processo eleitoral por meio da construção jurisprudencial do abuso de poder ou de autoridade religiosa, enfatizar a incompatibilidade do discurso religioso com o processo democrático deliberativo e a impossibilidade da fundamentação de atos estatais com base em razões eminentemente sacrais.

Palavras-Chave: Democracia, representação, deliberação, democracia deliberativa, razão pública, discurso religioso.

ABSTRACT

The current paper seeks to analyze the influence of religious discourse in the political arena, in the performance of religious special interests under the perspective of political representation and in the utilization of religious speech in political deliberative proceedings. First, it aims to outline the democratic character of the 1988 Constitution, focusing on the centrality of constitutional objectives of the Federative Republic of Brazil in the consolidation of an emancipatory and substantial democratic project, not merely formal. In the sequence, the paper interprets a constitutional conception of representation in the Brazilian democracy, with special focus on a broad mandate, and its participatory and deliberative aspects, in which an inclusive, free and egalitarian public debate plays a fundamental role in the democratic legitimacy of governmental decisions in respect to future persons affected by its actions. From a well-defined theoretical framework – focused on writings from Habermas', Rawls' and Nino's – it goes on to examine the centrality of speech and the reasons that must feed the collective deliberative process in order to ensure the quality and impartiality of public decisions in a society deeply marked by the plurality of interests, morals and philosophical beliefs. In its final part, the paper traces the characteristics of the Brazilian state's secularity, based on its constitutional arrangement, such as neutrality and a separation between public power and religious doctrines. After this, it analyzes the performance of the different religious special interests in Parliament, the limitation of its influence in the electoral process through jurisprudential construction around abuse of power or religious authority, to further emphasize the incompatibility of religious speech with the deliberative democratic process and the impossibility of substantiating public actions on clearly religious reasons.

Keywords: Democracy, representation, deliberative democracy, public reason, religious speech.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – O PROJETO E O DISCURSO DEMOCRÁTICO-CONSTITUCIONAL DE 1988	5
1.1 O princípio e o projeto democráticos da Constituição de 1988	5
1.2 Democracia e Representação na Constituição de 1988	19
1.3 Democracia, participação e deliberação na Constituição de 1988.....	32
CAPÍTULO II – DISCURSO E RAZÃO PÚBLICA EM UMA DEMOCRACIA DELIBERATIVA	45
2.1 A "virada linguística" em Apel e Habermas: o papel do discurso e da deliberação na busca da validade das normas	45
2.2 A teoria da Justiça de Rawls: equidade e razões públicas para deliberações públicas.....	57
2.3 Razões, discursos e deliberação na legitimação democrática das decisões estatais	69
CAPÍTULO III – LAICIDADE E DISCURSO RELIGIOSO NA ARENA POLÍTICA ...	88
3.1 Secularização, liberdade religiosa e a noção de laicidade na história constitucional brasileira.....	88
3.2 Os “grupos de interesses” religiosos: a representação confessional e o abuso de poder religioso no processo eleitoral	106
3.3 O discurso religioso na arena político-decisória: neutralidade axiológica e justificação pública religiosa de atos estatais	129
CONSIDERAÇÕES FINAIS	150
REFERÊNCIAS	161

INTRODUÇÃO

Durante as eleições de 2010, grande parte da disputa pelo mais alto cargo do Poder Executivo foi monopolizada por uma pauta: a liberação e regulamentação do aborto, ainda criminalizado no Brasil quando fora das exceções do artigo 128 do Código Penal¹. Em verdade, o que decorreu dali foi o esvaziamento de um tema de interesse coletivo em favor da disputa pelo voto da maioria cristã do eleitorado.

A conexão (e a polêmica) entre a então candidata Dilma Rousseff já havia se iniciado desde muito antes do pleito presidencial. Além de já haver se manifestado favoravelmente à descriminalização do aborto anteriormente², foi durante os dois mandatos do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, dos quais ela fez parte como ministra, que certos setores religiosos da sociedade passaram a se preocupar com mais ênfase com essas pautas. Na gestão anterior, o Governo Federal instalou uma Comissão Tripartite de Revisão da Legislação Punitiva sobre o Aborto, organizou uma Audiência Pública sobre o Aborto em 27 de junho de 2007, e, principalmente, lançou um novo Programa Nacional de Direitos Humanos, o PNDH-3, em dezembro de 2009. Dentre as disposições deste PNDH-3, o Governo estabeleceu objetivos estratégicos envolvendo temas controversos, como designar Grupo de Trabalho “para elaborar, até abril de 2010, projeto de lei que institua Comissão Nacional da Verdade”, a fim de “examinar as violações de Direitos Humanos praticadas no contexto da repressão política durante a ditadura militar” (Diretriz 23, Objetivo Estratégico I, alínea “a”), a regulação e a promoção do acesso democrático aos meios de comunicação (Diretriz 22) e, por fim, “considerar o aborto como tema de saúde pública, com a garantia do acesso aos serviços de saúde” (Diretriz 9, Objetivo estratégico III, alínea “g”)³.

¹ “Art. 128. Não se pune o aborto praticado por médico: Aborto necessário I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante; Aborto no caso de gravidez resultante de estupro II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal”.

² Em entrevistas concedidas em outubro de 2007 à Folha de São Paulo, em abril de 2009 à Revista Marie Claire e em abril de 2010 à Revista Istoé. Disponível em: <http://g1.globo.com/especiais/eleicoes-2010/noticia/2010/10/saiba-o-que-dilma-serra-e-marina-ja-disseram-sobre-o-aborto.html>. Acesso em 12 fev. 2016.

³ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2009/Decreto/D7037.htm. Acesso em: 12 fev. 2016.

Assim, não demorou muito até que o tópico entrasse em cena naquele pleito, o que reduziu a propaganda eleitoral a trocas de artigos e “Cartas de Apoio”⁴ de setores religiosos, à distribuição de materiais acusatórios apócrifos e a um discurso em diversos momentos maniqueísta e até preconceituoso sobre um assunto mais pertinente ao Poder Legislativo do que à Presidência da República, a descriminalização do aborto. Clérigos, pastores e fiéis de diversos setores da Igreja Católica e das Igrejas Evangélicas Neopentecostais passaram a se manifestar abertamente contrários à candidata do Partido dos Trabalhadores ou favoráveis aos opositores José Serra do Partido da Social Democracia Brasileira e Marina Silva do Partido Verde, esta declaradamente evangélica⁵. O debate eleitoral religioso somente se encerrou após a descoberta que a esposa de José Serra, principal opositor a Dilma Rousseff, há havia se submetido a um procedimento de interrupção da gravidez⁶.

Posteriormente, não faltaram exemplos da influência do religioso no campo político. Em 2011, após ameaças da bancada parlamentar evangélica de não mais apoiar os projetos do Poder Executivo, o Governo Federal recuou e suspendeu a produção e distribuição de um material para combate à homofobia, a ser distribuído em seis mil escolas públicas do ensino médio. O material foi produzido pelo Ministério da Saúde e da Educação em conjunto com entidades de defesa dos direitos humanos e da população LGBT (lésbicas, gays, bissexuais e travestis) e com o apoio da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e a Cultura (Unesco), mas

⁴ Como exemplos: a “Carta aberta ao povo de Deus”, da candidata do Partido dos Trabalhadores (disponível em: <https://noticias.gospelprime.com.br/carta-aberta-ao-povo-de-deus-confira-na-integras-palavras-de-dilma-rousseff/>), acesso em 12 fev. 2016); o artigo “Dai a César o que é de César e a Deus o que é de Deus”, do bispo da Diocese de Guarulhos (SP), D. Luiz Gonzaga Bergonzini (disponível em: <http://oglobo.globo.com/brasil/eleicoes-2010/em-carta-cnbb-pede-que-fieis-nao-votem-em-dilma-5001323>), acesso em 12 fev. 2016); o “Apelo a todos os brasileiros e brasileiras”, da Regional Sul da CNBB (disponível em: http://www.diocesedeassis.org/index.php?option=com_content&view=article&id=169:apelo-a-todos-os-brasileiros), acesso em 12 fev. 2016). Próximo ao fim do pleito, após um encontro com diversos líderes evangélicos, a então candidata divulgou “A mensagem da Dilma”, recuando em suas posições anteriores e comprometendo-se a não propor alterações legislativas na questão do aborto (disponível em: <http://veja.abril.com.br/blog/augusto-nunes/files/2010/10/carta-dilma1.jpg>), acesso em 12 fev. 2010), e o bispo Dom Luiz Carlos Eccel escreveu o artigo “O Papa e a Política”, buscando uma releitura da mensagem papal (disponível em: <http://www.odaircunha.com.br/odaircunha/noticias/2681/o-papa-e-a-politica-por-dom-luiz-carlos-ecce-l-jsessionid=kgzpcq8wvqqo>), acesso em 12 fev. 2016).

⁵ A disputa política chegou até mesmo às Igrejas, dividindo o apoio aberto dos poderosos pastores Edir Macedo (Igreja Universal do Reino de Deus) e Silas Malafaia (Assembleia de Deus Vitória em Cristo) entre Dilma Rousseff e José Serra, respectivamente.

⁶ Disponível em: <http://noticias.r7.com/eleicoes-2010/noticias/mulher-de-serra-disse-que-fez-aborto-afirmam-ex-alunas-20101016.html>. Acesso em 12 fev. 2016.

foi retirado de pauta justamente pela pressão do bloco pentecostal, como admitido pelo próprio Ministro Gilberto Carvalho à época⁷. No Legislativo, a ascensão do deputado federal Marco Feliciano, filiado ao Partido Social Cristão – PSC – e bispo da Assembleia de Deus, à presidência da Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados trouxe alguns exemplos da apropriação religiosa de temas de interesse público geral, como a aprovação da chamada “Cura Gay”⁸, que altera uma resolução do Conselho Federal de Psicologia (CFP) e suspende proibição de psicólogos de atuarem para mudar a orientação sexual de pacientes e considerarem a homossexualidade como doença. Do mesmo modo, pressões dos mesmos setores religiosos do Parlamento buscam a aprovação do chamado “Estatuto do Nascituro”⁹, que propõe uma proteção absoluta ao nascituro com base em concepções estritamente bíblicas da vida.

Muito embora o debate central do pleito 2014 tenha deixado de fora esta questão religiosa, o desvio do debate político para um discurso fundamentalista religioso é um problema de uma ainda jovem democracia que precisa ser enfrentado. São inúmeros os políticos e candidatos que pautam seus estatutos, programas e propostas de atuação pública em razões de cunho eminentemente morais religiosas. São futuros atores do Estado, legisladores e administradores, que direcionam a pauta do Estado e a definição de políticas públicas de ordem geral sobre fundamentos de ordem eminentemente privada religiosa, alheios ao debate legitimamente democrático. Mas principalmente, são diversos os exemplos em que razões não públicas, arcaicas e insuscetíveis ao escrutínio do debate político que servem para justificar a negativa de direitos a minorias e a setores marginalizados da sociedade, como negros e homossexuais, escamoteando garantias fundamentais estabelecidas pelo texto constitucional.

A relação entre o político e o religioso não é um tema recente de estudo, seja para a ciência política, seja para o constitucionalismo democrático. O objetivo do

⁷ Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/educacao/apos+pressao+de+religiosos+dilma+su+spende+kit+contra+homofobia/n1596977834608.html>>. Acesso em 12 fev. 2016.

⁸ Projeto de Decreto Legislativo 234/11, posteriormente arquivado a pedido de seu autor, o Deputado João Campos (PSDB-GO). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=505415>>. Acesso em 13 fev. 2016.

⁹ Projeto de Lei 478/2007, ainda em debate na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=345103>>. Acesso em 13 fev. 2016.

presente trabalho não é, nem de longe, esgotar o tema ou traçar um novo marco teórico para a discussão de tão relevante assunto. A pesquisa proposta tem como principal intenção provocar o debate em torno de uma questão, acredita-se, relevante para o momento atual no cenário brasileiro. Propõe, primeiramente, estudar a configuração do regime democrático como traçado pela Constituição de 1988, destacando seu caráter participativo e deliberativo, para, somente ao final, analisar o comportamento dos grupos e do discurso religioso na esfera pública e concluir se há como traçar algum limite, normativo ou mesmo moral, a esta influência do sagrado sobre o político.

Em primeiro lugar, é fundamental esboçar o esquema democrático de 1988, apontando a centralidade dos fundamentos e objetivos constitucionais da República Federativa do Brasil na consolidação de um projeto democrático emancipatório e substancial, não somente formal. Em seguida, a pesquisa procura conceituar a concepção constitucional de representação democrática, especialmente a forma livre de mandato, e dar especial atenção a seus aspectos participativo e deliberativo, no qual o debate público, inclusivo, livre e igualitário cumpre papel fundamental na legitimidade democrática das decisões estatais junto aos futuros afetados por seus resultados. Assim sendo, a partir de alguns estudos bem delimitados – principalmente dos trabalhos de Habermas, Rawls e Nino acerca da democracia deliberativa – passa-se a analisar a centralidade do discurso e das razões que devem permear aquele processo deliberativo coletivo, a fim de garantir a qualidade e a imparcialidade das decisões em uma sociedade marcada profundamente pela pluralidade de interesses e crenças morais e filosóficas. Em sua parte final, cabe, em um primeiro momento, traçar as características da laicidade do Estado brasileiro a partir de sua configuração constitucional, como separação e neutralidade dos poderes políticos frente às doutrinas religiosas, para, somente então, analisar a atuação dos diferentes “grupos de interesses” religiosos no Parlamento e fornecer algumas respostas, ainda que insuficientes, ao problema do sacral inserido na atividade representativa e no processo democrático deliberativo, retomando aqueles marcos teóricos estudados.

São alguns temas que o presente trabalho – sempre com a consciência de que somente se estará arranhando a superfície de um tema muito mais profundo e tortuoso – pretende abordar.

CAPÍTULO I – O PROJETO E O DISCURSO DEMOCRÁTICO-CONSTITUCIONAL DE 1988

1.1 O princípio e o projeto democráticos da Constituição de 1988

“*Governo do povo, pelo povo e para o povo*” é a fórmula fundamental de Lincoln para qualquer conceito democrático a partir da modernidade. Segundo Norberto Bobbio, em seu significado descritivo, o termo "democracia" foi sempre empregado para designar a forma de governo na qual o poder político é exercido pelo povo, por todos, por muitos ou pelo maior número, em oposição – numa classificação tripartida das formas de governo – à monarquia e à aristocracia, em que o poder é exercido por um ou por poucos, respectivamente¹⁰.

Por outro lado, Manoel Gonçalves Ferreira Filho divide a democracia em três modelos históricos básicos: (i) a democracia “dos antigos”, grega ateniense, na qual todos os cidadãos participavam diretamente da Assembleia, soberana para decidir sobre todas as questões políticas, como declarar paz e guerra, aprovar tratados, estabelecer leis gerais; (ii) a democracia “dos modernos”, exercida por representantes escolhidos pelo povo, fundada sobre os ideais liberais do *Contrato Social* de Rousseau (1762¹¹) e do princípio da separação dos Poderes de Montesquieu (*O Espírito das Leis*, 1748); por fim, (iii) a democracia “contemporânea”, na qual a representação não será eliminada, mas aprimorada por mecanismos participativos e fundada sempre sobre Constituição dirigida a ordenar o exercício do poder político¹².

¹⁰ A este sistema de conceitos, Bobbio ainda acrescenta o uso prescritivo axiológico do termo democracia (“a tipologia das formas de governo em seu uso prescritivo comporta não apenas um juízo absoluto sobre a bondade ou não desta ou daquela forma, mas também um juízo relativo sobre a maior ou menor bondade de uma forma com respeito às outras. Nesta perspectiva, a disputa em torno da democracia não se refere apenas ao problema de saber se a democracia é ou não uma forma boa ou má, mas estende-se ao problema de saber se ela é melhor ou pior do que as outras, ou seja, qual é a sua colocação num ordenamento axiológico das constituições”) e seu uso histórico (no qual a tipologia das formas de governo serve para “traçar as linhas de desenvolvimento do curso histórico da humanidade entendido como um suceder-se de uma determinada constituição a outra segundo um certo ritmo. Trata-se de ver que posto a democracia ocupou em alguns dos grandes sistemas”). BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política*. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007, p. 137-149.

¹¹ Antes de Rousseau, ainda, também tiveram papel fundamental na teorização do contrato social e dos direitos naturais Thomas Hobbes em seu *Leviatã* (1675) e John Locke em seu ataque ao patriarcalismo nos *Dois Tratados sobre o Governo* (1689).

¹² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia no limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 3-34.

Foi Rousseau, em seu *Contrato Social*, portanto, que lançou as linhas mestras da democracia dos modernos e da democracia como a compreendemos hoje. Para ele, todos os homens nascem livres e iguais e, para que continuem nesta qualidade, para que um indivíduo não se sobreponha ao outro, é preciso buscar uma “forma de associação que defenda e proteja toda a força comum, a pessoa e os bens de cada associado, e pela qual, cada um, unindo-se a todos, não obedeça, portanto, senão a si mesmo, e permaneça tão livre como anteriormente”¹³. Em outras palavras, unam-se mediante o *pacto social*, no qual “cada um de nós põe em comum sua pessoa e a toda a sua autoridade, sob o supremo comando da vontade geral, e recebemos em conjunto cada membro como parte indivisível do todo”¹⁴. O particular somente estaria subordinado ao povo, à sua vontade impessoal, da qual ele faz parte e participa de sua formação em suas deliberações.

O modelo democrático “rousseauiano”, no entanto, era à época e sempre o foi impraticável. Em suas próprias palavras, “rigorosamente falando, nunca existiu verdadeira democracia nem jamais existirá”, especialmente nos grandes Estados modernos, já que impossível um povo incessantemente reunido para deliberar e cuidar dos negócios públicos, de maneira constante e na forma da lei¹⁵. Em resumo, Rousseau não considerava democrático o governo por meio de representantes¹⁶: “a soberania não pode ser representada, pela mesma razão que não pode ser alienada; ela consiste essencialmente na vontade geral, e a vontade de modo algum se representa; ou é a mesma ou é outra; não há nisso meio termo”¹⁷.

Não foi esta concepção que prevaleceu nas democracias modernas. A partir dos séculos XVIII e XIX, principalmente após as revoluções francesa e americana, os

¹³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Edição eletrônica: Editora Ridendo Castigat Mores, 2002 [1762], p. 24, Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/contratosocial.pdf>>, acesso em 28 set. 2015.

¹⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Edição eletrônica: Editora Ridendo Castigat Mores, 2002 [1762], p. 25-26, Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/contratosocial.pdf>>, acesso em 28 set. 2015.

¹⁵ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Edição eletrônica: Editora Ridendo Castigat Mores, 2002 [1762], p. 94, Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/contratosocial.pdf>>, acesso em 28 set. 2015.

¹⁶ Cujas evoluções melhor se analisará no tópico seguinte.

¹⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Edição eletrônica: Editora Ridendo Castigat Mores, 2002 [1762], p. 131, Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/contratosocial.pdf>>, acesso em 28 set. 2015.

novos modelos democráticos declinaram para a forma representativa e, conseqüentemente, “a luta pela democracia tenderá a se concentrar sobre o tema da titularidade e do exercício do voto”. A abertura do processo revolucionário – entre a Declaração dos direitos de 1798 e a Constituição de 1791 – traz em si a convicção da importância da participação política dos cidadãos, mas não a participação direta “rousseauiana”, e sim “nas bordas do mecanismo representativo”, no qual “a assembleia constituinte age em representação da nação francesa e a participação política traduz-se primariamente na titularidade e no exercício do direito de voto”. Enfim, tanto nos EUA quanto na Europa Ocidental, a democracia por meio do *sufrágio universal*¹⁸ e da atribuição de direitos políticos se afirma como a forma dominante de governo¹⁹.

Bernard Manin aponta que as democracias representativas modernas, além de se implementarem sobre a evolução gradual de um direito de sufrágio a um sufrágio universal, desde o início sempre trouxeram em si quatro princípios basilares, nunca questionados desde sua origem. Nelas, (i) os governantes são eleitos pelos governados em intervalos regulares, para mandatos com tempo certo; (ii) os governantes conservam, em suas iniciativas, uma margem de independência frente à vontade dos governados; (iii) uma opinião pública sobre os temas políticos pode expressar-se fora do controle dos governantes, o que requer necessariamente publicidade dos atos governamentais e garantia à liberdade de expressão e opinião, e (iv) a decisão coletiva é tomada sempre ao término de uma discussão, do debate livre entre iguais no Parlamento²⁰.

Enquanto que a democracia moderna foi acompanhada deste intenso processo de ampliação do direito ao sufrágio e do domínio do modelo representativo, os esquemas democráticos contemporâneos evoluíram em outras direções, principalmente: para a “integração da democracia representativa com a democracia direta, mas também, e sobretudo, através da extensão da democratização a corpos diferentes daqueles propriamente políticos”, mas pertencentes à esfera social, “da

¹⁸ Primeiro a homens, alfabetizados e detentores de propriedade e somente muito após, na primeira metade do século XX, a mulheres.

¹⁹ COSTA, Pietro. *Soberania, representação, democracia*: ensaios de história do pensamento jurídico. Curitiba: Juruá, 2010, p. 216-219.

²⁰ MANIN, Bernard. La democracia de los modernos: los principios del gobierno representativo. In: *Revista Sociedad*. n. 6. Buenos Aires: UBA, Abril/1995.

escola à fábrica”, como aponta Bobbio²¹. E, principalmente, a linguagem política atual enxerga a democracia não somente como um procedimento ou como um conjunto de instituições burocráticas de participação política e cidadã, mas também como um “regime caracterizado pelos fins ou valores em direção aos quais um determinado grupo político tende e opera”, fins e valores alicerçados sobre um princípio base, a igualdade, não jurídica, mas sim social e econômica. Assim, a teoria política contemporânea passou a distinguir a *democracia formal*, que diz respeito precisamente à forma de governo, e a *democracia substancial*, que diz respeito ao conteúdo desta forma²².

A expressão “democracia” não perde seu significado clássico. Não deixa ela de designar um sistema político assentado nos princípios da liberdade e da igualdade de todos os homens e volvido a assegurar que o governo da sociedade seja fruto de deliberações tomadas, direta e indiretamente, pelo conjunto de seus membros, titulares últimos da soberania. A democracia substancial não dispensa, mas vai além das instituições que garantem aqueles resultados, ao reconhecer que os cidadãos não devem ter apenas a consciência do título jurídico-político da soberania, mas que possuam as condições materiais indispensáveis para exercê-lo: (a) as “de desfrutar de um padrão econômico-social acima da mera subsistência (sem o que seria vã qualquer expectativa de que suas preocupações transcendam as da mera rotina)”; (b) de ter garantidas educação e cultura, a fim de que possam desenvolver um nível de discernimento político “traduzido em consciência real de cidadania”; e (c) de ter acesso à informação mediante o pluralismo de fontes, impedindo que sejam manipuláveis pelos detentores dos meios de comunicação de massa²³.

²¹ Consequentemente, Bobbio destaca que não se pode mais afirmar os modelos democráticos atuais como novas formas de democracia, devem ser eles entendidos como “a ocupação, por parte de formas até tradicionais de democracia, de novos espaços, isto é, de espaços até então dominados por organizações de tipo hierárquico ou burocrático”. E conclui: “Hoje, quem deseja ter um indicador do desenvolvimento democrático de um país deve considerar não mais o número de pessoas que têm direito de votar, mas o número de instâncias diversas daquelas tradicionalmente políticas nas quais se exerce o direito de voto. Em outros termos, quem deseja dar um juízo sobre o desenvolvimento da democracia num dado país deve pôr-se não mais a pergunta ‘Quem vota?’, mas ‘Onde se vota?’”. BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política*. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007, p. 155-157.

²² BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política*. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007, p. 157-158.

²³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Representatividade e democracia. In: ANTUNES ROCHA, Cármen Lúcia; VELLOSO, Carlos Mário da Silva (Coord.). *Direito eleitoral*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 44-46.

Essa releitura do paradigma democrático é essencialmente ligada à derrocada do modelo liberal de Estado, que prezava por uma administração gerencial e burocrática, descolada da sociedade. Para Paulo Bonavides, o Estado Social, invenção do século XX e principalmente do pós-guerra, surge a partir do momento em que, da pressão das massas, o Estado passa a conferir aos cidadãos os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia, no salário, controla o câmbio, regula preços, combate o desemprego, protege os enfermos, garante ao trabalhador moradia e salário mínimo, concede crédito, controla profissões, provê necessidades básicas, enfrenta crises econômicas, “coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social”, enfim, estende sua influência a quase todos os domínios que antes pertenciam exclusivamente à iniciativa privada²⁴. Irmã gêmea deste Estado Social é a democracia, que, elevada à categoria de direito de quarta geração, se apresenta como o “direito do povo de reger-se sob sua própria vontade; e, mais do que forma de governo, se converte sobretudo em pretensão da cidadania à titularidade direta e imediata do poder”²⁵.

Assim, neste Estado Social, não é mais suficiente a atribuição de direitos políticos (muito menos do mero direito ao sufrágio) para se falar em triunfo da democracia, mas o nexa democracia-igualdade também deve se traduzir na atribuição de direitos “sociais” e, como titular destes direitos sociais, “o indivíduo enquanto cidadão poderá legitimamente pretender que o Estado intervenha no sustento das suas necessidades vitais”. Liberdades fundamentais e direitos políticos não bastam, a democracia social (cujo primeiro exemplo é aquele traduzido na Constituição de Weimar de 1919) deve “lhes garantir alguma participação na fruição da riqueza coletiva”, deve, com base nos vínculos de solidariedade entre aqueles sujeitos, sustentar os mais vulneráveis na satisfação de suas necessidades primárias²⁶.

²⁴ BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 186.

²⁵ “Com efeito, o Estado Social contemporâneo compreende direitos da primeira, da segunda, da terceira e da quarta geração numa linha ascendente de desdobramento conjugado e contínuo, que principia com os direitos individuais, chega aos direitos sociais, prossegue com os direitos da fraternidade e alcança, finalmente, o último direito da condição política do homem: o direito à democracia”. BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Social ao Estado Liberal*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 16-17.

²⁶ COSTA, Pietro. *Soberania, representação, democracia: ensaios de história do pensamento jurídico*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 218-220.

É justamente esta configuração substancial da democracia que se observa no esquema democrático de 1988.

Antes, vale o alerta feito por Néviton Guedes: vivemos uma *democracia constitucional* e, como tal, o significado jurídico de democracia deve revelar-se constitucionalmente adequado. De fato, a experiência democrática acabará sempre por exprimir-se em um modelo condicionado por fatores reais (políticos, históricos, econômicos, antropológicos, etc.) da sociedade, ambiente no qual o sistema do Direito se reconhece e reproduz, mas, ainda assim, juridicamente, a resposta hermenêutica da *solução democrática* brasileira deve ser fixada “tendo como ponto de partida e de chegada o que expressamente restou estabelecido no texto constitucional”²⁷. Disto decorre, ainda, que democracia ²⁸ e os direitos fundamentais fixados constitucionalmente mantêm entre si uma relação paradoxal de *implicação*, na medida em que não se pode pensar em democracia em uma sociedade livre sem garantia e proteção efetiva aos direitos fundamentais, e *tensão*, tendo em vista que a garantia de direitos fundamentais implica naturalmente em uma restrição à vontade e à margem de decisão tanto do legislador quanto das maiorias eleitorais²⁹.

Partindo disso, tradicionalmente, a doutrina costuma dizer que há uma “tensão irreconciliável” entre constitucionalismo e democracia. Se diz que “o constitucionalismo é essencialmente antidemocrático”, pois cumpre a função de “separar certas decisões do processo democrático, é dizer, atar as mãos da comunidade”. Todavia, para Stephen Holmes, não se pode mais ver essa relação entre constitucionalismo e democracia como se fossem opostos: os princípios fundamentais, as garantias individuais (como o direito ao voto, a liberdade de expressão e de reunião, a igualdade, etc.) e os objetivos fundamentais expressos na Constituição devem ser vistos uma “autoatadura” obrigatória ao povo soberano para que ele continue a ter o direito de tomar livremente suas decisões, de errar, de aprender com estes erros e de corrigi-los, em suma, visam rechaçar decisões e

²⁷ GUEDES, Néviton. Comentário aos artigos 14 a 16. In: CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz (Coords.). *Comentários à Constituição Federal do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 658.

²⁸ Ao menos as democracias constitucionais contemporâneas, pós *Declaração Universal dos Direitos Humanos* de 1948.

²⁹ GUEDES, Néviton. Comentário aos artigos 14 a 16. In: CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz (Coords.). *Comentários à Constituição Federal do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 657-658.

normas que tendencialmente “autodestruirão” a própria democracia e a capacidade de os cidadãos a governarem a si mesmos³⁰. Cumpre, assim, buscar uma interpretação que concilie e conforme adequadamente as diferentes formas de exercício da cidadania com o núcleo essencial de princípios e garantias fundamentais previstos pelo Constituinte como necessários para a própria sobrevivência da democracia, não em oposição ou mera tensão, mas em complementação e auto implicação.

Lançadas estas (longas, mas necessárias) premissas, é visível que o princípio democrático – formal e substancial – reverbera por todo o texto constitucional de 1988.

O artigo 1º institui que “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” “a soberania” (inciso I), “a cidadania” (inciso II), “a dignidade da pessoa humana” (inciso III), “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” (inciso IV) e “o pluralismo político” (inciso V). Decreta em seu parágrafo único o princípio-chave da democracia e da soberania popular, segundo a qual “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”, que será “exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante” “plebiscito”, “referendo; “iniciativa popular” (artigo 14).

Pela dicção do artigo 1º, vê-se que o Constituinte instaurou um “Estado Democrático de Direito”³¹, com ênfase no “democrático”, isto é, que já exclui o Poder pela ditadura e um Direito sem legitimidade, puramente formalista, que não traga em si um conteúdo ético, político e social de concretização da dignidade humana e de

³⁰ “Nos encontramos aquí ante otra norma fundamental del constitucionalismo: no se puede acceder voluntariamente a ceder voluntaria. mente el derecho de acceder. Aquí tal vez se encuentre una “solución” a la paradoja de la democracia constitucional. Para conservar la voluntariedad, se debe restringir la propia voluntariedad. La prohibición de venderse a sí mismo como esclavo implica lógicamente la aceptación de un compromiso previo: la apertura en un aspecto presupone la clausura en otro. El compromiso previo es moralmente permisible, siempre que refuerce la prohibición de la autoesclavización. Entre sus otras funciones, la obligación constitucional es un intento de impedir la posibilidad de que la nación (o cualquier generación) se venda a sí misma (o a su posteridad) como esclava”. HOLMES, Stephen. El precompromiso y la paradoja de la democracia. In: ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune. *Constitucionalismo y democracia*. México: Fondo de Cultura Económica, 1999, p. 217-262. Disponível em: <<http://www.seminario2005.unal.edu.co/Trabajos/Holmes/Precompromisos%20y%20las%20paradojas%20de%20la%20democracia.pdf>>. Acesso em 30 jul. 2015, p. 25-26.

³¹ Ao inverso do Estado de Direito Democrático”, como faz a Constituição portuguesa em seu art. 2º.

redução das injustiças e privilégios³². Ainda, um Estado Republicano, apoiado pela sociedade civil ou pela nação para que a coisa pública seja utilizada para a concretização de fins públicos compatíveis com o interesse de todos, com mecanismos e instituições que o caracterizem como suficientemente “forte ou capaz” de se defender dos indivíduos ou grupos econômicos, políticos ou sociais que procurem capturá-lo ou privatizá-lo. Será ele mais forte e capaz quanto mais *legitimidade* tiverem suas leis, e quanto mais o aparelho do Estado for *efetivo* em executar estas leis e as políticas públicas, “for *sadio* do ponto de vista fiscal”, e “for *eficiente* em realizar diretamente ou através de ‘organizações sociais’ os serviços sociais e científicos que a sociedade democrática decide deverem ser por eles fornecidos”³³.

Para tanto, a Carta consagra princípios basilares a este Estado Democrático Republicano, como a separação harmônica dos poderes em seu artigo 2º (“são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”). Ainda, imprime a responsabilidade política e jurídica dos agentes públicos no exercício de suas funções e fora dela (artigos 73, §6^{o34}, 52³⁵, 55³⁶, 85³⁷ e

³² Complementa Dalmo Dallari: “o Estado não se legitima pelo Direito”, mas pelo seu caráter democrático. DALLARI, Dalmo de Abreu. Estado de Direito e cidadania. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 197.

³³ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Estado, Estado-nação e sociedade*. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2012/442a-Estado-Estado-nação_sociedade.pdf>. Acesso em 01 out. 2015, p. 21-24.

³⁴ “Art. 37. (...) § 6º Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarão anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos”.

³⁵ “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles; II processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade;”

³⁶ “Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior; II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar; III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada; IV - que perder ou tiver suspensos os direitos políticos; V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição; VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado”.

³⁷ “Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões

86³⁸, 102, I, *b* e *c*³⁹, 103-B, §6º, III⁴⁰, 105, I, *a*⁴¹ e 130-A, §2º, III⁴²), os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência na administração da coisa pública (artigo 37⁴³), a liberdade e a igualdade entre todos os cidadãos e partícipes do jogo político (artigo 5º⁴⁴ e 14, supracitados).

Além disso, os mecanismos e a preocupação com o projeto democrático “contaminam” a Constituição em inúmeros de seus dispositivos, quando o Constituinte: estabelece como “crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático”

judiciais. Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento”.

³⁸ “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade”.

³⁹ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República; c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;”.

⁴⁰ Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: (...) § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: (...) III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;”

⁴¹ “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;”

⁴² “Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:”

⁴³ “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”

⁴⁴ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

(artigo 5º, XLIV); garante como “livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa” (artigo 17); postula como “competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” “zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público” (artigo 23, I); dispõe como hipótese de intervenção federal a proteção à “forma republicana, sistema representativo e regime democrático” (artigo 34, VII, “a”); cria o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional como órgãos de consulta destinados pronunciar-se sobre “as questões relevantes para a estabilidade das instituições democráticas” e para a “defesa do Estado democrático”; (artigos 90, II, e 91, *caput* e §1º, IV⁴⁵); coloca o Ministério Público como “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (artigo 127) e a Defensoria Pública como “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal” (artigo 134); determina ao Poder Público “organizar a seguridade social” garantindo “caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados” (artigo 194, parágrafo único, VII) e assegura a “gestão democrática do ensino público” (artigo 206, VI) e a “democratização do acesso aos bens de cultura” (artigo 215, IV)⁴⁶.

⁴⁵ “§ 1º Compete ao Conselho de Defesa Nacional: (...) IV - estudar, propor e acompanhar o desenvolvimento de iniciativas necessárias a garantir a independência nacional e a defesa do Estado democrático”.

⁴⁶ Ainda, postula a democratização da gestão e do acesso aos bens culturais pelo Poder Público: “Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. § 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios: (...) X - democratização dos processos decisórios com participação e controle social;”.

Dentro desta configuração, a ideia de democracia constitucionalmente adequada revela-se *formalmente* (por expressa disposição do artigo 1º, parágrafo único), na recusa qualquer “ordem de domínio” arbitrária, “que não se origine da vontade soberana do povo, ou a ela se mantenha alheia”, e *materialmente*, sustenta-se sobre princípios fundamentais que são hoje pedras regulares de todo o ordenamento constitucional, o que revela, como visto, a vontade do Constituinte por um projeto de robusta *democracia substancial*, que “não se basta com a vontade soberana do povo”, mas que esta vontade se legitime⁴⁷. Qualquer ato político decisório, seja ele tomado por intermédio dos representantes eleitos, seja respaldado pela aprovação popular do plebiscito ou referendo, deve observar os princípios fundamentais encartados no artigo 1º, respeitar integralmente os *direitos e garantias individuais e coletivos* impressos no artigo 5º⁴⁸ (notadamente os do *caput*: vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade), os *direitos fundamentais sociais* do art. 6º⁴⁹, os *direitos fundamentais econômicos* do artigo 170⁵⁰, bem como, mesmo quando a soberania se expresse pela deliberação da maioria numérica, o adequado respeito aos espaços e formas de expressão dos *interesses das minorias*⁵¹ (artigo 58, §§1º e 3º⁵²). Igualmente, a soberania popular não será legitimamente exercida se

⁴⁷ GUEDES, Néviton. Comentário aos artigos 14 a 16. In: CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz (Coords.). *Comentários à Constituição Federal do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 658-659.

⁴⁸ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”

⁴⁹ “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

⁵⁰ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

⁵¹ GUEDES, Néviton. Comentário aos artigos 14 a 16. In: CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz (Coords.). *Comentários à Constituição Federal do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 659.

⁵² “Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. § 1º Na constituição das Mesas e de cada Comissão, é assegurada, tanto quanto possível,

direcionada a abolir ou suprimir o núcleo essencial do Estado Democrático de Direito apontado no artigo 60, §4º, da Constituição: a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes; os direitos e garantias individuais.

Essa democracia constitucional, além de materialmente conformada por princípios fundamentais, é *compromissória*, estabelece um *projeto democrático* calcado sobre objetivos fundamentais expressamente estabelecidos para a República Federativa do Brasil em seu artigo 3º, quais sejam, “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (inciso I); “garantir o desenvolvimento nacional” (inciso II); “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (inciso III); “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (inciso IV) e, em suas relações com os Estados estrangeiros, no artigo 4º, “buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações” (artigo 4º, Parágrafo único).

Como bem sintetiza José Afonso da Silva, do modo como desenhado pela Constituição de 1988, a democracia que o Estado Democrático de Direito realiza deve ser “um processo de *convivência social* numa sociedade livre, justa e solidária (artigo 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por representantes eleitos (artigo 1º, parágrafo único)”. Deve ser, ainda, *participativa*, porque precisa envolver a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; *pluralista*, porque deve respeitar a pluralidade de ideias, culturas e etnias e, assim, pressupõe o diálogo entre opiniões e pensamentos diferentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade. Por fim, ainda, a democracia deve exprimir “um processo de *liberação* da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas do reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos e sociais, mas especialmente da vigência de condições econômicas suscetíveis de

a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares que participam da respectiva Casa. (...) § 3º As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores”.

favorecer o seu pleno exercício”⁵³. Para Eneida Desiree Salgado, a Constituição se tornou, no regime democrático pós-1988, o substrato concreto da “luta democrática e desenvolvimento social”. Resguardou uma democracia formal, por meio da “garantia das regras do jogo, alcançando inclusive o momento de formação do voto, existência de espaços de participação e possibilidade de criação de experiências democráticas” e uma democracia substancial, “com o respeito aos direitos fundamentais e às minorias” e com tarefas impostas e de obrigatório cumprimento pelo Estado e por quem lhe faça as vezes⁵⁴.

No mesmo sentido decreta Clèmerson Merlin Clève: “a democracia proposta pela Constituição de 1988 não aquela formal, mas antes a real, efetiva, material”. Em seus princípios fundamentais estruturantes, dentre eles o democrático, não exprime um conteúdo neutro, traz em si um compromisso emancipatório entre as classes e frações de classes sociais que participaram de seu processo de sua elaboração. É democrática não somente porque seu processo de elaboração foi democrático, mas porque condensa propósitos democráticos. A Constituição é também dirigente, porque estabelece fins, tarefas e objetivos para o Estado e a sociedade brasileiros. A atuação governamental, em todos os seus Poderes, deve “realizar esses objetivos, que densificam uma vontade constitucional de construir uma sociedade livre, justa e solidária”⁵⁵. Em resumo, “*é preciso ter claro que a Constituição brasileira sustenta uma resposta para o passado e uma proposta para o futuro*”. Dá uma resposta ao passado ao exigir transparência e moralidade na Administração Pública, função social na propriedade, ao prever inúmeros direitos sociais, mas, principalmente, confere uma proposta para o futuro ao apresentar uma direção vinculante para a sociedade e o Estado: a República brasileira possui objetivos a serem perseguidos, aqueles plasmados expressamente no texto constitucional. Assim, a busca efetiva desses comandos deve ser compromisso do constitucionalismo democrático e de uma

⁵³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 121-122.

⁵⁴ SALGADO, Eneida Desiree. *Constituição e Democracia – Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 246-259.

⁵⁵ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 39-40.

dogmática constitucional que também deve ser emancipatória. Se a Constituição condensa normativamente valores de inclusão, nada mais importante do que a busca política e também jurídica, por meio desta dogmática emancipatória, de sua “afirmação, realização e aplicação”⁵⁶.

Portanto, a partir do quadro traçado pela Constituição de 1988, temos uma democracia que se manifesta sob dois aspectos.

Um *formal*, quando garante a participação ampla e inclusiva de todos no jogo democrático, assegura que nenhuma decisão estatal se legitimará sem o respaldo da soberania popular. Isto é, quando prevê a elegibilidade para os cargos políticos, assegura o voto livre, direto e secreto, estabelece a separação harmônica dos poderes, confere máxima eficácia e âmbito de proteção a garantias essenciais ao exercício da cidadania plena, como a liberdade (de expressão, de informação, de reunião, de associação, etc.) e a igualdade, protege as minorias, promove a abertura do sistema à participação direta e à gestão democrática em diversos âmbitos da administração pública e da atividade legiferante e coloca o regime democrático como fundamento de legitimação do Estado e como valor essencial a ser resguardado poder de reforma constitucional (artigo 60, §4º). Além disso, sob o aspecto *substancial*, o princípio democrático se apresenta como compromisso com as gerações futuras. Em seu conteúdo material, não existe legítimo exercício da cidadania democrática, direta ou mediante representantes eleitos, que não esteja comprometida com os direitos fundamentais e o projeto de emancipação social do artigo 3º da Carta, com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com o desenvolvimento nacional, com a erradicação da pobreza e da marginalização, com a redução das desigualdades sociais e regionais, com a promoção do bem de todos, com a superação da discriminação e dos preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, com a integração dos povos latino-americanos.

Quando se define como Estado Democrático de Direito, a República Federativa do Brasil estabelece um pacto com o projeto democrático de máxima concretização da dignidade da pessoa humana. Não há processo político decisório, ato normativo ou política pública estatal válida que não esteja comprometida com os fundamentos e os objetivos estabelecidos na Constituição, que promova a exclusão

⁵⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 41. Grifos no original.

ao invés da inclusão, a miserabilidade em lugar da igualdade real, a escravização do indivíduo ao oposto de sua emancipação política, social e econômica. Por considerar geral e irrestrita a projeção do artigo 1º sobre toda a esfera pública política, é esta a abordagem inclusiva e emancipatória do princípio democrático que o presente trabalho pretende adotar.

1.2 Democracia e Representação na Constituição de 1988

Sedimentado o arranjo constitucional do regime democrático brasileiro, a Constituição de 1988, muito embora não exclua outras formas de exercício do poder político, como se verá adiante, ainda traz em si um componente eminentemente representativo, dispondo que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Este componente representativo estabelece, resumidamente, que “o povo” exercerá seu poder somente de forma mediata, por meio de representantes escolhidos em um processo eleitoral livre e em igualdade de oportunidades⁵⁷.

Democracia e representação não são sinônimos e nem mesmo surgiram simultaneamente. O conceito de representação era desconhecido na democracia ateniense, na qual o povo se fazia *presente* no momento de deliberação política. Muito embora desde a Idade Média já se empregasse um sentido espiritual à palavra “representação”, quando costumava se retratar o Papa como “representante” de Deus na Terra⁵⁸, foi somente entre os séculos XIV e XVII, no progresso dos parlamentos ingleses com o Rei, que se pode dar um sentido político à palavra. Neste período, a ação unificada de burgueses e cavaleiros nos parlamentos com o Rei, com queixas e petições comuns de suas comunidades, avançou para uma consciência de si mesmos

⁵⁷ Em seu capítulo IV, que trata dos direitos políticos, o artigo 14 da Constituição dispõe que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular”. Bem ainda, em seus parágrafos 9º e 10º, instaura um âmbito de proteção à igualdade de oportunidades na disputa eleitoral ao estabelecer, respectivamente, que “lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta” e que “o mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”.

⁵⁸ PITKIN, Hannah Fenichel. Representação: palavras, instituições e idéias. In: *Lua Nova*. n. 67. São Paulo, 2006, p. 16-18.

como um corpo único. Os parlamentos antes provisórios e temporários duravam mais e os membros eram reeleitos, o que levou conseqüentemente a um colegiado perene e capaz de fazer frente ao próprio Rei. Essa evolução do Parlamento levou ao período de Guerra Civil e, após a Revolução Gloriosa de 1689, não havia mais Rei contra ao qual se opor, o Parlamento agora governava a nação sobre duas concepções principais: de que todos os homens estão presentes no Parlamento e de que o governante simboliza o país como um todo⁵⁹.

Todavia, foi já em 1651 que Thomas Hobbes, em seu *Leviathan*, realizou o primeiro exame do instituto da representação na teoria política. Para Hobbes, o Estado nada mais era do que o pacto pelo qual “uma *multidão* de homens concordam e *pactuum*, cada um com cada um dos outros, que a qualquer *homem* ou *assembleia de homens* a quem seja atribuído pela maioria o *direito* de *representar* a pessoa de todos eles”, de ser seu *representante*, autorizando todos os seus atos e decisões como se fossem suas próprias, a fim de viverem em paz e serem protegidos dos demais homens. Esta representação soberana (ilimitada) por um homem, “ou por uma assembleia de homens”, não gera direitos aos súditos, mas apenas obrigações de sujeição e concordância com todos os seus atos como se fossem seus próprios, tendo nele votado ou não (“são obrigados, cada homem perante cada homem, a reconhecer e a ser considerados autores de tudo o quanto aquele que já é seu soberano fizer e considerar bom fazer”)⁶⁰. Não há direito de insurgência pois não há um modo de agir pelo soberano, não há imposição de “como se representar”, apenas sujeição ao soberano, não importa a forma (monarquia ou democracia).

Com a proeminência do Parlamento após a *Glourious Revolution*, a representação, aplicada agora a um novo contexto político-institucional, cultural e de dinamismo econômico, coloca-se, ao mesmo tempo, como um instrumento capaz de explicar e legitimar a relação entre a sociedade e o governo e, por outro lado, como uma consequência à crescente valorização do voto (culminando com a conquista do sufrágio universal) e da declaração de vontade do cidadão. Propriedade-liberdade como direito fundamental e eixo da ordem político-social; o “consenso como

⁵⁹ PITKIN, Hannah Fenichel. Representação: palavras, instituições e idéias. In: *Lua Nova*. n. 67. São Paulo, 2006, p. 22-24.

⁶⁰ HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. São Paulo: Abril Cultural, 1983 [1651], p. 111. Grifos no original.

fundamento da legitimidade do governo; o voto como instrumento de verificação e de expressão do próprio consenso; a representação como ponte entre a sociedade e o governo” são os temas mais valorizados pela nascente opinião pública e que pautaram o debate em torno do novo papel do governo representativo pelo Parlamento⁶¹.

A partir deste pano de fundo revolucionário, tanto na Inglaterra quanto nos EUA, o debate travado acerca do conteúdo e limites da representação tomou o centro das discussões públicas da época.

De um lado, Thomas Paine, franco defensor da Revolução Francesa, coloca a representação como um esquema que conecta os cidadãos no conjunto de suas faculdades e poderes, organizando o poder. O pressuposto de tal esquema é duplice: a expectativa de que os representantes compartilhem com os representados preocupações e expectativas e, sob outro vértice, a convicção de que os representantes atuarão da mesma maneira que atuaria todo o corpo se estivesse presente⁶². A representação demandaria a contínua interação entre a sociedade e seus representantes, a fim de que estes acolhessem e confederassem os interesses múltiplos e complexos do povo e, enfim, melhor governassem o corpo político de acordo com eles⁶³. De outro lado, temos Edmund Burke, para o qual Governo e Legislação não são questão de inclinação, mas sim de razão e julgamento. Para ele, a representação é incompatível com uma concepção de mandato imperativo que vincule obrigatoriamente os representantes à vontade dos sujeitos constituintes; as opiniões merecem ser ouvidas, mas o mandatário é livre e o Parlamento é a Assembleia deliberativa de *uma* Nação, *um* interesse, que não deve ser guiado por propósitos e interesses locais, mas pelo bem comum⁶⁴. Portanto, o representante não

⁶¹ COSTA, Pietro. *Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia*. Curitiba: Editora UFPR, 2012, p. 85-86.

⁶² PAINE, Thomas. *Political writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989 [1859], p. 4-5.

⁶³ PAINE, Thomas. *Political writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989 [1859], p. 180.

⁶⁴ “But *authoritative* instructions; *Mandates* issued, which the Member is bound blindly and implicitly to obey, to vote, and to argue for, though contrary to the clearest conviction of his judgement and conscience; these are things utterly unknown to the laws of this land, and which arise from a fundamental Mistake of the whole order and tenour of our Constitution. Parliament is not a *Congress* of Ambassadors from different and hostile interests; which interests each must maintain, as an Agent and Advocate, against other Agents and Advocates; but Parliament is a *deliberative* Assembly of *one* Nation, with *one* Interest, that of the whole; where, not local Purposes, not local Prejudices ought to guide, but the general Good, resulting from the general Reason of the whole”. BURKE, Edmund. Speech to the electors of Bristol (3 Nov. 1774). In: *Selected works of Edmund Burke: Miscellaneous writings*. v. 4. Indianapolis:

está ligado ao interesse do lugar no qual está baseado, mas no interesse de toda a comunidade, o Parlamento não é o fórum de composição de interesses locais e os constituídos não são os advogados ou embaixadores dos constituintes. A representação para Burke, enfim, funda-se sobre a ruptura da relação entre eleitores e eleitos, mais do que na continuidade desta⁶⁵.

Dentro do contexto revolucionário estadunidense, ao fim do séc. XVIII⁶⁶, foi Madison, no ensaio n.º 10 dos cadernos de propaganda do *federalist papers*, que colocou a representação como mecanismo de conciliação da república (antiga, pura e anterior à representação) com um Estado agora de grandes dimensões, unido pela recém aprovada Constituição Federal de 1787. Para Madison, a representação era o meio por meio do qual a periculosidade das “facções”⁶⁷ para a unidade e a duração da república seria neutralizada. Claramente alinhado à ideia de representação de Burke, a representação, além de um Estado de grandes proporções, seria um esquema para aumentar a distância entre eleitores e eleitos e para confiar o governo a poucos representantes, independentes dos interesses locais e setorizados das “facções”. A delegação do governo a um pequeno número de cidadãos eleitos (os “melhores”) pelos demais refinaria e ampliaria os pontos de vista do público ao passá-los para uma assembleia de cidadãos, cuja sabedoria poderia distinguir melhor o verdadeiro interesse de seu país e cujo patriotismo e *love of justice* os faria sacrificar suas considerações parciais: neste quadro seria mais provável que a opinião pública dos representantes do povo seja mais consonante com o bem público do que se fosse expressa pelo próprio povo⁶⁸.

Liberty Fund, 1999, p. 13. Disponível em: <<http://oll.libertyfund.org/Home3/EBook.php?recordID=0005.04>>. Acesso em 10 de maio de 2015.

⁶⁵ COSTA, Pietro. *Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia*. Curitiba: Editora UFPR, 2012, p. 88-89.

⁶⁶ Fundado e influenciado pela cultura político-jurídica inglesa dos séculos XVII e XVIII, em especial do tema liberdade-propriedade, dos direitos do sujeito e do jusnaturalismo. COSTA, Pietro. *Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia*. Curitiba: Editora UFPR, 2012, p. 97.

⁶⁷ “By a faction, I understand a number of citizens, whether amounting to a majority or a minority of the whole, who are united and actuated by some common impulse of passion, or of interest, adversed to the rights of other citizens, or to the permanent and aggregate interests of the community”. MADISON, James. The Federalist n. 10 (The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection). In: HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *The federalist papers*. Disponível em: <<http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/the-federalist-papers/the-federalist-10.php>>. Acesso em 10 de maio de 2015.

⁶⁸ The effect of the first difference is, on the one hand, to refine and enlarge the public views, by passing them through the medium of a chosen body of citizens, whose wisdom may best discern the true interest

Enfim, fica claro que entre todos estes teóricos que a representação era vista como a grande invenção da modernidade, como uma solução para as novas repúblicas democráticas surgidas de cada processo revolucionário, calcadas sobre os valores liberais da liberdade e igualdade (ao menos política, advinda do sufrágio universal). Como organização e exercício do poder político, a separação entre eleitos e eleitores para o bem comum da sociedade era o esquema coincidente entre eles, muito embora a franca oposição entre Burke e Paine acerca do conteúdo da representação, se livres ou vinculados aos interesses expressos dos constituintes, prevalecendo a primeira nas democracias contemporâneas.

Fundamentalmente, conclui Oscar Godoy Arcaya que a representação surge como uma resposta à ambição de se criar um regime político que compatibilizará o governo das sociedades modernas com os ideais subjacentes à democracia clássica, ateniense, constatando a inviabilidade desta última. Na democracia representativa, a participação cidadã está limitada, em primeiro lugar, à atribuição do poder político a seus representantes, por meio de procedimentos eleitorais, e, em segundo lugar, ao controle final da gestão sobre estes. Com efeito, por meio das eleições, os cidadãos habilitam seus representantes, uma “minoría governante”, para governar por um tempo pré-fixado, conferindo-lhes um mandato livre, julgando seu desempenho ao seu final⁶⁹.

Sedimentadas estas bases teóricas, como se configura o princípio representativo na democracia constitucional de 1988?

Segundo a Carta, são eleitos diretamente pelo voto popular, nas esferas federal, estadual e municipal, os respectivos chefes do Poder Executivo, Presidente e

of their country, and whose patriotism and love of justice will be least likely to sacrifice it to temporary or partial considerations. Under such a regulation, it may well happen that the public voice, pronounced by the representatives of the people, will be more consonant to the public good than if pronounced by the people themselves, convened for the purpose”. MADISON, James. The Federalist n. 10 (The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection). In: HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *The federalist papers*. Disponível em: <<http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/the-federalist-papers/the-federalist-10.php>>. Acesso em 10 de maio de 2015.

⁶⁹ ARCAYA, Oscar Godoy. Problemas contemporâneos de la democracia representativa. In: JACKISCH, Carlota. *Representación política y democracia*. Buenos Aires: CIEDLA – Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano, 1998, p. 45-46.

Vice-Presidente da República⁷⁰, Governadores e Vice-Governadores dos Estados⁷¹ ou Territórios e do Distrito Federal⁷² e Prefeitos e Vice-Prefeitos dos Municípios⁷³, e os membros do Poder Legislativo, Deputados Federais⁷⁴, Estaduais⁷⁵, Distritais, Vereadores e Senadores da República, com seus respectivos suplentes⁷⁶. Não há previsão de elegibilidade de membros do Poder Judiciário⁷⁷ ou do Ministério Público⁷⁸ no regime democrático brasileiro, cujo ingresso na carreira se dá mediante concurso de provas e títulos, com exceção das justiças de paz⁷⁹.

⁷⁰ “Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente”.

⁷¹ “Art. 28. A eleição do Governador e do Vice-Governador de Estado, para mandato de quatro anos, realizar-se-á no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato de seus antecessores, e a posse ocorrerá em primeiro de janeiro do ano subsequente, observado, quanto ao mais, o disposto no art. 77”.

⁷² “Art. 32. O Distrito Federal, vedada sua divisão em Municípios, reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços da Câmara Legislativa, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição. (...) § 2º A eleição do Governador e do Vice-Governador, observadas as regras do art. 77, e dos Deputados Distritais coincidirá com a dos Governadores e Deputados Estaduais, para mandato de igual duração”.

⁷³ “Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País;”

⁷⁴ “Art. 45. A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal”.

⁷⁵ “Art. 27. O número de Deputados à Assembléia Legislativa corresponderá ao triplo da representação do Estado na Câmara dos Deputados e, atingido o número de trinta e seis, será acrescido de tantos quantos forem os Deputados Federais acima de doze. § 1º Será de quatro anos o mandato dos Deputados Estaduais, aplicando-se-lhes as regras desta Constituição sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda de mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas”.

⁷⁶ “Art. 46. O Senado Federal compõe-se de representantes dos Estados e do Distrito Federal, eleitos segundo o princípio majoritário”.

⁷⁷ “Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: (...) I - ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação;”

⁷⁸ “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) § 3º O ingresso na carreira do Ministério Público far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação”.

⁷⁹ “Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: (...) II - justiça de paz, remunerada, composta de cidadãos eleitos pelo voto direto, universal e secreto, com mandato de quatro

Decorrente do elemento representativo da democracia, a Constituição coloca como faceta central – mas não exclusiva – da cidadania o direito à *elegibilidade*, a garantia fundamental de todo e qualquer cidadão disputar o pleito, ser votado e de ocupar um cargo eletivo, desde que cumpra determinados requisitos estabelecidos na própria Carta ou na lei, se assim por ela for autorizado. A elegibilidade nada mais é que a “aptidão plena decorrente do preenchimento das condições impostas pela Constituição Federal para receber votos”, de “participar de um certame eleitoral e de ser escolhido”⁸⁰, condições estas sintetizadas pelo cumprimento de todas as condições de elegibilidade (requisitos positivos) e a não incidência em alguma das hipóteses de inelegibilidade (requisitos negativos). As condições de elegibilidade estão previstas no artigo 14, §3º, da Constituição, sendo elas "a nacionalidade brasileira"; "o pleno exercício dos direitos políticos; "o alistamento eleitoral"; "o domicílio eleitoral na circunscrição"; "a filiação partidária" e a "a idade mínima de trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador", "trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal", "vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz" e "dezoito anos para Vereador". O §8º ainda prevê outras condições de elegibilidade especiais aos militares, quais sejam, o afastamento da atividade, se contar menos de dez anos de serviço; se contar mais de dez anos de serviço, o agregamento pela autoridade superior e, se eleito, o passamento para a inatividade a partir da diplomação.

Por sua vez, estabelece o §4º que são inelegíveis os “inalistáveis e os analfabetos”, e o §7º que são também inelegíveis, "no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição que bem como aqueles que incidam”. Do mesmo modo, o §9º do mesmo artigo 14 determina que lei

anos e competência para, na forma da lei, celebrar casamentos, verificar, de ofício ou em face de impugnação apresentada, o processo de habilitação e exercer atribuições conciliatórias, sem caráter jurisdicional, além de outras previstas na legislação”.

⁸⁰ KIM, Richard Pae. Elegibilidade, condições de elegibilidade, inelegibilidade e a Lei da Ficha Limpa: fundamentalidade dos direitos políticos e a moldura constitucional. In: GUILHERME, Walter de Almeida; KIM, Richard Pae; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. *Direito eleitoral e processual eleitoral: temas fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 98.

complementar deve estabelecer “outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação”, de modo a “proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato”, além da “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”, comando este concretizado por meio da Lei Complementar n.º 64/90, a Lei de Inelegibilidades⁸¹.

Como se vê, a Constituição de 1988 guarda o desempenho das funções *eminente* políticas do Estado, de legislar e de administrar, a cargos eletivos representativos, mediados, ainda, pela filiação partidária obrigatória. A tomada de decisões políticas fundamentais, a concretização do conteúdo essencial da Constituição, de seus fundamentos e objetivos, enfim, a formulação de políticas públicas passa necessariamente pelo arranjo representativo dos membros do Poder Legislativo e dos Chefes do Poder Executivo em cada esfera federativa, razão pela qual é essencial a retomada do debate entre Burke e Paine.

E, neste quadro, deve-se concluir que o desenho constitucional democrático não instituiu um mandato imperativo para aqueles representantes. Para Eneida Desiree Salgado, o povo da soberania “popular” encartada no parágrafo único do artigo 1º é considerado uma unidade, não uma soma de indivíduos. Jurídica e constitucionalmente, assim, a representação “representa” o povo e, na linha da teorização de Burke, não há nem mesmo como se nomear o representante como investido em um “mandato” propriamente dito, nem mesmo “representação”, já que não há vontade pré-formada: sua função deve se dar unicamente nos limites constitucionais e não mediante instruções ou cláusulas estabelecidas entre ele (ou o conjunto de representantes) e o eleitorado. Em suma, “as condições para o exercício do mandato, e, no limite, seu conteúdo, estão pré-determinadas na Constituição e apenas nela⁸². Vale destacar, ainda, mesma dicção no artigo 45, que estabelece que “a Câmara dos Deputados compõe-se de representantes *do povo*, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal”.

⁸¹ Posteriormente alterada substancialmente pela Lei Complementar n.º 135/2010, a chamada “Lei dos Ficha-Limpa”.

⁸² SALGADO, Eneida Desiree. Representação política e o modelo democrático brasileiro. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Direito constitucional brasileiro: teoria da Constituição e direitos fundamentais*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1093.

Em outras palavras, o compromisso dos representantes eleitos deve ser, unicamente, com a concretização e ampliação dos direitos e garantias fundamentais do art. 5º com o projeto democrático insculpido nos artigos 1º e 3º da Constituição, com os fundamentos da soberania, da cidadania, da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político e com os objetivos de (i) “construir uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) garantir o desenvolvimento nacional”; (iii) “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” e (iv) “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Ainda em tempo: muito embora os membros do Judiciário não possuam legitimidade democrática *direta*, decorrente do sufrágio universal, ainda assim “o juiz é um agente político do Estado e do Poder”, “foi investido nessa função por critérios estabelecidos na Constituição e mediante forma legal” (ou seja, possui legitimidade democrática *indireta*) e, portanto, “o juiz deve ser a expressão da democracia” e de seus compromissos.⁸³

Manoel Gonçalves Ferreira Filho chega a atestar que *o povo não se governa*. Isto somente seria uma inverdade se o representante fosse um porta-voz, um comissário do povo ou de seus eleitores, mas os princípios que regem o mandato representativo excluem cabalmente a vinculação do representante a instruções ou mesmo a diretrizes fixadas pelo eleitorado ou até pelo seu programa partidário. Por outro lado, reconhecendo que somente se poderá falar em democracia quando a “minoría governante” seja capaz de levar em conta, se não pôr à frente de seus interesses privados, o interesse geral, ele coloca como garantias a evitar essa degeneração uma *Constituição rígida*, com o devido *controle de constitucionalidade*, a *divisão do Poder* e a *proteção aos direitos fundamentais*⁸⁴.

Portanto, a democracia brasileira, republicana, deliberativa e fortemente representativa, conforme delimitada pelo constituinte, estabeleceu uma relação de representação entre sujeitos coletivos, e não entre indivíduos, razão pela qual não há um conjunto determinado de eleitores que possa se afirmar representado de modo

⁸³ PORTANOVA, Rui. *Motivações ideológicas da sentença*. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 122-123.

⁸⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia no limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 25-33.

corporativista por um congressista ou um grupo parlamentar. Assim não fosse, ou seja, fosse o representante vinculado a uma vontade anterior, não faria sentido discutir, debater e ouvir opiniões divergentes⁸⁵.

Cristina Buarque de Hollanda evidencia essa deturpação na atuação representativa dos partidos políticos, obrigatórios a qualquer um que pretenda exercer um mandato eletivo dentro do esquema representativo. Para ela, os partidos (e os representantes) devem buscar o bem comum e vocalizar fins que excedem o benefício de seus quadros: não se trata, assim, “de povoar a cena política com grupos que enunciam interesses particulares, mas com personagens que pronunciam leituras distintas acerca do interesse coletivo”; é desse conflito regulado “entre concepções diversas acerca do bem comum que deverá resultar os parâmetros de organização da vida pública”. Neste ambiente de disputa regulada entre partes, o que ela chama de “fantasma da degeneração social” reside justamente nos grupos que veem no espaço público somente a possibilidade de realização de interesses particulares, seja quando partidos e mandatários colocam o interesse de parte dos cidadãos como interesse do povo, seja quando, no limite, reconfiguram o próprio modelo em um padrão medieval de representação de ordens e classes, em detrimento da concepção moderna de “soberania de todo o povo”⁸⁶.

Decorrente da dicção literal do artigo 1º, portanto, o mandato representativo – se assim for sua melhor nomenclatura – é *livre*, não comportando em si elementos imperativos, uma vinculação pretérita a comandos que não aqueles estabelecidos na própria Constituição. Igualmente, é inconcebível dentro de um viés deliberativo da democracia (como se verá a seguir), admitir uma representação que opere somente interesses corporativos de grupos ou indivíduos determinados. Representar em uma sociedade plural é, em verdade, um exercício de constante justificação por meio de razões públicas a partir de uma moldura argumentativa traçada unicamente pelo texto Constitucional, especialmente por seus fundamentos e objetivos, independentemente de inclinações de ordem individual moral, econômica, política ou – no que é pertinente a este trabalho – religiosa. Obviamente, este ideal de representação encontra

⁸⁵ SALGADO, Eneida Desiree. Representação política e o modelo democrático brasileiro. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Direito constitucional brasileiro: teoria da Constituição e direitos fundamentais*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1101.

⁸⁶ HOLLANDA, Cristina Buarque de. *Modos da representação política: o experimento da Primeira República brasileira*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p. 70-71.

obstáculos, sejam eles de ordem pragmática, sejam ínsitos à própria natureza do esquema representativo.

Reconhecido que a representação⁸⁷ é incontornável para qualquer construção democrática contemporânea, Luis Felipe Miguel acrescenta que a democracia representativa traz em si quatro problemas fundamentais: (i) a *separação entre governantes e governados*, o fato de que as decisões políticas serão tomadas de fato por um pequeno grupo e não pela massa a que estão em tese submetidos; (ii) a *formação de uma elite distanciada* da massa da população, como consequência da especialização funcional e da manutenção do grupo governante no poder; (iii) a *ruptura do vínculo entre a vontade dos representados e a vontade dos representantes*, tanto devido aos governantes usualmente terem “características sociais distintas das dos governados, quanto a mecanismos intrínsecos à diferenciação funcional, que agem mesmo na ausência da desigualdade na origem social” e, por fim, (iv) decorrente da representação eleitoral, a *distância entre o momento em que se firmam os compromissos com os constituintes (campanha eleitoral) e o momento do exercício do poder (mandato)*, não apenas um problema de “memória do eleitorado”, mas também decorrente da constante alteração da conjuntura política, o que torna até mesmo inválidos os compromissos iniciais⁸⁸.

Como resposta a tais problemas, Miguel apresenta apenas uma: *accountability*, ou seja, a capacidade que os constituintes (o povo) têm de impor sanções aos governantes, principalmente reconduzindo ao cargo aqueles que se desincumbem bem de sua missão e destituindo os que possuem desempenho insatisfatório”. Resumidamente, a *accountability* indica a obrigação que os poderes públicos estabelecidos têm de se responsabilizar por seus atos, se refere ao controle que estes poderes exercem tanto uns sobre os outros (*accountability* horizontal), mas, sobretudo, à “necessidade que os representantes têm de prestar contas e se submeter ao veredito da população (*accountability* vertical). É possível dizer, ainda, que a *accountability* se apresenta como um “termo médio” entre o mandato livre e o mandato imperativo, na medida em que, apesar de o representante não estar preso às

⁸⁷ Claro, pressupondo o mandato livre e representativo da vontade da nação, não de grupos de interesse específicos.

⁸⁸ MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 12-17.

preferências expressas de seus constituintes, “ele idealmente deve decidir da forma que eles decidiriam caso dispusessem das condições – tempo, informação, preparo – para deliberar”⁸⁹.

Falar de *accountability*, para Antonio Garrido, é falar do conjunto de procedimentos e condições através das quais os representados tornam efetivo o princípio de prestação de contas e premiam ou castigam aos representantes, sendo que o principal procedimento para tanto ainda é a realização de eleições periódicas, razão pela qual se coloca o autor como um defensor da reeleição para o Legislativo no sistema mexicano. Segundo o autor, é no momento das eleições que os eleitores podem realizar um voto de caráter prospectivo (para o futuro), mas também retrospectivo, avaliando a ação de seus representantes durante o período imediatamente anterior⁹⁰. A ideia de rendição e prestação de contas dos constituídos a seus constituintes vai ao encontro do que Robert Dahl coloca como uma característica-chave da democracia, a *responsividade* do governo às preferências de seus cidadãos, considerados como politicamente iguais. Igualmente, para um governo ser e continuar responsivo, os cidadãos devem ter a oportunidade de (i) formular suas preferências; de (ii) expressar suas preferências a seus concidadãos e ao governo individual e coletivamente e de (iii) de ter suas preferências igualmente consideradas na conduta do governo. São pressupostos que ele coloca como “necessários, mas não suficientes” para qualquer regime democrático⁹¹.

Em resumo, se o poder emana do povo, se este tem o poder de conferir o mandato legítimo ao representante, delegando a ele verdadeiro poder de agir em seu nome, deve o mesmo povo ter acesso a instrumentos para influenciar o constituído a cumprir um dever de atuação minimamente conforme suas expectativas legítimas, dentro, claro, da moldura estabelecida constitucionalmente para o papel representativo. Este dever (ao menos moral) de bem cumprir as expectativas dos constituintes apresenta-se como uma solução parcial das deficiências inerentes à representação, à separação entre o eleitor e o eleito.

⁸⁹ MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 172-177.

⁹⁰ GARRIDO, Antonio. *Accountability: democracia y reforma política en México*. México: Siglo XXI Editores, 2011, p. 141-142.

⁹¹ DAHL, Robert. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2005, p. 25-26.

Mesmo que se estabeleçam mecanismos efetivos de efetividade do princípio da *accountability*⁹², seus ganhos (evidentes) também podem trazer perdas a outros aspectos da representação e da democracia, *ex vi*: a limitação da representação ao momento decisório, a despeito de momentos deliberativos e participativos prévios à tomada de decisão; a uma representação meramente mimetizada da vontade momentânea do corpo público ou de grupos de interesse organizados⁹³; à sujeição das decisões fundamentais a pressões populares imediatas e manipuladas da opinião pública, principalmente quando não acompanhadas de medidas voltadas à democratização e pluralidade dos meios de comunicação; à desconsideração de medidas que busquem representantes verdadeiramente pertencentes ao corpo social representado (como cotas representativas de minorias), em vez de meros reprodutores de seus interesses sensíveis; à confiança unívoca da representação e ao desprezo por outros componentes democráticos, como a participação direta, que serão tratados a seguir.

Mesmo Robert Dahl acrescenta que, para que aquelas três condições fundamentais da democracia existam (e os governos sejam realmente inclusivos), suas instituições devem fornecer pelo menos oito garantias aos cidadãos: (1) liberdade de formar e aderir a organizações; (2) liberdade de expressão; (3) direito de voto; (4) direito de líderes políticos disputarem apoio; (5) fontes alternativas de informação; (6) elegibilidade para cargos políticos; (7) eleições livres e idôneas e (8) instituições para fazer com que as políticas governamentais dependam de eleições e de outras manifestações de preferência. Estas oito garantias poderiam ser melhor interpretadas como constituindo duas dimensões teóricas da democratização: a amplitude da *contestação pública* (oposição) e do direito de *participação* (inclusividade)⁹⁴.

⁹² Luis Felipe Miguel conclui que o bom funcionamento da *accountability* depende, fundamentalmente, de quatro componentes: da existência institucional de sanções efetivas sobre os representantes, da provisão de informação adequada e plural à coletividade (tanto geral quanto sobre a atuação dos governantes), do interesse pela política disseminado nos diferentes grupos da população e, por fim, do efetivo poder de os governantes implementarem as políticas preferidas. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 180.

⁹³ Subvertendo a própria noção de representação não imperativa aqui defendida e delimitada constitucionalmente.

⁹⁴ O que amplia as formas de exercício da cidadania além da eletividade para cargos públicos. DAHL, Robert. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2005 p. 27-29.

Assim, se é certo que a representação é inevitável nas democracias contemporâneas, também é certo que não são poucos os problemas e desafios que ela impõe a qualquer arranjo democrático⁹⁵. Diante destes problemas, podem ser apontadas soluções internas ao próprio esquema representativo, como a implementação de mecanismos de aprimoramento da *accountability* para os mandatos eletivos, mas também devem ser buscados instrumentos de vocalização da vontade coletiva complementares e exteriores⁹⁶ à representação, seja mediante a criação de canais de participação direta cidadão/Estado, seja por meio da valorização dos momentos deliberativos prévios à tomada de decisões públicas, todos estes dispositivos plenamente compatíveis com o desenho constitucional do regime democrático brasileiro.

1.3 Democracia, participação e deliberação na Constituição de 1988

Usualmente, a democracia representativa sempre foi estudada em contraponto com a chamada⁹⁷ democracia “direta”, cujo modelo mais conhecido é o regime democrático ateniense, na qual se pressupõe cidadãos deliberando e decidindo sem mediação alguma, nem intermediários, acerca dos assuntos

⁹⁵ Dentre tais problemas da representação, também é importante trazer o que Guillermo O'Donnell define como *democracia delegativa*, a estrutura democrática encontrada usualmente na América Latina, na qual o modelo representativo não alcançou um progresso institucional ou uma considerável eficácia governamental, o que resulta em uma democracia que confere ao Presidente eleito a premissa de governar como considere ser apropriado. Judiciário e Legislativo, neste cenário, são entraves que acompanham as vantagens de um mandato presidencial democrático, marcado por um “individualismo extremo” e pela capacidade de governar praticamente sem nenhuma restrição a não aquelas relações de poder não institucionalizadas e o período limitado de tempo estabelecido constitucionalmente. Como se vê, a democracia delegativa não representa um novo modelo democrático, mas uma “anomalia” de democracias como a brasileira, em que seus passados autoritários e os graves problemas econômicos e sociais herdados levaram a uma “super-centralização” da figura do Presidente, geralmente eleito pelo discurso de “salvamento” do país a pouco custo para todos. Como consequência, esta característica leva ao que O'Donnell chama de “decretismo”, um governo marcado por políticas públicas desesperadas, por “pacotes milagrosos” imediatistas, geralmente mal planejados, e por inúmeras decisões que visam complementar aqueles pacotes e corrigir as consequências não esperadas. Por outro lado, este amplo poder (“onipotência”) leva à impossibilidade (“impotência”) de transformar tais decisões em regulações efetivas e de longo prazo para a resolução de problemas definitivos da sociedade. O'DONNELL, Guillermo. Democracia delegativa. In: *Journal of democracy en español*. p. 7-21. Publicado originalmente como “Delegative Democracy”. In: *Journal of Democracy*. v. 5. n. 1. Janeiro/2004, p. 55-69. Disponível em: <http://www.uaq.mx/contraloriasocial/diplomado/biliografia-modulo3/odonnell.pdf>>. Acesso em 08 de maio de 2015.

⁹⁶ Não substitutivos, como se pode equivocadamente concluir.

⁹⁷ Ao menos chamada pelos “modernos” de “direta”. COSTA, Pietro. *Soberania, representação, democracia*: ensaios de história do pensamento jurídico. Curitiba: Juruá, 2010, p. 212.

fundamentais da vida política. Modelo que encontra seu ponto de origem na Atenas do séc. VI a.C., a chamada “democracia como autogoverno do povo” era a que colocava a assembleia dos *politai* no centro da vida política, das decisões supremas. Nesta democracia, temos um regime em que o cidadão intervém diretamente no processo de decisão política, como triunfo da igualdade (*isonomia*) dos cidadãos e de sua liberdade de tomar a palavra em assembleia e agir politicamente (*isegoria*)⁹⁸.

Claramente, não será estudado (e muito menos proposto) aqui um modelo de democracia “direta” ateniense. Muito embora ainda surjam posições em contrário no cenário político e até doutrinário atual⁹⁹, não é ousado partir do pressuposto de que o regime democrático constitucional brasileiro, além do elemento representativo, comporta dentre seus aspectos fundamentais um processo de *participação e deliberação coletiva*, até mesmo como meio de “tornar transparentes as limitações com que esbarra o princípio de representatividade no sistema vigente”. A abertura de espaços de participação e deliberação coletivas, como se verá, longe de excluir a representação por meio de eleições livres e diretas, virá para “complementá-la ou enriquecê-la”¹⁰⁰. Indo além, Paulo Bonavides confia à democracia deliberativa o papel

⁹⁸ Pietro Costa lembra que não há como se equiparar esta liberdade e igualdade da liberdade e igualdade dos modernos: “a democracia ateniense não é separável das estruturas socioeconômicas e da visão antropológica, ética e política características do mundo antigo. A igualdade, naquele contexto, não evoca o moderno e universalístico ‘sujeito de direitos’, mas se exaure no âmbito da *polis*; não põe em questão, mas pressupõe a distinção qualitativa entre escravo e livre; encontra o seu fundamento não no indivíduo como tal, mas no povo, e no povo como parte da cidade: a democracia antiga é o governo de um povo que se afirma como entidade coletiva já existente, não redutível à mera soma dos indivíduos que a compõem”. COSTA, Pietro. *Soberania, representação, democracia: ensaios de história do pensamento jurídico*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 212.

⁹⁹ Em especial, vale citar algumas reações ao Decreto n.º 8.243, de 23 de maio de 2014, por meio do qual, segundo seu artigo 1º, a Presidência da República instituiu, no âmbito da administração pública federal, a Política Nacional de Participação Social (PNPS), com vistas a “fortalecer e articular os mecanismos e as instâncias democráticas de diálogo e a atuação conjunta entre a administração pública federal e a sociedade civil”, e o Sistema Nacional de Participação Social (SNPS). De acordo com setores políticos da oposição, da imprensa e de juristas, a implementação desta política de participação social por meio de decreto teria alijado o sistema representativo e o Congresso Nacional, centralizando um poder superior de interferência estatal nas mãos de movimentos sociais. Segundo editorial d’O Estado de São Paulo, a PNPS afrontava o sistema democrático representativo brasileiro, no qual “a participação social (...) se dá [somente] através dos seus representantes no Congresso, legitimamente eleitos”, e procura fundar uma nova fonte de poder: a “participação direta” (Disponível em: <<http://opinio.estado.com.br/noticias/geral/mudanca-de-regime-por-decreto-imp-1173217>>. Acesso em: 22 nov. 2014). Dentre os juristas, Ives Gandra Martins enfaticamente defendeu que o decreto visaria alijar o Congresso Nacional, quem representaria verdadeiramente o povo, “e definir as pautas ao Executivo por meio de comissões aparelhadas”, tentando dominar a democracia. (Disponível em: <<http://www.dcomercio.com.br/2014/06/03/ives-gandra-alerta-decreto-8243-e-ditatorial>>. Acesso em 21 nov. 2014).

¹⁰⁰ SÁNCHEZ VÁSQUEZ, Adolfo. *Entre a realidade e a utopia: sobre política, moral e socialismo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 88.

de salvar o poder popular do processo de distorção e falseamento da vontade que decorrem da representação. “Os vícios eleitorais, a propaganda dirigida, a manipulação da consciência pública e opinativa do cidadão pelos poderes e veículos de informação, a serviço da classe dominante, que os subornou”, bem como “as manifestações executivas e legiferantes exercitadas contra o povo e a nação e a sociedade nas ocasiões governativas mais delicadas”, tudo acaba por desvirtuar os fins do Estado, corromper a moral pública e deteriorar o que “se fez passar por democracia e representação”, enfim, cria-se um “simulacro de governo popular”. Uma democracia com um baixíssimo grau de legitimidade participativa “certifica a farsa do sistema, assinalando o máximo divórcio entre o povo e as suas instituições de Governo”¹⁰¹.

Em 1972, em sua obra *Poliarquia*, Robert Dahl analisa o processo de *democratização* a partir da mudança da estrutura social, por meio da progressiva ampliação de espaços de *contestação* e *participação política* (existência de oposições). Neste processo, regimes hegemônicos e oligárquicos se deslocam para aumentar as oportunidades de efetiva participação e contestação e, portanto, o número de indivíduos, grupos e interesses cujas preferências devem ser levadas em consideração nas decisões políticas¹⁰². Ele parte do pressuposto de que uma característica-chave da democracia é justamente a *responsividade* do governo às preferências de seus cidadãos, considerados politicamente iguais, e, para um governo continuar responsivo, os cidadãos devem ter a (i) oportunidade de formular suas preferências, de (ii) expressar suas preferências a seus concidadãos e ao governo individual e coletivamente e de (iii) ter suas preferências igualmente consideradas na conduta do governo¹⁰³. É possível ver na concepção de Robert Dahl a ideia de que a democracia não se esgota na mera representatividade, mas sim ela se complementa e aperfeiçoa com a participação direta.

Segundo Carole Pateman, a teoria da democracia participativa se constrói sobre a ideia central de que “os indivíduos e suas instituições não podem ser

¹⁰¹ BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia deliberativa: Por um direito constitucional de luta e resistência por uma nova hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 25-26.

¹⁰² DAHL, Robert. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Editora da USP, 2005, p. 36.

¹⁰³ DAHL, Robert. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Editora da USP, 2005, p. 25-29.

considerados isoladamente”, razão pela qual “a existência de instituições representativas em nível nacional não basta para a democracia”¹⁰⁴. Na democracia participativa, Paulo Bonavides destaca que “a alienação política da vontade popular faz-se apenas parcialmente”, de modo que o controle final do processo político é assumido por ele. A soberania continua “com o povo, e o governo, mediante o qual essa soberania se comunica ou exerce, pertence por igual ao elemento popular nas matérias mais importantes da vida pública”, cabendo a determinadas instituições garantir que o povo faça a devida intervenção e garantir-lhes um poder de decisão de última instância: “o povo não se cinge a eleger, mas também chega para estatuir”¹⁰⁵. Amartya Sen, no mesmo sentido, compreende que a “a democracia é mais bem-vista como ‘governo por meio do debate’”, na medida em que, “a compreensão da democracia ampliou-se enormemente, de modo que já não seja vista apenas com relação às demandas por *exercício do voto secreto*, mas, de maneira muito mais aberta, como um constante “exercício da razão pública”¹⁰⁶ dentro de um espaço de deliberação coletiva, ou seja, também evidenciando a superação da ideia de democracia como o exercício meramente plebiscitário, majoritário e representativo do poder. Reconhecer e concretizar os aspectos participativos e deliberativos da democracia não representa a eliminação da democracia representativa, mas “obriga a denunciar as barreiras que encontra e lutar para superá-las”¹⁰⁷.

A participação, portanto, não exclui a representação, mas a complementa e a aperfeiçoa. O artigo 1º da Constituição estabelece que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos *ou diretamente, nos termos desta Constituição*” tendo como primeiros fundamentos a “soberania”, a “cidadania” e o “pluralismo político”. Expressamente, no artigo 14 estabelece que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei”, diretamente mediante “plebiscito”, “referendo” e a “iniciativa popular”. Além disso, a Carta reconhece a centralidade da participação

¹⁰⁴ PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. São Paulo: Paz e Terra, 1992, p. 60-61.

¹⁰⁵ BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 295-296.

¹⁰⁶ SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 358.

¹⁰⁷ SÁNCHEZ VÁSQUEZ, Adolfo. *Entre a realidade e a utopia: sobre política, moral e socialismo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 88.

cidadã na vida do Estado nos artigos 10¹⁰⁸, 11¹⁰⁹, 29, inciso XII¹¹⁰, 89, inciso VII¹¹¹, 187¹¹², 194, parágrafo único, inciso VII¹¹³, 198, inciso III¹¹⁴, 204, inciso II¹¹⁵, 206, inciso VI¹¹⁶, e 216, §1⁰¹¹⁷, dentre outros que sejam criados em lei.

Assim, como bem destaca Clèmerson Merlin Clève, a Constituição de 1988 instituiu uma concepção de cidadania e democracia que vá além da simples representatividade, que avance para a criação de técnicas diretas de participação democrática do cidadão. Apesar de o controle dos cidadãos sobre o Estado ainda ser efetuado no momento do voto, a democracia constitucional brasileira abriu espaço

¹⁰⁸ “Art.10. É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação”.

¹⁰⁹ “Art.11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores”.

¹¹⁰ “Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: (...) XII - cooperação das associações representativas no planejamento municipal”.

¹¹¹ “Art. 89. O Conselho da República é órgão superior de consulta do Presidente da República, e dele participam: (...) VII - seis cidadãos brasileiros natos, com mais de trinta e cinco anos de idade, sendo dois nomeados pelo Presidente da República, dois eleitos pelo Senado Federal e dois eleitos pela Câmara dos Deputados, todos com mandato de três anos, vedada a recondução”.

¹¹² “Art.187. A política agrícola será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes, levando em conta, especialmente”.

¹¹³ “Art.194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: (...) VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados”.

¹¹⁴ “Art.198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: (...) III - participação da comunidade”.

¹¹⁵ “Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes: (...) II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis”.

¹¹⁶ “Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: (...) VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei”.

¹¹⁷ “Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: (...) § 1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação”.

para o “cidadão atuar, direta e indiretamente, no território estatal”¹¹⁸. Esta ativa participação pode se dar por diversas formas: elegendo seus representantes por meio do sufrágio (cidadão eleitor), tornando-se ele mesmo um agente do poder (cidadão agente do poder), colaborando com os poderes públicos pra a satisfação de necessidades coletivas por meio da delegação de serviços públicos a agentes privados (cidadão colaborador), sendo influenciado a exercer atividades privadas de interesse público (cidadão seduzido), provocando a atuação dos poderes públicos (cidadão censor) e, por fim, se inserindo nos planos decisórios da Administração, “seja porque foi consultado, seja porque a ele foi outorgado o poder de decisão, participando, então de modo imediato, na escolha das opções administrativas do aparato estatal” (cidadão propriamente participativo)¹¹⁹.

Ou seja, o ordenamento constitucional adota expressamente o modelo representativo de democracia, em conjunto com o modelo participativo. Quando o faz neste último caso, primeiro, cria novas possibilidades de exercício do poder político, “assegurando que os governantes eleitos pelo sistema clássico da democracia representativa adotem ações políticas que possibilitem a participação social no exercício do poder”. E, em segundo lugar, concretiza tanto na Constituição quanto na legislação infraconstitucional, independentemente da vontade dos governantes, o direito de setores sociais organizados tomarem parte de “decisões políticas, de natureza governamental e administrativa, relacionadas a interesses e direito sociais”. A adoção deste princípio da democracia participativa pela Constituição de 1988 e seus desdobramentos jurídico-constitucionais significam a superação da concepção até então prevalecente, segundo a qual o exercício do poder no Estado de Direito admite exclusivamente formas indiretas ou, no máximo, semidiretas de representação¹²⁰.

Dentro da administração pública¹²¹, a efetivação do direito de participação popular “desponta como instrumento capaz de conferir legitimidade às atividades do

¹¹⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 83.

¹¹⁹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 84-92.

¹²⁰ LEDUR, José Felipe Ledur. *Direitos fundamentais sociais: efetivação da democracia participativa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 148-149.

¹²¹ Segundo a conceituação de José Afonso da Silva, “Administração Pública é o conjunto de meios institucionais, matemáticos, financeiros e humanos reordenados à execução das decisões políticas”. Segundo ele, o artigo 37 da Constituição emprega a expressão em dois sentidos: como um conjunto orgânico, ao falar em Administração Pública *direta e indireta* de qualquer dos Poderes da União,

poder público”, bem como que, “através dos instrumentos que o concretizam, permite a democratização das decisões”, o controle social e, ainda, confere responsabilidade ao cidadão que participa da vida administrativa. Assim, a participação social direta permite o “aperfeiçoamento da esfera administrativa, no sentido de sua democratização”, bem como legitimação perante o corpo social diretamente atingido e interessado pelas políticas a serem implantadas¹²². Para Ricardo Hermany, a necessária vinculação da atividade administrativa aos fundamentos, objetivos e princípios constitucionais, própria do Estado Social Democrático de Direito, passa a exigir esta reformulação da relação entre a administração e a coletividade, em uma relação que incentive e consolide a cidadania por meio da participação dos atores sociais na formulação das políticas públicas. Com a criação de mecanismos de participação, cria-se um “efetivo processo de integração da sociedade com as decisões públicas”, o cidadão deixa de ser mero destinatário dos atos, mas passa a ser responsável e, também, ele mesmo, “governante”. E conclui: este aparelhamento participativo na administração “rompe com a ideia de cidadão destinatário das políticas públicas, para uma cidadania efetiva e emancipatória que se constrói a partir de uma permanente interação entre espaço público estatal e sociedade”¹²³.

O caráter complexo e plural na formulação e planejamento de políticas públicas passa necessariamente pela oficialização de mecanismos de participação política formais e transparentes do corpo social na administração. Adotando a *Teoria das Redes*, Milena Pavan Serafim e Rafael de Brito Dias atentam que “as políticas públicas são concebidas como o resultado de inter-relações e interdependências entre várias instituições, grupos de interesses e indivíduos que conformam uma rede de influência mútua, em que as hierarquias reais nem sempre são as que formalmente se estabelecem”. Ao criar mecanismos de participação direta da população, o Estado está, em verdade, abrindo novas arenas oficiais de atuação do cidadão na

Estados, Distrito Federal ou Municípios, e como atividade administrativa, quando determina sua submissão aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros Editores, p. 2012, p. 658.

¹²² SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. *A participação popular na administração pública: o direito de reclamação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 160-168.

¹²³ HERMANY, Ricardo. Novos paradigmas da gestão pública local e do direito social: a participação popular como requisito para a regularidade dos atos da administração. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 6. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2006, p. 1731-1743.

administração, a despeito daqueles agentes que já atuam no processo nos intestinos do aparato estatal, no planejamento e na execução de políticas públicas¹²⁴.

Mais ainda, estabelecer espaços de participação popular contribui para um momento ainda anterior à própria política pública, permite que a sociedade também seja um ator político de definição da *agenda* do Estado, um *agenda settler* (formador de agenda)¹²⁵. Em suma, a participação social na administração é fator determinante da qualidade da democracia; o meio pelo qual será definida a agenda, quais e como atuam os *agenda settlers* neste processo revela verdadeiramente o “grau de democracia” de uma determinada sociedade. Em regimes democráticos participativos “o acesso ao governo é aberto a todos os setores. Já em regimes autoritários, somente as demandas colocadas pelos grupos que de fato detêm o poder político passam a fazer parte da agenda”¹²⁶.

Não somente nos meios institucionais, mas a democracia passa a ser um fenômeno que se realiza em diversos domínios, não circunscritos aos territórios representativos tradicionais, mas também em espaços informais, alternativos e complementares. Como bem aponta Rodolfo Viana Pereira, a *esfera pública* decisória passa a se afirmar por meio da “diversidade das arenas gestoras do poder”. Engloba “fóruns estatais, não estatais, formalizados, informais, que incluem desde os modos de participação juridicamente regulados próprios dos canais institucionalizados” às “condutas regidas pelas estratégias legítimas de protesto social que carecem de forma jurídica previamente definida”. Esfera pública, representação e participação se tornam

¹²⁴ SERAFIM, Milena Pavan; DIAS, Rafael de Brito. Conceitos e ferramentas para análise de política pública. In: BENINI, Édi A.; FARIA, Maurício Sardá de; NOVAES, Henrique T.; DAGNINO, Renato (Orgs.). *Gestão pública e sociedade: fundamentos e políticas públicas de economia solidária*. v. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 311-312.

¹²⁵ A conceituação é pertinente: “a agenda pode ser entendida como o ‘espaço problemático’ de uma sociedade. Um determinado tema é incorporado à agenda quando é identificado como problema passível de se converter em política pública. Esse processo não deve ser entendido como estritamente técnico: a identificação do problema e a construção da agenda envolvem valores e interesses, estão condicionadas a elementos ideológicos e a projetos políticos e refletem as relações de poder entre os atores sociais envolvidos. As políticas públicas, por sua vez, seriam posicionamentos possíveis em relação a essa agenda, dadas as possibilidades teóricas, políticas e materiais apresentadas aos atores que participam do jogo político”. SERAFIM, Milena Pavan; DIAS, Rafael de Brito. Conceitos e ferramentas para análise de política pública. In: BENINI, Édi A.; FARIA, Maurício Sardá de; NOVAES, Henrique T.; DAGNINO, Renato (Orgs.). *Gestão pública e sociedade: fundamentos e políticas públicas de economia solidária*. v. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 314-330.

¹²⁶ SERAFIM, Milena Pavan; DIAS, Rafael de Brito. Conceitos e ferramentas para análise de política pública. In: BENINI, Édi A.; FARIA, Maurício Sardá de; NOVAES, Henrique T.; DAGNINO, Renato (Orgs.). *Gestão pública e sociedade: fundamentos e políticas públicas de economia solidária*. v. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 305-337.

conceitos mutuamente implicados e este “alargamento dos espaços de ação e de decisão políticas faz jus ao pluralismo ínsito às sociedades atuais que demanda acessibilidade à visibilidade pública, ao debate e à decisão”. A democracia se torna mais complexa, o Estado perde o monopólio das instâncias representativas e decisórias e pluralizam-se e diversificam-se os atores legitimados a participarem destes fóruns¹²⁷.

Esse mesmo aspecto qualitativo e complementar à participação pode ser atribuído à faceta deliberativa do desenho democrático.

Importante esclarecer que a democracia deliberativa não é um fato dado e normativamente acabado, a ser descrito pelo seu estudioso, mas deve ser tomada sempre como um *dever ser*, “um objetivo, uma direção, um norte a ser seguido pelas sociedades democráticas contemporâneas”, o que também não significa negar a existência de práticas democráticas já existentes e inspiradas no modelo deliberativo¹²⁸ e, principalmente, constatar elementos e propor novos horizontes deliberativos para o regime democrático insculpido na Constituição de 1988. Proposta relativamente recente, a democracia deliberativa “almeja a formulação de decisões públicas mediante um debate racional entre indivíduos livres e iguais”. Para este modelo, o espaço público de deliberação “assegura a autonomia dos indivíduos, viabiliza soluções imparciais e as torna mais legítimas do ponto de vista democrático”, ou seja, traz como objetivo conferir legitimidade para as decisões públicas tomadas em sociedades pluralistas por meio da inserção de todos os cidadãos no processo decisório, sempre tensionados por argumentos justificadores que possam ser compartilhados por todos¹²⁹.

Claudio Pereira de Souza Neto aponta que este componente deliberativo da democracia valoriza não somente a decisão política em si, mas, e principalmente, a reflexão coletiva, “o momento comunicativo e dialógico que se instaura quando governantes e cidadãos procuram justificar seus pontos de vista sobre questões de

¹²⁷ PEREIRA, Rodolfo Viana. *Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 188-189.

¹²⁸ GONÇALVES, Nicole P. S. Mäder. *Jurisdição constitucional na perspectiva da democracia deliberativa*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 197.

¹²⁹ GONÇALVES, Nicole P. S. Mäder. *Jurisdição constitucional na perspectiva da democracia deliberativa*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 198.

interesse público”, subsidiando a reflexão e a deliberação coletiva em “razões para decidir que possuem a pretensão de convencer também os adeptos de outras doutrinas”¹³⁰. Ele destaca dois elementos tendencialmente consensuais nas teorias da democracia deliberativa: a exigência de que a democracia abarque um momento deliberativo pré-decisório e a relação de cooriginariedade entre a soberania popular e o estado de direito. Por outro lado, aponta a existência de duas propostas diferentes para este momento deliberativo, no que se refere à possibilidade de restrições das decisões tomadas coletivamente: (a) o *modelo substantivo*, encabeçado por John Rawls, em que a deliberação pública é um processo de aplicação de princípios de justiça previamente justificados, o “uso público da razão”, ainda que procedimentalmente perfeito, pode ser contestado se não alcançar o bem comum ou não concretizar os princípios plasmados no projeto social da Constituição; (b) o *modelo procedimental*, formulado principalmente por Jürgen Habermas, para o qual, no contexto de pluralismo e complexidade contemporâneos, a deliberação deve se manter aberta quanto ao conteúdo dos resultados, os únicos limites seriam as condições procedimentais que a legitimam¹³¹.

Face a estes dois projetos, Souza Neto adota um terceiro, chamado por ele de *modelo cooperativo* de democracia deliberativa. Neste modelo, ele busca agregar tanto os argumentos de justificação procedimentais quanto contratualistas para estabelecer que as condições para que uma deliberação concreta possa ser considerada justa não devem ser apenas procedimentais (não os descarta), como queria Habermas, mas também devem proporcionar uma “cooperação democrática” dentro de uma comunidade plural. Por outro lado, rejeita a inclusão do núcleo material da Constituição dentre os objetivos pré-estabelecidos da deliberação, como na teoria de Rawls e da Constituição, propondo um modelo mais aberto, em que o núcleo material da Constituição somente deve estabelecer “as condições que permitem a criação de um contexto em que todos se vejam motivados a cooperar objetivando a realização do bem comum”, enfim, agindo em “neutralidade”, a Constituição deve ser

¹³⁰ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Teoria constitucional e democracia deliberativa: um estudo sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação democrática*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 86-89.

¹³¹ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 5-7.

capaz de conquistar a adesão de todas as doutrinas abrangentes possíveis, sem negar nenhuma delas¹³².

Alinhado ao modelo “rawlsiano”, Joshua Cohen conceitua que a política verdadeiramente democrática envolve um processo de deliberação pública focada no *bem comum*, requer alguma forma de igualdade manifesta entre os cidadãos, e molda a identidade e os interesses dos cidadãos de maneiras que contribuem com a formação de uma *concepção pública* deste bem comum¹³³. Para ele, ainda, o processo deliberativo *ideal*¹³⁴ deveria cumprir os seguintes princípios: (i) ser *livre* ao satisfazer duas condições: eles se consideram conectados somente pelos resultados e pré-condições de suas deliberação e aceitam que o fato de sua decisão ser atingida pela deliberação é condição suficiente para que seja cumprida; (ii) a deliberação deve ser centrada em *razões* (é *razoável*), e não na força; (iii) na deliberação ideal as partes são formalmente e substancialmente *iguais*, formalmente porque as regras da deliberação não excluem indivíduos do debate e substancialmente porque a distribuição de poder ou de recursos não pode definir suas chances de contribuir com a deliberação; (iv) finalmente, a deliberação ideal visa chegar a um *consenso* racionalmente motivado – encontrar razões que são persuasivas a todos que ajam comprometidos a um resultado fruto de uma avaliação livre e racional de alternativas entre iguais. Todavia se, mesmo em um ambiente ideal, não for possível tal consenso, a decisão deve ser tomada por uma votação majoritária, a qual não subverteria o processo deliberativo diante do compromisso racional ideal existente entre as partes¹³⁵.

Justamente no sentido desta última proposta de Cohen, Federico Arcos Ramírez reconhece que sempre haverá uma tensão entre as concepções agregativa (da decisão pela “regra da maioria” do voto) e deliberativa de democracia. Assim, propõe uma concepção de legitimidade democrática que seja capaz de integrar, a

¹³² SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 7-11.

¹³³ COHEN, Joshua. *Philosophy, politics, democracy: selected essays*. Cambridge: Harvard University Press, 2009, p. 19.

¹³⁴ Algo que será melhor trabalhado a partir das teorias filosóficas de Jürgen Habermas e Karl-Otto Apel.

¹³⁵ COHEN, Joshua. *Philosophy, politics, democracy: selected essays*. Cambridge: Harvard University Press, 2009, p. 23-25.

partir de seu contexto, a deliberação (o mais igualitária possível) e a decisão através da agregação majoritária do voto. Esta integração, para ele, teria lugar, por um lado, reconhecendo que a deliberação nem sempre deve encerrar em um consenso, mas muito frequentemente na própria votação e vice-versa, bem como, por outro lado, assumindo que o voto ganha em legitimidade se não aparece unicamente como expressão crua da vontade majoritária, mas que está precedido de um processo de justificação mútua, de intercâmbio de razões aberto às opiniões e pontos de vista de todos os potenciais afetados¹³⁶.

Assim, muito além de buscar a adoção expressa de um dos modelos propostos, neste momento, é suficiente dizer que o componente deliberativo da democracia, a partir do desenho constitucional de 1988 (*supra*), deve necessariamente trazer em si *condições procedimentais* ao debate, na ordem de garantir a participação ampla, igualitária e livre dos cidadãos no processo democrático, mas também elementos *substantivos* aos argumentos lançados e resultados alcançados pela deliberação, a partir da moldura de fundamentos, objetivos e garantias fundamentais encartados na Constituição, o que será melhor analisado à frente pelo presente trabalho.

Crítico desta concepção – ao menos quando apresentada de forma substitutiva da representação, Luis Felipe Miguel aponta que “a democracia deliberativa se apresenta como um procedimento de legitimação das decisões coletivas”, porém, “ao se aferrar a padrões meramente procedimentais, também perde parte de seu impulso crítico”, foge da necessidade de “assumir compromisso com uma percepção substantiva do que é a boa sociedade, a justiça e a igualdade”. Uma teoria crítica da democracia deve enfrentar de forma concreta um embate com o capitalismo, o sexismo e outras formas de dominação e opressão existentes no seio social, enfim, não pode se descolar da organização do mundo material e seu impacto no próprio processo político, por trás das ilusões de simetria e igualdade dos participantes e do fim último do consenso¹³⁷.

Como já dito acima, se este trabalho reconhece que o regime democrático pós-1988 é substancial, assim também devem ser seus processos de concretização -

¹³⁶ ARCOS RAMÍREZ, Federico Arcos. Regla de la mayoría, democracia deliberativa e igualdad política. In: *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*. n. 46. Granada, 2012, p. 31-32.

¹³⁷ MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 95.

representativo, agregativo, participativo ou deliberativo - e toda sua vivência cotidiana. A Constituição se tornou um substrato concreto da “luta democrática e desenvolvimento social”, resguardou, por um lado, uma democracia formal, por meio da “garantia das regras do jogo, alcançando inclusive o momento de formação do voto, existência de espaços de participação e possibilidade de criação de experiências democráticas”, mas por outro, uma democracia substancial, “com o respeito aos direitos fundamentais e às minorias” e com tarefas impostas e de obrigatório cumprimento pelo Estado¹³⁸.

Além daqueles já existentes, o incremento do regime democrático brasileiro com novos processos de participação social e deliberação públicas dentro do engenho do Estado não pretendem limar seu caráter representativo ou, muito menos, o desconsiderar o papel político e fiscalizatório do Parlamento. A Constituição de 1988 estabelece claramente em seu artigo 1º que o poder emana do povo, que o exercerá, também, “diretamente”. Prevê inúmeros mecanismos de participação social de caráter obrigatório no âmbito administrativo e, até mesmo, dentro do Parlamento por meio de audiências públicas em suas comissões¹³⁹. Enfim, sem estabelecer preferências ou um modelo único de democracia, a soberania popular ainda é a instância final de legitimidade no exercício do Poder estatal.

¹³⁸ SALGADO, Eneida Desiree. *Constituição e democracia* – tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 246-259.

¹³⁹ “Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. (...)§ 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe: (...) II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil”.

CAPÍTULO II – DISCURSO E RAZÃO PÚBLICA EM UMA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

2.1 A "virada linguística" em Apel e Habermas: o papel do discurso e da deliberação na busca da validade das normas

Uma das principais (se não a principal) reviravoltas filosóficas do século foi o chamado “giro linguístico”, a passagem do paradigma do ser de Kant para o *paradigma da linguagem*, o *paradigma da pragmática transcendental*, em que a linguagem deixa de ser o objeto de reflexão para se tornar condição de fundamento de todo o pensar. Esta virada, consolidada a partir da segunda metade do século XX, teve como seus principais idealizadores Karl-Otto Apel¹⁴⁰, que atentou que o que estava em jogo era a transformação da própria filosofia e a lançar as bases do novo paradigma¹⁴¹, e posteriormente Jürgen Habermas, a desenvolver e consolidar a nova perspectiva filosófica a partir de seu *agir comunicativo*.

Se um dos focos do presente trabalho é o estudo do discurso democrático deliberativo na legitimidade das normas, a compreensão desta virada filosófica é fundamental.

Karl-Otto Apel é um filósofo alemão influenciado tanto pela filosofia analítica quanto do pragmatismo e da Teoria Crítica da Escola de Frankfurt, esta surgida em 1923 com o objetivo de analisar criticamente a sociedade em todos os seus aspectos a partir de uma perspectiva marxista renovada. Em sua primeira geração, a Escola de Frankfurt teve como expoentes Walter Benjamin (1892-1940), Max Horkheimer (1895-1973), Herbert Marcuse (1898-1979) e Theodor W. Adorno (1903-1969) e, em um segundo momento, justamente Apel e Habermas, figuras centrais desta nova chamada ética do discurso. Primeiramente, os esforços filosóficos de Apel direcionam-se para uma “versão modernizada da filosofia transcendental de Kant”, no sentido de reconhecer que não existem condições universais e necessárias do conhecimento empírico. Pelo contrário, o que se pode estabelecer são “as condições universais e necessárias sob as quais se pode alcançar um acordo quando as pessoas fazem

¹⁴⁰ Admite-se, sobre bases já lançadas por Wittgenstein em seu *Tractatus Logico-Philosophicus*, ainda em 1922.

¹⁴¹ LUDWIG, Celso Luiz. *Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006, p. 92.

reivindicações de legitimidade opostas”. Ele chama essa nova abordagem de *pragmática transcendental*: “transcendental” porque estuda pressuposições universais e necessárias, “pragmática” porque os objetos de investigação são atos, atos de fala, como afirmar, negar, provar, refutar, justificar, etc.¹⁴²

Observando a evolução das ciências e da comunidade de comunicação, globalizada, Apel destacou em sua obra pioneira, *Transformação da Filosofia*, que o núcleo do pensar filosófico sai da crítica cognitiva enquanto “análise consciencial” e vai à crítica cognitiva enquanto “análise linguística”. Nisto reside a conclusão de que o problema de própria *validação da verdade* não pode mais ser visto como um problema da *evidência* ou da *certeza* para uma consciência atomizada em sentido cartesiano, muito menos como um problema de *validação objetiva* (e, portanto intersubjetiva) para uma ‘consciência em geral’ em sentido kantiano, mas sim “como um problema da formação *intersubjetiva de consensos* com base em um *acordo mútuo linguístico (argumentativo)*”¹⁴³. Para ele, quando as pessoas entram em discussão, fazem quatro afirmações importantes: (i) que aquilo que é dito faz sentido; (ii) que é verdade; (iii) que é sincero; (iv) que é comunicado de um modo normativamente correto. Esta última condição traz em si o reconhecimento implícito da igualdade e autonomia de todos os interlocutores, de que, quando participamos de um discurso com outros, os reconhecemos implicitamente uma *comunidade* de participantes do discurso, ainda que no plano ideal. Assim, alcançar a verdade é alcançar o acordo em condições ideais e envolvendo todos os seres racionais possíveis: a verdade é o “consenso universal a longo prazo”, o que jamais pode ser alcançado inteiramente, mas sempre como um objetivo¹⁴⁴.

Este pressuposto do consenso ideal entre agentes racionais leva a uma *Ética do Discurso* com componentes deontológicos.

No processo argumentativo, todos devem aceitar a existência de, ao menos, uma *pretensão de verdade*, que existem proposições que podem ser justificadas argumentativamente a fim de terem validade intersubjetiva, de serem capazes de gerar consenso. Isto revela o componente da racionalidade pragmática não metafísica

¹⁴² MAUTNER, Thomas. *Dicionário de filosofia*. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 189.

¹⁴³ APEL, Karl-Otto. *Transformação da filosofia*. 2. v. São Paulo: Loyola, 2000, p. 354.

¹⁴⁴ MAUTNER, Thomas. *Dicionário de filosofia*. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 190.

no pensamento de Apel, que propõe “a substituição do *eu penso* pelo *eu argumento*; a passagem do *eu* para a *comunidade*; o abandono do *pensar o pensado* para *pensar o consensualizado*”. Em síntese, procura ele reconhecer na reflexão “pretensões universais de validade que fazem parte do argumentar” e, para ele, resta somente argumentar para buscar o consenso e, assim, a verdade.¹⁴⁵

Elnora Gondim aponta como aspectos fundamentais dessa nova filosofia transcendental de Apel a existência de uma estrutura *a priori* para o discurso, transcendendo, assim, as teorias que se centram na relação entre o objeto e o sujeito: o aspecto transcendental da filosofia apeliana pressupõe a validade intersubjetiva de normas morais¹⁴⁶. Uma norma moral básica, intersubjetivamente válida, é pré-condição de possibilidade de qualquer discurso se a existência de uma linguagem privada for impossível. O solipsismo se dissolve quando se supõe “uma comunidade de comunicação em que todos reconhecem participar na discussão em curso, fórmula que liga a ética às estruturas profundas da racionalidade humana”. Parte-se assim do *a priori* da argumentação para o desenvolvimento de uma pragmática transcendental que estabeleça as condições gerais de todo o pensamento e discurso. A nova ética do discurso, de comunicação, pressupõe princípios gerais de “pertença e comportamento no seio da *comunidade de comunicação*, como o de que todo o sujeito que participa na discussão reconhece implicitamente as pretensões dos restantes membros”¹⁴⁷.

Neste aspecto, não se pode pensar em um sujeito solitário, isolado, na medida em que este tem como característica a intersubjetividade, justamente por sua dependência à linguagem. As condições de validade do conhecimento e da moral não se encontram em um sujeito transcendental, mas sim “estão situadas nas condições do próprio discurso onde a linguagem obriga aos indivíduos a um acordo mútuo intersubjetivo sobre as normas sociais”. O discurso só acontece por estrita auto-reflexão, mas por um metadiscurso, que parte do discurso e se volta sobre ele mesmo.

¹⁴⁵ LUDWIG, Celso Luiz. *Para uma filosofia jurídica da libertação*: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006, p. 100.

¹⁴⁶ GONDIM, Elnora. Karl-Otto Apel e o novo Transcendental: Um Esboço. In: *A Parte Rei: Revista de Filosofia*. n. 67. Janeiro 2010, p. 02. Disponível em: <<http://serbal.pntic.mec.es/AParteRei>>. Acesso em junho de 2015.

¹⁴⁷ GONDIM, Elnora. Karl-Otto Apel e o novo Transcendental: Um Esboço. In: *A Parte Rei: Revista de Filosofia*. n. 67. Janeiro 2010, p. 02.

Assim, a fundamentação última da ética do discurso tem como origem a reflexão sobre as pressuposições da argumentação, o que não pode ser refutado sob pena de se cair em uma *autocontradição performativa*, de se contradizer o que se pensa e o que se diz. Em resumo, “o discurso é intransponível e incontestável; este é o caráter transcendental da linguagem”¹⁴⁸.

Conceito fundamental nesta teorização de Apel é o de *comunidade de comunicação*, ideal e real. Ao participarmos de um debate pressupomos a existência e a possibilidade de um discurso transcendental, bem como uma “comunidade lingüística que nos precede e da qual fazemos parte, isto é, da qual somos co-responsáveis em nossas argumentações e nas implicações desta para a nossa práxis histórica”. Para Apel, quando argumentamos reconhecemos que estamos inseridos na “facticidade existencial do ser-no-mundo”, em “nossa própria história e o contexto em que se dá nossa argumentação”, enfim, que participamos de uma *comunidade real de comunicação* “que possui seus costumes, instituições, tradições, valores, etc.; e que constitui condição histórica e contingente da situação real da minha argumentação sobre os objetos no mundo”. Porém, ao mesmo tempo, os sujeitos argumentantes pressupõem a existência de e se comprometem em construir uma *comunidade ideal de comunicação*, ou seja, o ideal normativo dos jogos de linguagem são postulados ao mesmo tempo em que pretendem ser realizados em uma comunidade historicamente dada¹⁴⁹.

Apel sintetiza que “o que importa em uma reconstrução conseqüente da filosofia transcendental à luz do conceito transcendental-hermenêutico de linguagem é a substituição do ponto mais alto da epistemologia kantiana”, a síntese transcendental da “apercepção enquanto unidade de consciência objetual” por uma síntese transcendental da “interpretação mediatizada pela linguagem”. A interpretação pela linguagem é o que constitui a validade do saber enquanto unidade do acordo mútuo quanto a alguma coisa inserida em uma comunidade de comunicação. Com isso, em lugar da consciência em geral de Kant, “surge o princípio regulador da

¹⁴⁸ GONDIM, Elnora. Karl-Otto Apel e o novo Transcendental: Um Esboço. In: *A Parte Rei: Revista de Filosofia*. n. 67. Janeiro 2010, p. 05.

¹⁴⁹ RODRIGUES, Adriano Messias. A ética do discurso de Karl-Otto Apel. In: *Kínesis*. v. II. n. 04. Dezembro/2010, p. 205-206.

formação crítica de consensos em uma comunidade ideal de comunicação, que só pode ser construída na comunidade comunicacional real”¹⁵⁰.

São contribuições da filosofia de Apel apontadas por Enrique Dussel: (a) passagem do solipsismo de Kant para uma “comunidade” pressuposta que permite *intersubjetividade*; (b) a subsunção do paradigma da consciência para um paradigma linguístico; (c) a passagem para um paradigma pragmático, para efetuar uma crítica subsuntiva das éticas analíticas e suas críticas à ética; (d) a transformação do objetivismo positivista em um falibilismo consensual, em que a validade se identifica com a verdade e (e), por fim, ele situa a moral (Ética do Discurso) como pressuposto de toda a comunidade de comunicação, incluindo a científica, razão pela qual a moral é a filosofia primeira¹⁵¹. Neste último aspecto, Javier Herrero destaca que Apel reconhece a necessidade de que é preciso garantir as condições sociais e históricas para a aplicação do *princípio moral* na comunidade real de comunicação, que é preciso criar estratégias, estruturas consistentes que garantam a racionalidade discursivo-dialógica. Estas estruturas, segundo ele, devem “garantir primeiro a própria existência humana e da natureza; e depois, a racionalidade das instituições, das tradições e a própria cultura”. A partir da garantia destas condições, poderia ser possível falar nas “condições sociais e políticas” da racionalidade do entendimento e do princípio moral, ou seja, do que ele chama de *Eticidade*, justamente a transformação da comunidade real de comunicação na comunidade ideal comunicacional¹⁵².

A Eticidade abrange os seguintes tipos de discurso: os (i) discursos práticos e de direito, que têm o poder de fazer as pessoas cumprirem as leis por meios coercitivos, e os (ii) discursos práticos e políticos, que dirigem e governam, por meio de argumentos, a vida da sociedade na questão jurídica e econômica. Num primeiro momento, o princípio moral, explica Herrero, é formal e universal, porém assim não pode permanecer sob pena de não se responsabilizar pelas conseqüências históricas das ações humanas. Em um segundo momento, o princípio moral se torna uma

¹⁵⁰ APEL, Karl-Otto. *Transformação da filosofia*. 2. v. São Paulo: Loyola, 2000, p. 402.

¹⁵¹ DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação: Na idade da globalização e da exclusão*. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002, p. 184.

¹⁵² HERRERO, F. Javier. Ética do Discurso. In: OLIVEIRA, M. A. de (org.). *Correntes fundamentais da ética contemporânea*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2001, p. 180.

"norma procedimental de deliberação e decisão", ou seja, algo que todo discurso válido terá necessariamente que cumprir: "válido será o discurso cuja argumentação possa ser racional e responsabilmente aceita sem coação por todos os participantes"¹⁵³.

Assim, o princípio moral não é neutro, não se esgota no nível ideal do discurso, mas também se refere ao princípio de responsabilidade discursivo-racional, de aplicação da ideia de justiça na realidade concreta por meio da resolução de conflitos mediante os discursos práticos acima apontados. Para Apel, a partir do princípio moral da comunidade de argumentação, todos os âmbitos do mundo (incluindo direito e política) da vida são "objetos" de uma fundamentação que sempre "obriga" a uma justificação e a uma co-responsabilização pela mesma¹⁵⁴.

De igual modo, decorre da preocupação de Apel com a evolução técnico-científica da comunidade de comunicação que, muito embora se observe que a ética do discurso apeliana opera nível transcendental e formal, ele sempre guardou uma preocupação também com o estabelecimento de uma orientação ético-política fundamental, de uma solidariedade humana "intersubjetivamente válida", tanto evidenciada quanto dificultada pela evolução da ciência, pelo risco das atividades humanas e pelos conflitos e controvérsias ideológicas¹⁵⁵. Dentro da arena política, Apel aponta que a constituição desta responsabilidade solidária comum depende não somente de uma "ética-base", mas da observância às normas de comunicação e deliberação, o que significa que qualquer reforma do sistema deve observar o "princípio regulador" de não ferir ou mesmo liquidar as regras do jogo democrático, ou seja, a realização da comunidade ideal de comunicação¹⁵⁶.

Desenvolvendo as construções filosóficas que conformam a chamada Ética do Discurso, o pensamento de Jürgen Habermas é central para se compreender e aprofundar a virada paradigmática iniciada por Apel. Após debruçar-se sobre as teses

¹⁵³ HERRERO, F. Javier. Ética do Discurso. In: OLIVEIRA, M. A. de (org.). *Correntes fundamentais da ética contemporânea*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2001, p. 181.

¹⁵⁴ RODRIGUES, Adriano Messias. A ética do discurso de Karl-Otto Apel. In: *Kínesis*. v. II. n. 04. Dezembro/2010, p. 207-208.

¹⁵⁵ Nesta conferência, Apel preocupa-se principalmente com a questão ambiental, na qual, à época, seria possível se vislumbrar um consenso internacional. APEL, Karl-Otto. *Estudos de moral moderna*. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 163-165.

¹⁵⁶ APEL, Karl-Otto. *Estudos de moral moderna*. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 191-192.

de Apel, principalmente a partir de seu trabalho sobre *O que é pragmática universal?*, Habermas se vê diante de dois paradigmas, um que se esgota, aquele da *filosofia da consciência* ou *do sujeito*, e outro que se projeta, o paradigma da *linguagem* ou da *comunicação*¹⁵⁷.

Inicialmente, em sua primeira época na Escola de Frankfurt, o também alemão preocupou-se principalmente com a crítica ao positivismo popperiano e à razão instrumental (*Conhecimento e Interesse*, 1968) e em um diálogo com o marxismo (*Teoria e Práxis*, 1963), o que cessou a partir de sua teoria do agir comunicativo. Dussel aponta que, a partir deste momento, mudam os interlocutores de Habermas. Na frente filosófica, são os filósofos analíticos da virada linguística diante dos quais ele evidencia a transformação necessária do paradigma solipsista e abstrato para o pragmático; na frente política, é toda a fundamentação da social-democracia, do estado de direito a partir de uma racionalidade formal, especialmente alemã e europeia, e, por fim, na frente propriamente ética (apeliana), passa a confrontar as éticas materiais e formais (principalmente a de Rawls)¹⁵⁸.

Quanto à frente filosófica, é em sua obra *Teoria da Ação Comunicativa* que pretende ele formular um novo paradigma, o paradigma da *razão comunicativa*, no qual o sujeito agora é “obrigado historicamente a entender-se com outros *sujeitos*, entender-se sobre o que pode *significar* conhecer objetos e *dominar objetos*”. A razão deixa de ser instrumental e centrada no sujeito para ser centrada na *comunicação*, busca suas medidas não somente na consciência e autoconsciência, mas em “procedimentos argumentativos que possibilitam, além do elemento cognitivo, o prático, o moral, o emancipatório e o estético”. No novo paradigma, o tema central da filosofia não deixa de ser a razão, porém ela não se exprime pelo conhecimento e pela ação solitária anterior à fala, “a reflexão se dará pela linguagem”. Assim, a razão para

¹⁵⁷ “A caracterização de cada um dos paradigmas define-se na relação estabelecida com o sujeito cognoscente. O paradigma da consciência, moldurado desde Descartes, passando por Kant, Fichte, Schelling e Hegel, é visto como o sujeito capaz de conhecer os objetos, apto para o autoconhecimento e competente para dominar a natureza. Portanto, tem a função de conhecimento e dominação”. LUDWIG, Celso Luiz. *Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006, p. 103.

¹⁵⁸ DUSSEL, Enrique. *Filosofia da Libertação: crítica à ideologia da exclusão*. São Paulo: Paulus, 1995, p. 190-194.

Habermas é mais ampla, é aquela situada na história e na sociedade, em que a comunicação lingüística tem por objetivo o entendimento e o consenso¹⁵⁹.

Dentro deste novo paradigma proposto, a ética do discurso de Habermas preocupa-se com a forma e maneira pelas quais as normas e mandamentos morais podem ser fundamentadas a partir do consenso.

Antes de tudo, destaca o filósofo que a construção do verdadeiro consenso posterior passa necessariamente por um consenso antecipado, em torno dos pressupostos que devem compor um pano de fundo do *agir argumentativo*. Comunicativas são as interações nas quais os envolvidos se colocam de acordo para coordenar seus planos de ação, “o acordo alcançado em cada caso medindo-se pelo reconhecimento intersubjetivo das *pretensões de validade*” que cada um levantará por meio de seus atos de fala. Estas pretensões de validade podem ser pretensões de verdade, se se referem a algo do mundo objetivo (como totalidade das coisas existentes), pretensões de correção, se referidas a algo do mundo social comum (como totalidade das relações interpessoais legitimamente reguladas em um grupo social), ou pretensões de sinceridade, se referentes a algo do mundo subjetivo próprio (como totalidade das vivências a que cada um tem acesso). Enquanto que no *agir estratégico* um “atua sobre o outro para *ensejar* a continuação desejada de uma interação”, neste agir comunicativo um visa a *adesão* do outro por meio de uma motivação racional¹⁶⁰.

Neste sentido, são as pretensões de validade (ou validade) normativas que irão mediar a linguagem e o mundo social reciprocamente, bem como irão conferir legitimidade e garantir o cumprimento de mandamentos pela realidade social regulada. As normas dependem que as relações interpessoais ordenadas legitimamente por elas não deixem de ser reproduzidas e, partindo desse pressuposto, Habermas alerta que não basta a entrada em vigor de uma norma para assegurar duradouramente sua validade social, mas, principalmente, depende sua perpetuação da possibilidade de ela “mobilizar, num dado contexto da tradição, razões que sejam suficientes pelo menos para fazer parecer legítima a pretensão de validade

¹⁵⁹ LUDWIG, Celso Luiz. *Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006, p. 104-106.

¹⁶⁰ HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 79.

no círculo das pessoas a que se endereça”: “sem legitimidade, não há lealdade às normas”¹⁶¹.

Como explica Carlos Santiago Nino, o discurso prático habermasiano é constituído por interações comunicativas através das quais “os participantes coordenam seus comportamentos argumentando a favor ou contra diferentes reivindicações de validade com a finalidade de obter um certo consenso em torno dos mesmos”, assim, “uma norma moral é válida sempre que ganhe a aceitação das pessoas envolvidas”¹⁶². A partir daqui, Habermas procura mostrar que, quando nos engajamos em uma situação argumentativa, não só afirmamos aquelas citadas pretensões de validade, mas também pressupomos determinados princípios que são inerentemente éticos. Sua pretensão é justamente fundamentar também a ética a partir de situações comunicativas dentro deste discurso prático¹⁶³.

Em uma posição que pode ser chamada de “construtivismo epistemológico”, a validade dos juízos morais, para Habermas, não deriva dos *resultados* do discurso real, mas de seus *pressupostos*; o discurso prático não é um procedimento para a produção de normas justificadas, mas para corroborar a validade das normas que estão sendo propostas e consideradas para serem adotadas. Por outro lado, ele apresenta outras concepções que o colocam dentro do chamado “construtivismo ontológico”, quando afirma que, no discurso, o conteúdo se encontra sujeito a um processo em que os valores particulares são descartados por não serem suscetíveis de ser aceitos pelo consenso. Por tal razão, o princípio da ética discursiva determina que somente podem aspirar a adquirir validade aquelas normas que alcançam (ou podem alcançar) a aprovação de todas as pessoas afetadas em sua qualidade de participantes do discurso prático. As normas fundamentais de direito e da moral devem ser justificadas no discurso prático¹⁶⁴.

¹⁶¹ HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 81-83.

¹⁶² NINO, Carlos Santiago. *La Constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Editorial Gedisa, 1997, p. 158.

¹⁶³ ZAJDSZNAJDER, Luciano. *Ética, estratégia e comunicação na passagem da modernidade à Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999, p. 160.

¹⁶⁴ NINO, Carlos Santiago. *La Constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Editorial Gedisa, 1997, p. 159.

Este discurso prático, todavia, demanda um “princípio-ponte”, moral, uma regra de argumentação que exclua como inválidas as normas que não possam encontrar o assentimento qualificado entre todos os envolvidos, ou seja, que assegure como válidas somente aquelas normas que exprimem uma *vontade universal*. O chamado *princípio da universalização* (“U”) de Habermas exige que “cada um, antes de basear seu juízo numa determinada norma, deve examinar se ele pode querer que qualquer outro, que se encontre numa situação comparável, reclame a norma para o seu juízo”. Somente suprem o princípio moral aqueles postulados que possam ser compreendidos pelo outro a partir de um juízo imparcial¹⁶⁵. Habermas explica que imparciais e passíveis de universalização são aquelas normas que, por encarnarem um interesse comum a todos os envolvidos no discurso, podem contar com o consentimento universal e, assim, merecem o reconhecimento intersubjetivo. O princípio moral força cada um a adotar a perspectiva de todos os outros envolvidos. E conclui: toda norma válida deve satisfazer a condição de que as “consequências e efeitos colaterais, que (previsivelmente) resultarem para a satisfação dos interesses de cada um dos indivíduos do fato de ser ela *universalmente* seguida, possam ser aceitos por *todos* os concernidos (e preferidos a todas as consequências das possibilidades alternativas e conhecidas de regrem)”¹⁶⁶.

Assim sendo, de acordo com a ética do discurso, uma norma só pretende ter validade quando todos os que possam ser por ela atingidos cheguem (ou possam chegar), enquanto participantes de um discurso prático, a um acordo quanto à validade dessa norma. No entanto, Habermas atenta que, se por um lado incluiu ele o princípio-ponte “U” como uma regra de argumentação que possibilita a formação de consensos, ele também excluiu qualquer aplicação monológica deste princípio. É dizer, em sua construção desse *princípio ético-discursivo* (“D”), a universalização só regra a argumentação entre diversos participantes e, por tal razão, o juízo de imparcialidade somente pode ser construído coletivamente, não isoladamente pelo sujeito reflexivo. Ou seja, somente por meio de um processo de entendimento mútuo

¹⁶⁵HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 85.

¹⁶⁶ HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 86.

intersubjetivo pode levar a um acordo que é de natureza reflexiva e, pode-se chegar a uma pretensa *vontade comum*¹⁶⁷.

Em análise de toda a teorização de Habermas, Diego Carlos Zanella conclui que “tanto a origem da ética quanto a evolução da espécie humana dependem do intercâmbio, da interação, da comunicação linguística cotidiana, das interações intersubjetivas das pessoas associadas a uma comunidade de comunicação”. Seria a partir de tais trocas intersubjetivas que a meta da emancipação é instaurada. Ou seja, para o filósofo, a medida do “viver bem” (ideia de bem) e do “modo justo” (ideia de justiça) são os conceitos referenciais que, em conjunto com os dispositivos discursivos da ação orientada para o entendimento, proporcionam uma “base comum de referência às decisões na tentativa de resolver consensualmente os conflitos e os problemas”¹⁶⁸.

Como já levantado inicialmente, a partir destas reflexões acerca do novo paradigma da linguagem e de sua teorização ético-discursiva, Habermas também se debruça sobre o campo da filosofia política, notadamente sobre a aplicação de sua ética do discurso a uma ideia deliberativa de democracia. Para ele, a legitimação democrática das normas jurídicas advém da interação discursiva na esfera pública, entendida esta como “uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posições e opiniões”, como o espaço em que as opiniões públicas são condensadas de modo a fundamentar as decisões estatais¹⁶⁹. Assim, uma *democracia deliberativa* é aquela que se funda sobre a teoria do discurso, confiando ao espaço público o debate dos assuntos de interesse coletivo numa sociedade complexa e multicultural e à lei e ao Direito o papel de garantir os instrumentos e a igual possibilidade de participação dos agentes políticos neste espaço¹⁷⁰.

O processo político deliberativo constitui o âmago do processo democrático, sendo que a teoria do discurso assimilaria elementos tanto da perspectiva liberal, quanto da republicana de Estado, ao conceituar um procedimento ideal para a

¹⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 86-88.

¹⁶⁸ ZANELLA, Diego Carlos. A ética comunicativo-discursiva de Jürgen Habermas. In: *Thaumazein*. ano V. n. 10. Dezembro/2012. p. 147.

¹⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 92.

¹⁷⁰ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 127.

deliberação e a tomada de decisão. Esse processo estabelece “um nexos interno entre considerações pragmáticas, compromissos, discursos de auto-entendimento e discursos da justiça, fundamentando a suposição de que é possível chegar a resultados racionais e equitativos”. Por fim, dispensando a necessidade de uma cidadania capaz de agir coletivamente, diz ele que o desenvolvimento deste processo deliberativo dependeria unicamente “da institucionalização dos correspondentes processos e pressupostos comunicacionais, como também do jogo entre as deliberações institucionalizadas e as opiniões públicas formadas nas esferas políticas informais¹⁷¹.”

Igualmente, as regras de argumentação (o princípio-ponte de universalização “U”) serviriam para disciplinar o espaço público de deliberação, visando o comum acordo em torno dos temas fundamentais de Direito e Justiça. Reconhecida a complexidade e o multiculturalismo da sociedade contemporânea (e a própria proteção constitucional destas culturas), Habermas consolida a ideia de que os direitos fundamentais e os princípios do Estado Democrático de Direito estampados na Constituição, incluindo a soberania popular, são “procedimentais”, na medida em que têm o papel de regular o processo argumentativo público e garantir que o compromisso democrático da imparcialidade das decisões estatais instituições estatais seja cumprido¹⁷².

Em resumo, discurso prático e deliberação para a formação coletiva de consensos acerca do teor e significado das normas jurídicas constituem – assim como em todo campo do saber humano – a principal faceta da democracia. Por outro lado, como apontado anteriormente, Habermas projeta uma visão procedimental da democracia deliberativa, não propõe qualquer conteúdo pré-estabelecido aos resultados do processo deliberativo, mas apenas procedimentais. Respeitadas as regras de igualdade, liberdade e inclusão dos argumentantes, bem como o princípio da universalização “U” no discurso prático, as decisões tomadas a partir do consenso não poderiam ser contestadas, conclusão esta que, como apontado acima, não

¹⁷¹ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 19-21.

¹⁷² HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 143.

contempla um conteúdo material do processo deliberativo, como anteriormente defendido.

É neste sentido a crítica de Dussel ao modelo proposto por Apel e posteriormente desenvolvido por Habermas, no que ele destaca ser um “‘refugiar-se’ inexpugnavelmente em um puro e formal nível ‘transcendental’ de onde (...) lhe será impossível descer, por se ter decidido a empreender exclusivamente a via formal”¹⁷³. Por um lado, atenta que Apel nunca se deu conta da importância de uma ética de conteúdo, material, preocupando-se unicamente com a ética a partir do horizonte formal e em debate exclusivo com a filosofia epistemológica ou linguística e tomando por referência a instituição da argumentação. De igual forma, Habermas apenas “toca” o elemento material quando reconhece que as necessidades são interpretadas à luz de valores culturais, de uma tradição intersubjetivamente compartilhada pelos argumentantes, razão pela qual não se poderia propor a revisão dos valores e da interpretação daquelas necessidades monologicamente, mas apenas dialogicamente. No entanto, ele se limita a reconhecer, como em Apel, que “o material é apenas o cultural (‘totalidade de uma forma de vida particular’)” e não é possível transcender esse nível¹⁷⁴.

Por esta limitação ao transcendental e ao formal, a teoria argumentativa de Apel e Habermas deve ser considerada um ferramental não exclusivo, mas necessário para a crítica cerne do presente trabalho: a justificação de decisões e atos estatais por argumentos afetos exclusivamente ao discurso religioso. Como se verá, argumentos religiosos, em regra, descumprem o requisito de validade intersubjetiva apeliano e o princípio de universalização “U” habermasiano, indispensáveis na criação de um espaço de decisão coletiva verdadeiramente democrático, inclusivo, participativo e deliberativo.

2.2 A teoria da Justiça de Rawls: equidade e razões públicas para deliberações públicas

Paralelamente à concepção formalista do discurso na esfera pública vista em Apel e Habermas, em que o discurso prático pautado pelos princípios da validade

¹⁷³ DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação*: Na idade da globalização e da exclusão. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002, p. 183.

¹⁷⁴ DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação*: Na idade da globalização e da exclusão. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002, p. 196-198.

intersubjetiva e da Universalização “U” operavam como ferramentas de validação das normas no procedimento deliberativo, temos a contemporânea concepção política de justiça de John Rawls, que discute esta mesma validade, mas buscando um conteúdo moral material previamente estabelecido para as normas, sob o contexto do constitucionalismo democrático norte-americano.

Não se descarta aqui a fundamentalidade do discurso no processo deliberativo pré-decisório e ínsito à legitimidade das políticas estatais em um Estado Democrático de Direito. Todavia, deve se ir além do modelo procedimental “habermasiano”, no qual a deliberação deve apenas respeitar os pressupostos discursivos formais enquanto deve se manter aberta quanto ao conteúdo de seus resultados. É preciso aprofundar-se em um modelo substantivo de deliberação democrática, encabeçado por Rawls, a partir do qual este momento decisório nada mais é do que um processo de aplicação de princípios de justiça previamente justificados e que pautarão o “uso público da razão”, no qual, muito embora discursivamente perfeitos, poderá ter seus resultados questionados se não alcançarem o bem comum ou não concretizarem os princípios plasmados no projeto social da Constituição¹⁷⁵.

Antes, é preciso localizar o debate. John Rawls situa-se na escola do liberalismo político igualitário, ou seja, compreende que “uma sociedade democrática justa é aquela comprometida com a garantia de direitos básicos iguais e uma parcela equitativa dos recursos sociais escassos – renda, riqueza e oportunidades educacionais e ocupacionais – a todos os seus cidadãos”, mas reconhece como fundamental para esses fins a atribuição igualitária de direitos e liberdades fundamentais, como de consciência, pensamento, associação, a igualdade social e econômica, etc.¹⁷⁶ Trata-se, a partir daí, de encontrar um conteúdo prévio para o que

¹⁷⁵ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 5-7.

¹⁷⁶ “A ideia central desse ideal normativo se apoia em uma divisão moral de trabalho entre a sociedade e seus membros individuais. À sociedade – aos cidadãos como um corpo coletivo – cabe a responsabilidade de dar forma a uma estrutura institucional que propicie aqueles direitos e oportunidades para todos, ‘sem distinção de qualquer tipo, tais como raça, etnia, sexo ou religião’ (para fazer uso da frase que quase invariavelmente aparece nos artigos iniciais das declarações de direitos); aos cidadãos individualmente, cabe decidir que uso farão em suas vidas desses recursos institucionalmente garantido”. DE VITA, Álvaro. Liberalismo igualitário e multiculturalismo (Sobre Brian Barry, *Culture and Equality*). In: *Lua Nova: Revista de cultura e política*. n. 55-56. São Paulo: CEDEC, 2002, p. 5.

é democraticamente justo sob o ponto de vista da igualdade e qual o papel da Constituição, do Estado e da sociedade em sua promoção.

A partir de sua obra *A theory of justice* (1971), o trabalho de John Rawls passou a ser indispensável em qualquer discussão contemporânea em torno da justiça sob o ponto de vista liberal. E tão importante também é analisar sua teoria inicial para constatar suas modificações até a publicação de seu igualmente célebre *Political liberalism* (1993). Como sintetiza Luis Felipe Miguel, sua teorização inicial é celebre: uma sociedade bem ordenada se guiaria pelos dois princípios da justiça, o *princípio da igual oportunidade*, segundo o qual “cada um deve ter direito ao mais abrangente sistema de liberdades básicas que seja compatível com um sistema de liberdades iguais para todos” e o *princípio da diferença*, que postula que “qualquer desigualdade na sociedade só é justificada se for vantajosa para todos ou, ao menos, para os mais desfavorecidos e se estiver vinculada a posições acessíveis a todos”¹⁷⁷.

Para Rawls, a cooperação social é marcada por conflitos de interesses, sendo os princípios de justiça essenciais para atribuir direitos e deveres nas instituições básicas da sociedade e definir a distribuição apropriada dos benefícios e dos encargos na cooperação social. Sociedade bem ordenada é aquela guiada por uma concepção pública de justiça: na qual (i) “todos aceitam e sabem que os outros aceitam os mesmos princípios de justiça” e (2) “as instituições sociais fundamentais geralmente atendem, e em geral se sabe que atendem, a esses princípios”. Mas delimita, seu foco é a justiça social: “o objetivo principal da justiça é a estrutura básica da sociedade, ou, mais precisamente, o modo como as principais instituições sociais distribuem os direitos e os deveres fundamentais e determinam a divisão das vantagens decorrentes da cooperação social”¹⁷⁸.

Assim, seu objetivo principal é apresentar uma concepção de justiça contratualista, que generalize e eleve a um nível mais alto de abstração a conhecida teoria do contrato social conforme encontrada em Locke, Rousseau e Kant, buscando os princípios de justiça para a estrutura básica da sociedade que constituem o objeto

¹⁷⁷ MIGUEL, Luis Felipe. *Justiça e representação política em Rawls e Dworkin*. Paper apresentado no 36º Encontro Anual da Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais. Águas de Lindoia, 21 a 25 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.anpocs.org/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=8264&Itemid=76>. Acesso em 12 out. 2015, p. 7.

¹⁷⁸ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 05-08.

do acordo original. São eles “os princípios que pessoas livres e racionais, interessadas em promover seus próprios interesses, aceitariam em uma situação inicial de igualdade como definidoras das condições fundamentais de sua associação” e que vão reger todos os acordos subsequentes. Ele chama sua teoria de *justiça como equidade (justice as fairness)*¹⁷⁹. Nela, os princípios da justiça são definidos no que ele chama de *posição original* (o estado de natureza do contrato social) sob um *véu de ignorância*, na qual “ninguém conhece seu lugar na sociedade, sua classe ou seu status social; e ninguém conhece sua sorte na distribuição dos recursos e das habilidades naturais, sua inteligência, força e coisas do gênero”, o que garante “que ninguém seja favorecido ou desfavorecido na escolha dos princípios pelo resultado do acaso natural ou pela contingência de circunstâncias sociais”¹⁸⁰. Para Rawls, o teor deste acordo original (abstrato) “não é formar determinada sociedade ou adotar determinada forma de governo, mas aceitar certos princípios morais”, “expressar a ideia de que os princípios que seriam escolhidos por pessoas racionais e que, assim, é possível explicar e justificar as concepções de justiça”¹⁸¹.

Nesta posição original, pessoas livres e racionais definiriam dois princípios básicos de justiça. O *primeiro* seria o de que “cada pessoa deve ter um direito igual ao sistema mais extenso de iguais liberdades fundamentais que seja compatível com um sistema familiar de liberdades para as outras pessoas”, o *segundo* de que “as desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que tanto (a)

¹⁷⁹ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 13-14.

¹⁸⁰ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 14-15.

¹⁸¹ A posição original é o *status quo* inicial apropriado para garantir que os acordos fundamentais nele alcançados sejam equitativos. Assim, “uma concepção de justiça é mais razoável que outra, ou mais justificável do que outra, quando pessoas racionais na situação inicial escolheriam seus princípios, e não outros, para o papel da justiça”. Assim, “a questão da justificação se resolve por meio da resolução de um problema de deliberação: precisamos verificar quais princípios seria racional adotar, dada a situação contratual. Isso vincula a teoria da justiça à teoria da escolha racional”. Nesta condição, devem existir restrições para que os princípios de justiça floresçam: “parece razoável e de modo aceitável que ninguém seja favorecido ou desfavorecido pelo acaso ou pelas circunstâncias sociais na escolha dos princípios. Também parece haver consenso geral de que deve ser impossível adaptar os princípios às circunstâncias de casos pessoais. Também devemos garantir que determinadas inclinações e aspirações e concepções individuais do bem não tenham influência sobre os princípios adotados”. Por fim, as partes na situação original são iguais, isto é, “todos têm os mesmos direitos no processo da escolha dos princípios; todos podem fazer propostas, apresentar razões para sua aceitação, e assim por diante”. Essas condições, juntas, “definem os princípios da justiça como aqueles que pessoas racionais interessadas em promover seus interesses aceitariam em condições de igualdade, quando não há ninguém que esteja em vantagem ou desvantagem em razão de contingências naturais ou sociais”. RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 19-23.

se possa razoavelmente esperar que se estabeleçam em benefício de todos como (b) estejam vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos”¹⁸². Rawls deixa claro que o primeiro precede lexicalmente o segundo, ou seja, que em prol de uma melhor distribuição de bens econômicos e sociais para a redução das desigualdades, não seria possível mitigar o conjunto de liberdades fundamentais disposto a todos igualmente, como as liberdades individuais, políticas, de expressão e reunião, etc., a não ser que por outras liberdades.

O primeiro princípio se define como a prioridade da liberdade, segundo a qual não seria sequer possível alcançar o segundo princípio sem a garantia da liberdade. “A liberdade só pode ser restringida em nome da liberdade” em duas hipóteses: (a) “uma liberdade menos extensa deve reforçar o sistema total de liberdades partilhado por todos”, e (b) “uma liberdade menor deve ser considerada aceitável por aqueles cidadãos com a liberdade menor”¹⁸³. Já o segundo princípio exprime-se tanto como a igualdade equitativa de oportunidades, segundo a qual “perspectivas iguais de vida em todos os estratos da sociedade para os que têm motivação e capacidades semelhantes”¹⁸⁴, quanto como “princípio da diferença”, que comanda que a distribuição equitativa e democrática dos bens e vantagens só é justa se for recompensadora e os tornar acessíveis a todos e, especialmente, aos menos favorecidos¹⁸⁵.

Como se vê, a preocupação de Rawls em sua concepção de justiça é estabelecer um sistema de cooperação social mútuo entre cidadãos livres e iguais, a fim de garantir que todos tenham acesso equitativo às liberdades fundamentais e aos bens econômicos e sociais mínimos para uma existência digna. Já a partir de seu *Liberalismo Político*, Rawls deixa de lado o aspecto metafísico ou universalista de sua teoria da justiça (fonte de inúmeras críticas a seu trabalho) para criar uma teoria verdadeiramente política, em que a justiça é tratada como um problema de justificação pública em uma sociedade que é marcada pelo pluralismo de ideias e concepções gerais de mundo, momento que mais interessa ao presente trabalho. Como ele mesmo coloca, sua preocupação é saber qual a concepção política de justiça de uma

¹⁸² RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 73.

¹⁸³ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 310-311.

¹⁸⁴ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 373-375.

¹⁸⁵ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971], p. 91-95.

“sociedade concebida como um sistema equitativo de cooperação social entre pessoas livres e iguais, vistas como membros plenamente cooperativos da sociedade ao longo de toda vida”. É uma teoria de justiça deliberativa, compartilhada e justificada racionalmente pelos cidadãos uns frente aos outros, que conquiste o que ele chama de *consenso sobreposto*, ou seja, que possa ser aceita razoavelmente por todas as doutrinas religiosas, filosóficas e morais conflitantes, mas *razoáveis*, em uma sociedade inserida em uma democracia constitucional. Essa aceitação somente é possível por meio do uso da *razão pública*, ou seja, “o debate dos cidadãos no espaço público sobre os fundamentos constitucionais e as questões básicas de justiça” deve ser orientada “por uma concepção política cujos princípios e valores todos os cidadãos possam endossar”, de forma livre e mesmo considerando suas crenças e valores pessoais¹⁸⁶.

Assim, a justiça passa a ser uma questão de justificação e razão públicas entre cidadãos razoáveis. Os cidadãos são razoáveis quando, entre os demais iguais, “estão dispostos a propor princípios e critérios como termos equitativos de cooperação e a submeter-se voluntariamente a eles, dada a garantia de que outros farão o mesmo”, pois estas normas são razoáveis a todos e, tal razão “as consideram justificáveis para todos, dispondo-se a discutir os termos equitativos que outros propuserem”¹⁸⁷. O razoável é um elemento da ideia de sociedade como um sistema de cooperação equitativa, e, que seus termos sejam razoáveis à aceitação de todos, faz parte da ideia de *reciprocidade*, concepção que, para ele, encontra-se “entre a ideia de imparcialidade, que é altruísta (o bem geral constitui a motivação), e a ideia de benefício mútuo”, de benefício geral diante da realidade das coisas¹⁸⁸. Além disso, as pessoas são razoáveis quando estão dispostas a reconhecer os limites do juízo –

¹⁸⁶ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 51-52.

¹⁸⁷ Rawls diferencia e esclarece: o razoável não exclui o *racional*. Ambos são complementares e fazem parte da ideia fundamental de cooperação social equitativa, porém, enquanto o razoável se liga com a capacidade de se ter um senso de justiça, o racional envolve a capacidade de ter uma concepção de bem. Enquanto o razoável é público, o racional é interno: “numa sociedade razoável, ilustrada da forma mais simples possível por uma sociedade de iguais em questões básicas, todos têm seus próprios fins racionais, que esperam realizar, e todos estão dispostos a propor termos equitativos, os quais é razoável esperar que os outros aceitem, de modo que todos possam beneficiar-se e aprimorar o que cada um pode fazer sozinho”. Todavia, “a faculdade moral que está por trás da capacidade de propor, ou de aceitar, e, depois, de motivar-se a agir em conformidade com os termos equitativos de cooperação por seu próprio valor intrínseco é, mesmo assim, uma virtude social essencial”. RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 95-98.

¹⁸⁸ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 93.

fontes e causas dos desacordos naturais entre as pessoas razoáveis, em sua plena liberdade de consciência – e “aceitar suas consequências para o uso da razão pública na condução do exercício legítimo do poder político num regime constitucional”¹⁸⁹.

Para Rawls, “a razão pública é a característica de um povo democrático: é a razão de seus cidadãos, daqueles que compartilham o *status* da cidadania igual”¹⁹⁰, ela é “a razão de cidadãos iguais que, enquanto corpo coletivo, exercem um poder político final e coercitivo um sobre os outros ao promulgar leis e emendar sua constituição”. Todavia, delimita que “os limites impostos pela razão pública não se aplicam a todas as questões políticas” usuais, comuns, muito embora o seja recomendável, “mas apenas àquelas que envolvem o que podemos chamar de ‘elementos constitucionais essenciais’ e questões de justiça básica”¹⁹¹. Além disso, “seus limites não se aplicam a nossas deliberações e reflexões pessoais sobre questões políticas”, nem mesmo a associações como igrejas e universidades (ao que ele chama de *background culture*), mas somente “quando atuam na argumentação política no fórum público (Judiciário, principalmente aos juízes da Suprema Corte, Legislativo e Executivo) e, por isso, também aos membros dos partidos políticos e aos candidatos em campanha, assim como os grupos que o apoiam” e, por fim, aplicam-se “à forma pela qual os cidadãos devem votar nas eleições quando os elementos constitucionais essenciais e as questões de justiça básica estão em jogo”, não como dever legal, mas moral¹⁹².

Assim, o princípio liberal da legitimidade comanda que o exercício do poder político pelos cidadãos enquanto corpo político relacionado é devido e “justificável somente quando é exercido de acordo com uma constituição cujos elementos essenciais se pode razoavelmente esperar que todos os cidadãos endossem, à luz de princípios e ideais aceitáveis para eles, enquanto razoáveis e racionais”¹⁹³. Portanto, sua *concepção política de justiça* divide-se em duas partes: (i) nos princípios

¹⁸⁹ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 98.

¹⁹⁰ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 261.

¹⁹¹ Esses elementos constitucionais essenciais, para Rawls, são “os princípios fundamentais que especificam a estrutura geral do Estado e do processo político” (prerrogativas dos poderes, alcance da regra da maioria) e “os direitos e liberdades fundamentais e iguais de cidadania que as maiorias legislativas devem respeitar” (direito ao voto e participação, liberdades de consciência, expressão e associação, legalidade, etc.). RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 277.

¹⁹² RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 264.

¹⁹³ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 265-266.

substantivos de justiça, de igual liberdade política e civil, da igualdade de oportunidades, do bem comum, etc., e (ii) nas diretrizes de indagação, os “valores de razão pública”, de razoabilidade, civilidade, que tornam possível a discussão pública refletida sobre as questões políticas¹⁹⁴. Segundo estes, quanto aos elementos constitucionais essenciais e questões de justiça básica, “a estrutura básica e suas políticas públicas devem ser justificáveis perante todos os cidadãos” e, ao fazer essas justificações, “não devemos apelar para doutrinas religiosas e filosóficas abrangentes”, devemos conduzir as discussões fundamentais segundo valores que se pode razoavelmente esperar que os outros subscrevam: “cada um de nós deve estar preparado para explicar um critério acerca de que princípios e diretrizes pensamos que se pode razoavelmente esperar que os outros cidadãos (que também são livres e iguais) subscrevam junto conosco”¹⁹⁵.

Uma teoria da justiça será apta a apresentar princípios que possam ser compartilhados pelos cidadãos como um “fundamento comum de acordo político” ao passo em que “conseguir alcançar um *ponto de equilíbrio* entre as exigências particulares de cada concepção abrangente do bem”, o que Rawls coloca como o conceito de *overlapping consensus* (consenso sobreposto): “um acordo razoável em torno de princípios de justiça e valores políticos com os quais os cidadãos podem se identificar, mas por razões diferentes e mantendo suas diferenças de crenças e estilos de vida”. Muito embora deixe de ser metafísica, para ele, a concepção política de justiça ainda é moral, “deve ser reconhecida e aceita por motivos morais – não racional-estratégicos – derivados do uso público da razão”¹⁹⁶.

Como visto, Rawls parte da premissa de que sua ideia de razão pública pertence a uma concepção de “sociedade democrática constitucional bem ordenada”¹⁹⁷, surge de uma concepção de cidadania democrática necessariamente inserida em uma democracia constitucional e deliberativa. E dentro deste *character* deliberativo, somente é possível extrair legitimidade democrática das decisões coletivas se estas forem pautadas por razões públicas, por justificativas que possam

¹⁹⁴ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 272-274.

¹⁹⁵ RAWLS, John. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993], p. 274-276.

¹⁹⁶ WERLE, Denilson Luis. *Justiça e democracia* – Ensaio sobre John Rawls e Jürgen Habermas. São Paulo: Esfera Pública, 2008, p. 158-159.

¹⁹⁷ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 573.

ser compartilhadas e aceitas por todos os cidadãos e associações – quando estes também se propuserem a ser razoáveis – em uma sociedade bem ordenada, fundada sobre um sistema equitativo de cooperação social, engajada com as liberdades e direitos fundamentais e o bem comum. A razão pública é o princípio de legitimação do poder (ao menos quando fundamentos constitucionais estão em jogo), é a característica de um povo democrático, “a razão dos cidadãos iguais, daqueles que compartilham o *status* de cidadania igual e que, enquanto corpo coletivo, exercem um poder político final e coercitivo uns sobre os outros ao promulgar leis e emendar sua constituição”¹⁹⁸.

Neste contexto, “cidadãos são razoáveis quando, vendo uns aos outros como livres e iguais dentro de um sistema de cooperação social ao longo de gerações, eles estão preparados para oferecer uns aos outros termos justos de cooperação de acordo com o que eles consideram a concepção política de justiça mais razoável” e quando eles concordam em agir nestes termos, ainda que ao sacrifício de interesses particulares¹⁹⁹. Mas, no que é importante notar, Rawls não formula sua teoria de uma forma excludente ou elitista em relação às doutrinas abrangentes que permeiam o contexto plural da sociedade, mas confirma que os princípios da liberdade de consciência e de tolerância são fundamentais a este contexto democrático constitucional. Assim, diferentes doutrinas abrangentes²⁰⁰ podem participar do debate se forem razoáveis (no conceito acima exposto), se se propuserem a apoiar uma concepção política de justiça razoável, ou seja, “quando acordam com uma sociedade constitucional democrática cujos princípios, ideais e normas satisfazem o critério da reciprocidade”, quando apoiam e endossam tal sociedade com suas instituições políticas correspondentes: direitos fundamentais e liberdades iguais a todos os cidadãos, incluindo a liberdade de consciência e expressão. Somente se estas doutrinas não podem aceitar isso, se não podem aceitar as liberdades de crença e de expressão, as garantias fundamentais, a ideia de bem comum que deve permear o fórum público, então elas não são razoáveis, não são tolerantes e respeitam a

¹⁹⁸ WERLE, Denilson Luis. *Justiça e democracia* – Ensaio sobre John Rawls e Jürgen Habermas. São Paulo: Esfera Pública, 2008, p.160.

¹⁹⁹ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 578.

²⁰⁰ Abrangentes porque trazem em si conceitos e postulados gerais da vida comum. Neste ponto, ele problematiza a participação das doutrinas religiosas no debate público, como se aprofundará a seguir.

reciprocidade e o compartilhamento de direitos básicos entre os cidadãos como livres e iguais²⁰¹.

Doutrinas abrangentes razoáveis não rejeitam as essências de um regime constitucional democrata. Como visto, pessoas razoáveis se caracterizam de duas maneiras: primeiro, por serem capazes de oferecer termos justos de cooperação social entre iguais e eles obedecem a estes termos se outros o fazem; segundo, elas reconhecem e aceitam as consequências dos encargos do julgamento, o que leva à necessária *tolerância democrática*. A verdade religiosa, ou a verdade filosófica, a verdade moral íntima, são substituídas pelo *razoável politicamente*. Se isto não é possível, se a doutrina não aceita a razão pública e a própria democracia deliberativa por risco de que seus valores não sejam aceitos e aplicados à sociedade, então estas doutrinas não são razoáveis politicamente e não podem pautar o processo decisório político²⁰².

Fica clara, assim, a mudança radical de foco de Rawls, de sua *Teoria da Justiça* para seu *Liberalismo Político*. Na primeira, elabora uma teoria contratualista e claramente metafísica para a distribuição equitativa de bens sociais e econômicos, priorizando a atribuição igualitária de liberdades e direitos fundamentais, a *justiça como equidade*. Em um segundo momento, reconhece um segundo aspecto fundamental de qualquer concepção de justiça, agora político: sua necessária capacidade de justificação por meio do uso da razão pública no debate deliberativo entre cidadãos livres e iguais em uma sociedade de cooperação, na qual a justiça como equidade é apenas uma das concepções de justiça válidas para a justiça.

Em ambos os momentos, por outro lado, observa-se que Rawls jamais desconsidera que sua teoria da justiça deva ser vista descolada de uma sociedade democrática (desigual e plural em sua realidade concreta), mas, diferentemente de Habermas, confere um conteúdo substantivo a este processo democrático deliberativo, certificando o conteúdo moral *a priori* das normas a partir de sua justiça como equidade. Igualmente, diferentemente de Habermas, em que o conteúdo moral de uma norma estaria satisfeito se o discurso empregado em seu processo de deliberação que satisfizesse o princípio de Universalização “U, agora é a razão pública

²⁰¹ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 608-609.

²⁰² RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 613.

compartilhada pelo consenso sobreposto, extraída da cultura político-pública de uma sociedade cooperativa, que dará legitimidade às questões fundamentais de Constituição e justiça em uma democracia constitucional.

Em resumo, o procedimento deliberativo rawlsiano busca assegurar “circunstâncias convenientes a uma deliberação racional (posição original hipotética) em que o conteúdo dos juízos políticos que conformarão os princípios de justiça é delimitado pelo que se poderia ser aceito em uma situação não fictícia (consenso sobreposto)”, contextualizada a uma sociedade plural em um sistema de cooperação entre livres e iguais. A aceitação plena de uma concepção política de justiça e a sua permanente adequação ao ambiente social implica a “existência de um Estado Democrático de Direito que integra a justiça substantiva (aplicação às instituições) com a justiça formal ou justiça como regularidade (aplicação aos indivíduos)”, enquanto existam “instituições fundamentais justas, procedimentos legais razoáveis e apoio ao regime pela maioria dos cidadãos”. Por outro lado, fica claro que a teoria não idealiza a criação de uma sociedade democrática real, mas se colocar somente como uma “referência hábil para orientar reflexões e auxiliar o julgamento dos juristas na determinação do justo”²⁰³.

Sua teorização, no entanto, não é isenta de críticas.

Quanto a sua teoria da justiça e sua ideia de posição original, há o elemento constante da “desconfiança em relação ao conflito entre interesses parciais”, na medida em que o único fundamento de toda ação política pública é a busca do bem comum, apoiando-se expressamente na noção de “vontade geral” de Rousseau. Já em seu liberalismo político ele leva à frente sua ideia de “democracia apolítica”, em que o pluralismo é encarado como um problema insuperável da sociedade, encara o procedimento deliberativo como útil para se chegar a respostas que já seriam certas de antemão (“valor epistêmico” da democracia)²⁰⁴. Carole Pateman destaca que, quando Rawls acredita que uma concepção política é apresentada como independente e interpretada separadamente às doutrinas filosóficas da sociedade, ele

²⁰³ MÖLLER, Josué Emilio. *A justiça como equidade em John Rawls*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2006, p. 95-98.

²⁰⁴ MIGUEL, Luis Felipe. *Justiça e representação política em Rawls e Dworkin*. Paper apresentado no 36º Encontro Anual da Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais. Águas de Lindoia, 21 a 25 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.anpocs.org/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=8264&Itemid=76>. Acesso em 12 out. 2015, p. 10.

a vê como isolada de crenças e valores capazes de gerar conflitos. Assim, o “rawlsianismo metodológico” confia na existência de uma tradição, um senso comum de pensamento democrático implícito em todos os cidadãos, o que coloca a democracia “fora da observação crítica” e incapaz de se fazer “perguntas a respeito da necessidade de democratização”, de se criarem novos sentidos comuns e novas interpretações das ideias da posição original²⁰⁵.

No mesmo sentido, Luís Felipe Miguel aponta que, ao contrário do que propõe Rawls – que foca na interferência das doutrinas religiosas na vida do Estado – questões polêmicas não devem ser retiradas da agenda política, na medida em que muitas vezes trazem em si elementos importantes da cooperação social equitativa, e certamente não configuram entraves a esta, o que levaria à incapacidade de transformação social por meio do projeto político. Ataca o princípio da diferença rawlsiano, indeterminado no que seria “benefício” ou “vantagem”, e, conseqüentemente, permissivo à reprodução de situações de desigualdade política entre representantes e representados. Ou seja, enquanto os menos favorecidos fossem beneficiados, não são legítimas quaisquer tentativas de empoderamento do corpo político face a seus representantes, de articulação de suas vontades em novos espaços de decisão, de influência sobre as agendas dos governantes²⁰⁶.

A teoria de Rawls sofreu críticas também de Habermas em seu texto *Reconciliation through the public use of reason: remarks on John Rawls's political liberalism*, publicado em março de 1995. Nele, Habermas expõe três críticas principais, que impediriam Rawls de atingir seu projeto de justiça equitativa: (i) quanto à posição original, ela seria insuficiente para garantir de maneira imparcial os princípios de justiça, na medida em que o véu de ignorância, em vez de um processo argumentativo aberto, limitaria as posições divergentes entre os cidadãos a apenas

²⁰⁵ PATEMAN, Carole. Soberania individual e propriedade na pessoa: democratização e um conto de dois conceitos. In: *Revista Brasileira de Ciência Política*. n. 1. Brasília: UnB, jan./jun. de 2009, p. 198-200.

²⁰⁶ MIGUEL, Luis Felipe. *Justiça e representação política em Rawls e Dworkin*. Paper apresentado no 36º Encontro Anual da Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais. Águas de Lindoia, 21 a 25 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.anpocs.org/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=8264&Itemid=76>. Acesso em 12 out. 2015, p. 13-15.

uma concepção comum de justiça²⁰⁷; (ii) no que concerne ao pluralismo e ao consenso sobreposto, a teoria rawlsiana de justiça deveria separar melhor as questões de “justificação” e de “aceitação” das diferentes concepções, já que, ao colocar a aceitação de sua teoria como equidade a um convencimento por razões públicas, esvazia seu valor epistêmico e prejudica a pretensão de sua neutralidade perante as doutrinas abrangentes²⁰⁸; (iii) por fim, Rawls não conseguiu compatibilizar autonomia privada e autonomia pública, na medida em que coloca a primeira acima da própria ideia de legitimação democrática do Direito, e não em uma relação de reciprocidade, algo possível por meio da visão habermasiana de constante e renovada formação discursiva da vontade coletiva²⁰⁹.

Como visto, tanto as teorizações de Habermas quanto Rawls apresentam limitações, tanto de ordem teórica quanto (como eles mesmos reconhecem) de ordem prática. Não se trata aqui de assumir uma posição fechada para nenhum dos lados ou de propor um modelo deliberativo ideal. Ao contrário, ambas devem ser consideradas a partir das ferramentas que podem ser fornecidas a este trabalho para questionar a interferência de doutrinas religiosas na fundamentação do processo deliberativo de decisões estatais, especialmente na edição de leis pelo Parlamento e na formulação de políticas públicas pelo Executivo, preocupação sobre a qual ambos os autores debruçaram-se seriamente.

2.3 Razões, discursos e deliberação na legitimação democrática das decisões estatais

²⁰⁷ Crítica esta similar a de Carole Pateman e Luis Felipe Miguel. HABERMAS, Jürgen. Reconciliation through the public use of reason: remarks on John Rawls's political liberalism. In: *The Journal of Philosophy*. v. 92. n. 3. New York: Columbia University, mar. de 1995, p. 118-119.

²⁰⁸ HABERMAS, Jürgen. Reconciliation through the public use of reason: remarks on John Rawls's political liberalism. In: *The Journal of Philosophy*. v. 92. n. 3. New York: Columbia University, mar. de 1995, p. 120-121.

²⁰⁹ “The dialectical relation between private and public autonomy becomes clear in light of the fact that the status of such democratic citizens equipped with law-making competences can be institutionalized in turn only by means of coercive law. But because this law is directed to persons who could not even assume the status of legal subjects without subjective private rights, the private and public autonomy of citizens *mutually* presuppose each other. As we have seen, both elements are already interwoven in the concept of positive and coercive law: there can be no law at all without actionable subjective liberties that guarantee the private autonomy of individual legal subjects; and no legitimate law without democratic law making by citizens in common who, as free and equal, are entitled to participate in this process”. HABERMAS, Jürgen. Reconciliation through the public use of reason: remarks on John Rawls's political liberalism. In: *The Journal of Philosophy*. v. 92. n. 3. New York: Columbia University, mar. de 1995, p. 130.

Carlos Santiago Nino bem compara as posições de Habermas e Rawls quanto ao processo deliberativo. Primeiro, ambos comungam acerca da que existência de pressupostos formais, como o da imparcialidade, como decisivos para se outorgar validade aos princípios morais. Todavia, enquanto que para Rawls estes são pressupostos formais de um raciocínio monológico, para Habermas são regras de uma prática social do discurso intersubjetivo. Para Rawls, a validade dos princípios morais está dada pela satisfação do requerimento de *imparcialidade*. Habermas, por outro lado, requer um *consenso de fato* para ser constituído através do emprego da mesma regra de imparcialidade. Finalmente, enquanto Rawls parece pensar que o indivíduo pode alcançar a conclusão de que um princípio moral é válido somente por meio da reflexão monológica, ainda que a deliberação possa desempenhar um papel auxiliar, Habermas claramente sustenta que isso é impossível, somente a discussão coletiva, a busca cooperativa da verdade é uma forma confiável de atingir o conhecimento moral²¹⁰.

A partir daí, Nino vai além apresenta três princípios ontológicos da construção da verdade moral e três epistemológicos para seu conhecimento. No campo *ontológico*: (i) para Rawls, a verdade moral se constitui pela satisfação dos pressupostos formais inerentes ao raciocínio prático de qualquer indivíduo sob condições ideais de imparcialidade, racionalidade e conhecimento dos direitos relevantes; (ii) para Habermas, ela se constitui apenas pelo consenso da prática real da discussão moral, restringida apenas pelas restrições processuais ao discurso. No campo *epistemológico*: (i) para Rawls, o conhecimento da verdade moral somente advém da reflexão individual, sendo o debate apenas auxiliar útil da primeira; (ii) para Habermas, é o método da discussão coletiva o único de se chegar à verdade moral, já que a individual é sempre distorcida pela inclinação ao interesse próprio. Nino propõe terceiras vias²¹¹, intermediárias e conciliatórias àquelas: no plano ontológico, (iii) “a verdade moral se constitui pela satisfação dos pressupostos formais ou processuais da discussão moral de uma prática discursiva dirigida a alcançar

²¹⁰ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 160.

²¹¹ Que não levem ao “elitismo moral” de Rawls, em que a verdade encontra-se ditatorialmente nas mãos de “iluminados”, nem ao “populismo moral” de Habermas, em que qualquer decisão tomada por todos ou pela maioria seria a correta. NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 164-165.

cooperação e evitar conflitos” e, epistemologicamente, (iii) “a discussão e a decisão intersubjetivas se constituem como o procedimento mais confiável para ter acesso à verdade moral”, mas não o único, já que por meio da reflexão individual também se pode alcançar soluções corretas e imparciais (apesar de menos provável)²¹².

Assim, Nino combina ambas as posições para formular uma posição intermediária, que chama de “construtivismo epistemológico”. Nessa posição, a unanimidade entre todos aqueles que possam ser afetados por uma decisão que tenham participado igualmente do debate, expressando seus interesses e justificando suas soluções ao conflito, é o equivalente da imparcialidade. Porém, observa ele que, muito embora ideal o consenso unânime no discurso prático, o processo decisório democrático eventualmente se institucionalizará pela regra da maioria, a qual também não deve perder o necessário componente de imparcialidade, ainda que em grau menor²¹³. Um processo autêntico de discussão²¹⁴ e de dissenso moral (não somente o consenso “habermasiano”) com certo limite de tempo dentro do qual uma decisão majoritária deve ser tomada tem maior poder epistêmico para se chegar a decisões moralmente corretas do que qualquer outro procedimento de decisões coletivas²¹⁵. Este é o que ele chama de *valor epistêmico* da democracia deliberativa.

Por outro lado, muito embora reconheça o valor epistêmico da deliberação, Nino admite que a “representação é um mal necessário”²¹⁶ e, no contexto

²¹² NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 160-163.

²¹³ Essa passagem da unanimidade à regra da maioria se dá não somente pela impossibilidade, na maioria das vezes, de se chegar a uma unanimidade, mas pela necessidade da tomada de decisão em um curto período de tempo: “La democracia puede definirse como un proceso de discusión moral sujeto a un límite de tiempo”. NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 166-167.

²¹⁴ Algumas condições *a priori* devem ser cumpridas para que do debate possa ser extraído seu valor epistêmico: que todas as partes interessadas e atingidas participem da discussão e da decisão; que participem de uma base razoável de igualdade e sem qualquer coerção; que possam expressar seus interesses e justificá-los com argumentos genuínos; que o grupo tenha uma dimensão apropriada que maximize a probabilidade de um resultado correto; que não haja nenhuma minoria isolada, mas que a composição das maiorias e minorias mudem com as diferentes matérias e, por fim, que os indivíduos não se encontrem sujeitos a emoções extraordinárias (e, se estiverem, o que é possível, que estas emoções se coloquem à sabatina argumentativa). NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 178.

²¹⁵ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 168.

²¹⁶ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 184.

democrático, a Constituição ideal de poder (processual) deve ser o instrumento para a Constituição ideal de direito (substantiva). Assim, ele busca a superação da antiga tensão entre o processo democrático e os direitos fundamentais para colocar os direitos plasmados na Constituição como finalidade daquele: o valor epistêmico da democracia reside em sua capacidade de poder decidir os assuntos morais como o conteúdo, alcance e a hierarquia dos direitos. Não há tensão, pois eles se encontram em diferentes níveis, “a Constituição ideal dos direitos é o produto ao qual devemos chegar”, sua materialização em uma sociedade é o que torna a Constituição ideal de poder algo valioso e “os direitos estabelecidos constituem razões para justificar ações ou decisões”, enfim, o processo democrático ainda é o melhor meio de alcançar o conhecimento da Constituição substantiva e das razões justificatórias que ela fornece. Estes direitos são *a priori* do processo democrático e o respeito a eles é o que promove e fornece o valor epistêmico da democracia, razão pela qual, violados aqueles, não há razão alguma para uma pessoa razoável aceitar e confiar em seu resultado²¹⁷.

A teoria de Nino, como ele mesmo coloca, não busca um ideal consensual ou majoritário para o debate público, mas apenas evidenciar como a deliberação coletiva pode oferecer a melhor resposta acerca de questões morais e abrangentes. Por outro lado, como destaca Miguel Godoy, Nino acentua o debate entre constitucionalismo e democracia, na medida em que se preocupa com o acesso igualitário ao espaço deliberativo, mas também “com a defesa das minorias e com a busca e proteção de determinados valores morais, transformados em normas e impassíveis de questionamento”. Para ele, a “democracia deve ser adotada como procedimento e experimentação em uma ação comunicativa e argumentativa” para a tomada da melhor decisão, mas sem jamais “usurpar determinadas conquistas, direitos e garantias estabelecidas pela Constituição”. Assim, enquanto que a democracia busca inserir o sujeito/povo no processo decisório deliberativo, cabe ao constitucionalismo regular este processo, “estabelecendo limites, padrões e até mesmo determinações, como a representação”²¹⁸. Por sua vez, “se direitos substantivos são adotados como

²¹⁷ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 190-192.

²¹⁸ E complementa que “a capacidade epistemológica da democracia deliberativa fundada na discussão pública é importante porque a partir dela pode-se não apenas justificar parcialmente as democracias existentes, como também se pode utilizá-la como guia e parâmetro para transformar esse processo em

fundamento intrínseco ao processo democrático”, então “não há justificação epistêmica sem uma justificação substancial”²¹⁹.

Mesmo sentido é a teoria de Roberto Gargarella, para o qual o *ideal normativo* da democracia deliberativa (inclusiva e igualitária) é o melhor sistema para se chegar a decisões dotadas de imparcialidade, ou seja, que “não visem o benefício indevidos de pessoas ou grupos”, bem como que “tratem a todos com igual consideração”. Esta imparcialidade se garante porque a deliberação (i) evidencia possíveis falhas e erros fáticos e lógicos que aparecem a princípio nos juízos pessoais; (ii) possui uma função positiva de enriquecer os indivíduos e ampliar seus horizontes; (iii) ajuda a eliminar erros de interpretação e juízos de valores preestabelecidos que afetam as opiniões pessoais; (iv) pode ser um meio de pressão para que o sujeito abandone determinado argumento fundado a seu mero autointeresse, a fim de que ele seja aceitável pelos demais e, por fim, (v) possui um caráter educativo na medida em que na discussão as pessoas aprendem a trocar argumentos, a escutar o outro e a modificar seu ponto de vista, melhorando a capacidade de raciocinar e a habilidade de convivência em sociedade²²⁰.

Nota-se, assim, que, em qualquer destas concepções, a ideia de democracia compreende não somente a criação de mecanismos institucionais de deliberação, mas perpassa pela concretização de um componente substancial, cujo conteúdo comum envolve as garantias de liberdade e igualdade entre os cidadãos, promovendo a própria reprodução do processo deliberativo. Além disso, é componente comum das discussões em torno da democracia deliberativa que a *imparcialidade* das decisões tomadas, qualidade principal desse sistema, acaba por exigir uma certa imparcialidade dos argumentos, uma gramática comum às razões de justificação que permeiam o debate. É este o ponto central deste capítulo.

Como já previamente exposto, este trabalho reconhece que o desenho democrático constitucional pós-1988 não se esgota no modelo representativo de

um procedimento ainda mais democrático, inclusivo, plural e imparcial”. GODOY, Miguel Gualano de. *Constitucionalismo e democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella*. 2011. 140 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011, p. 74-76.

²¹⁹ GODOY, Miguel Gualano de. *Constitucionalismo e democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella*. 2011. 140 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011, p. 79.

²²⁰ GARGARELLA, Roberto. *La justicia frente al gobierno*. Barcelona: Ariel, 1996, p. 157-160.

cidadania. Por todo o texto constitucional, observa-se a abertura do Constituinte a mecanismos institucionais de participação direta do povo na vida pública, mas também um claro componente deliberativo, no qual é valorizada e desejada a criação de novos ambientes de debate e reflexão coletivos e inclusivos, enriquecendo o processo de tomada de decisão estatal, mesmo quando confiado aos representantes eleitos. Do mesmo modo, procurou-se evidenciar que, em qualquer de suas facetas, o projeto democrático constitucional não é neutro, mas substancial e compromissório, legitimado não somente de modo formal, mas por meio da proteção dos direitos fundamentais e do cumprimento das tarefas impostas ao Estado.

Neste contexto, por um lado, a Constituição funda-se sobre o pluralismo político²²¹, garante direitos fundamentais indispensáveis à democracia, como a livre manifestação do pensamento²²², de consciência e crença²²³, de associação²²⁴, protege com a imunidade civil e penal as opiniões, palavras e votos dos representantes no exercício de seus mandatos²²⁵, mas por outro, resguarda a dignidade da pessoa humana²²⁶, delimita a atuação do Estado aos fins de garantir a igualdade material, promover o bem de todos, erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais²²⁷, proíbe a discriminação de qualquer espécie e condena o

²²¹ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) V - o pluralismo político”.

²²² “Art. 5º (...) IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;”

²²³ “Art. 5º (...) VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; (...) VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

²²⁴ “Art. 5º (...) XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar; XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento; XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado; XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado; XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;”

²²⁵ “Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos”.

²²⁶ “Art. 1º (...) III - a dignidade da pessoa humana;”

²²⁷ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

racismo como crime imprescritível e inafiançável²²⁸. Diante desta moldura, como deve ser permeado o processo político, deliberativo e a fundamentação dos atos estatais – livre para todos os argumentos, razões e justificações públicas, ou limitado às concepções políticas engajadas ditas *razoáveis* ou *imparciais*?

Dentro do projeto substancial e emancipatório do desenho democrático brasileiro, é possível se dizer que, tanto sob um aspecto epistêmico, quanto sob o ponto de vista da justificação no procedimento deliberativo, é cabível o estabelecimento de limites – ainda que somente morais – aos discursos que permeiam a deliberação coletiva, desde o processo eleitoral (candidatos e partidos) até o processo decisório político, e aos argumentos utilizados para a fundamentação dos atos estatais, especialmente na atividade legislativa e na definição de políticas públicas de caráter geral.

Claudio Pereira de Souza Neto segue a partir da diferenciação entre a concepção deliberativa procedimental e substancial para propor que as “condições” da deliberação concreta devem abarcar não somente os requisitos procedimentais, mas também o que ele chama de “termos justos para a cooperação social”. A interação comunicativa que é cerne da deliberação somente se realiza se os participantes se autocompreendem como dignos de igual respeito e consideração e se a comunidade política assim os considera e os inclui. Se por um lado a cooperação “rawlsiana” é fundamental, Souza Neto também se alinha à impossibilidade de prévia vinculação dos resultados da deliberação a princípios constituintes, como Habermas. Para ele, a dignidade igualitária imanente à cooperação social inclui que cada um tenha o direito de realizar livremente seu projeto pessoal de vida. No *modelo cooperativo* de democracia deliberativa, o “núcleo material da Constituição é composto pelas `condições para a cooperação democrática`, pelas condições que garantam o contexto em que todos cooperem para o bem comum, e não pelos resultados do projeto social vinculante ao desenho democrático²²⁹.

²²⁸ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais; XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;”.

²²⁹ Segundo ele, sua teoria situa-se na esfera da “neutralidade política”. SOUZA NETO. Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões*: estudos de direito constitucional contemporâneo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 7-10.

Todavia, ainda assim, nesse sistema de cooperação social, ele defende como (pré) condições fundamentais da deliberação coletiva os valores da liberdade e da igualdade. Liberdade não somente procedimental, formal, como condição da democracia e de uma esfera pública autônoma, mas também substantiva e positiva, como dimensão essencial de uma sociedade justa e igualitária e que possa ser restringida se incompatíveis com as estruturas básicas de uma sociedade cooperativa²³⁰. Igualdade não somente do ponto de vista político-formal de participação política, mas também substancial, por meio da garantia igualitária da distribuição de recursos sociais, econômicos e culturais, requisito fundamental para que, num contexto de pluralismo, todos possam cooperar²³¹. Por fim – e principalmente – também defende como condição para a cooperação deliberativa democrática o respeito ao núcleo material e essencial dos direitos e garantias fundamentais, incluindo os direitos *sociais* em perspectiva ampla, além do “mínimo existencial”, assegurando a igualdade real de oportunidades e acesso às condições materiais para escolher seus projetos pessoais de vida em igual valor e dignidade²³².

Neste contexto, Souza Neto deixa claro que não se alinha à posição de que os argumentos que devem pautar o processo deliberativo de cooperação social devem ser somente aqueles neutros, “razoáveis” e “universais”. Dentro do debate político livre, especialmente o parlamentar, ele rejeita o “discurso frio” proposto por Habermas, reconhecendo que a aceitação de diferentes argumentos enriquece o processo decisório deliberativo ao preservar a pluralidade e conferir espaço a grupos tradicionalmente excluídos. Porém, deixa claro que, se o debate é livre, as decisões ali proferidas “que violem as condições para a cooperação social democrática” devem ser controladas pela jurisdição constitucional. Em outras palavras, nos fóruns oficiais, especialmente na jurisdição constitucional, o dever de justificação dos atos estatais por razões públicas desempenha o papel fundamental de que as decisões tomadas

²³⁰ SOUZA NETO. Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 11-13.

²³¹ SOUZA NETO. Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 16.

²³² Ou seja, muito embora sustente uma posição de “neutralidade política” de sua teoria, Souza Neto ainda assim reconhece limites aos resultados materiais e sociais do processo deliberativo, condicionados aos projetos igualitários e libertários substanciais do princípio democrático. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 20-25.

de forma coletiva possam ser aceitas por todos os grupos, sem comprometer a predisposição para que cooperem democraticamente e se reconheçam mutuamente como dignos de igual respeito²³³.

Esta posição se assemelha muito à de Bohman, para o qual, ao invés de deliberarem sobre princípios e instituições como algo normativamente resolvido por meio do consenso, os cidadãos devem ver a deliberação como uma iniciativa cooperativa contínua, que não exige que os cidadãos estejam sempre satisfeitos pelas razões públicas oferecidas pelos outros²³⁴, mas que devem eles deliberar mesmo quando discordem, como também defende Nino. Neste processo, não importa a forma que se manifeste, à democracia deliberativa é ínsita a ideia de razão pública, ao requisito de justificação política entre livres e iguais, na qual as decisões legítimas serão aquelas que todos devem aceitar ou ao menos não podem racionalmente rejeitar. Primeiro, tais justificações requerem dos cidadãos irem além de seus interesses próprios típicos da mera agregação de preferências e guiarem-se pelo bem comum; segundo, que essa orientação pública incremente o próprio processo de decisão política além da agregação, ao permitir o atingimento de fins comuns e de um sistema justo de cooperação social sem pressupor algum consenso social prévio. Assim, Bohman também entende que a justificação por meio de razões públicas cumpre o papel tanto moral quanto epistêmico de melhorar a deliberação democrática, enquanto permite o pluralismo de concepções de vida no processo²³⁵.

Como bem aponta Katya Kozicki, o ponto central do processo de deliberação é “a tentativa da transformação de interesses ou prioridades, que antes os sujeitos participantes deste processo possuíam, em prol de interesses mutuamente acordados”, o que naturalmente traz a exigência somente podem ser oferecidas ao debate razões que possam ser aceitas por todos, que todos considerem justificáveis. Tais razões serão aquelas que respeitam o *princípio da reciprocidade*, de construir “uma justificação que possa por todos ser aceita, tendo como motivação o desejo de justificação perante os outros”. Deste dever de reciprocidade extraem-se aqueles

²³³ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 29-32.

²³⁴ BOHMAN, James. The coming of age of deliberative democracy. In: *The Journal of Political Philosophy*. v. 6. n. 4. Malden: Willey-Blackwell, 1998, p. 407.

²³⁵ BOHMAN, James. The coming of age of deliberative democracy. In: *The Journal of Political Philosophy*. v. 6. n. 4. Malden: Willey-Blackwell, 1998, p. 401-402.

princípios deliberativos da liberdade e igualdade entre seus partícipes, por implicar um comprometimento mútuo entre eles, “parte-se do pressuposto de que todos participarão não somente de forma simétrica”, “mas que a participação de todos será sempre realizada de maneira *comprometida* com os princípios que devem reger, por definição, tal procedimento”. Parte-se, como também colocava Nino, de um “*a priori* de que a participação de todos é a *melhor possível*”²³⁶ e evidencia o valor não somente moral, mas também epistêmico do ideal de razão pública, compartilhado por todos os partícipes, que, como livres e iguais, cooperam para deliberarem acerca de seu bem comum.

Conrado Hübner Mendes entende que a deliberação coletiva, dentre seus vários aspectos, transcende o ato de coletar diferentes opiniões para demandar de seus participantes a disposição das razões do porquê de eles apoiarem uma posição, compreende o exercício da “mútua justificação” por meio do diálogo para, posteriormente, articular a combinação destas razões para estabelecer a base justificativa de uma decisão. Contudo, neste processo, adequa-se à concepção rawlsiana para concluir que nem todos os tipos e fontes de razões são aceitáveis, mas somente aquelas que podem ser aceitas por todos os membros, excluindo interesses exclusivamente privados que não podem ser traduzidos no “bem comum”²³⁷. Não importando qual o caminho normativo para descrever a deliberação política, o ponto comum é a ideia de que a deliberação implica uma base para a legitimidade política. No entanto, a legitimação de uma decisão política articula-se na exibição de razões no fórum público: se a política em si é mais do que a mediação de interesses pessoais, mas também uma busca do bem comum através da prática do raciocinar em conjunto sobre a ação coletiva, as decisões devem ser publicamente justificadas sob esta luz, sendo indispensável a delimitação de uma “gramática da argumentação política”²³⁸.

Na busca desta “gramática comum”, é preciso voltar novamente os olhos para o projeto democrático constitucional. Lembra-se que, mesmo para Habermas, os

²³⁶ KOZICKI, Katya. Democracia deliberativa: a recuperação do componente moral na esfera pública. In: *Revista da Faculdade de Direito Universidade Federal do Paraná*. n. 41. Curitiba: SER/UFPR, 2004, p. 53-54.

²³⁷ MENDES, Conrado Hübner. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 15-16.

²³⁸ MENDES, Conrado Hübner. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 19-21.

direitos fundamentais e os princípios do Estado Democrático de Direito estampados na Constituição seriam “procedimentais”, na medida em que teriam o papel de regular o processo argumentativo público e garantir que o compromisso democrático da imparcialidade das decisões e instituições estatais fosse cumprido em uma sociedade complexa, plural e multicultural²³⁹. No entanto, nessa visão procedimental, eles cumpririam o papel de promover a inclusividade, a liberdade e a igualdade “políticas”, ou seja, o *a priori* constitucional esgota-se na garantia de promover a participação formal dos atores no jogo político, de acesso a ele, mas não necessariamente de influência em seus resultados.

Deve-se ir além. Como já dito, “a democracia não é só procedimento, mas envolve também substância” e a democracia deliberativa não é somente deliberação, é também o reconhecimento de que “todos os cidadãos possuem direitos fundamentais, isto é, que todos são livres e iguais e estão habilitados a participar do discurso” e, por isso, este deve ser acessível à compreensão e aceitação de todos. Isto não quer dizer que estes direitos estão fora da agenda democrática. Seu conteúdo, vigência e alcance devem ser debatidos, mas com a consciência de que, como pré-condição à própria democracia que são, não podem ser completamente eliminados ou desproporcionalmente precarizados²⁴⁰. Da mesma forma, o pluralismo de pontos de vistas deve ser incentivado, sob o risco de se incidir em uma visão elitista quanto aos argumentos e excludente quanto aos partícipes do jogo político, empobrecendo e até enfraquecendo as maiores qualidades da deliberação.

Assim, se não se pode recair em um substancialismo exacerbado, engessando *ex ante* os resultados do processo decisório, também não se pode recair em um procedimentalismo míope, que não se preocupe com os fundamentos e resultados da deliberação, sob o risco de colocar sua própria capacidade de reprodução em jogo. Afinal, o respeito a um projeto democrático inclusivo passa pela promoção de uma razoável igualdade econômica e social de seus partícipes, é requisito fundamental para que, em um contexto plural, todos tenham a capacidade de exercer real influência na vida política e se vejam motivados a cooperar no

²³⁹ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 143.

²⁴⁰ GONÇALVES, Nicole P. S. Mäder. *Jurisdição constitucional na perspectiva da democracia deliberativa*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 211.

processo político e na empreitada democrática²⁴¹ e, nesse ínterim, os princípios, objetivos e direitos fundamentais insculpidos no texto constitucional possuem papel central.

Vale lembrar que, para Rawls, a ideia de razão pública é indissociável da ideia de *bem comum* reciprocamente compartilhada por todos os cidadãos inseridos nesta sociedade plural marcada por diversas doutrinas abrangentes²⁴² e que surge da “concepção de cidadania democrática” inserida em uma democracia constitucional²⁴³. É por meio de concepções “políticas” e referidas à estrutura básica da sociedade (e não sobre a conduta pessoal ou os ideais individuais de vida) que se buscará um marco para a reflexão e a deliberação voltadas à persecução de acordos imparciais sobre as questões constitucionais básicas e as perguntas fundamentais sobre justiça²⁴⁴. Nesse contexto plural, Rawls coloca que há primeiro um “consenso constitucional” mínimo em torno de certas garantias e liberdades constitucionais básicas ao regime democrático e, posteriormente, o que ele chama de “consenso sobreposto”, um acordo fundamental de que os partícipes do processo político somente utilizarão e aceitarão razões públicas para se convencerem e promoverem as reformas necessárias para, aí sim, ampliar aquelas garantias constitucionais a fim de proporcionar a todos os indivíduos a participação igualitária na vida social e política²⁴⁵.

O exercício do poder político somente respeita a legitimidade democrática quando a discussão público-deliberativa for utilizada para a concretização do projeto democrático. As liberdades fundamentais, os valores fundantes do Estado e os objetivos constitucionais possuem valor moral e epistêmico, por isso, a legitimidade das normas também deve ser extraída tanto dos pressupostos quanto dos resultados do processo deliberativo, reafirmando o processo cooperativo de decisão coletiva. Exigir uma justificação razoável aos argumentos inseridos no debate democrático

²⁴¹ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 16-17.

²⁴² RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 581.

²⁴³ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 577.

²⁴⁴ GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 230.

²⁴⁵ GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 233-235.

permite a tomada de decisões justas e imparciais em torno daquilo que se compreende como o bem comum em sociedades marcadas por um pluralismo de crenças e pontos de vista. De outra sorte, também proporcionam a reprodução do próprio procedimento deliberativo, ao garantir a liberdade e a igualdade materiais entre seus partícipes, bem como que nenhum grupo seja prejudicado ou beneficiado de forma desproporcional, enfraquecendo o propósito cooperativo da deliberação. Assim, deve se concordar que é ilegítimo a lei ou o ato estatal fundado a partir de uma interpretação a garantia fundamental à liberdade a partir de razões não públicas, a fim de vulnerar ou negar direitos a determinada parcela da sociedade, na medida em que tais razões poderiam ser, por estes, racionalmente rejeitadas²⁴⁶.

O projeto democrático constitucional não limita, mas garante a sobrevivência da democracia. O caminho para a delimitação argumentativa e moral do processo decisório ainda é o texto constitucional. Como bem anotado por Clèmerson Merlin Clève, o valor normativo (e não meramente indicativo ou declaratório) da Constituição, especialmente nos capítulos que condensam os direitos sociais e que apontam para a construção de uma sociedade igualitária, merecem ser potencializados. Enquanto norma que é, dela decorrem consequências jurídicas que devem ser tomadas a sério e, ocupando o topo da supremacia normativa, também “o sentido de seu discurso haverá de contaminar todo o direito infraconstitucional, que não pode nem deve ser interpretado (concretizado/aplicado) senão à luz da Constituição”²⁴⁷. Neste ínterim, não há, na rica Constituição de 1988, dispositivo despido de normatividade, “os princípios inscritos no corpo constitucional dão conta da ideia de direito que preside o direito brasileiro” e é a partir deles que podemos “desenhar uma teoria da justiça constitucional”²⁴⁸.

Portanto, quando a Constituição elenca “valores como a liberdade e a igualdade, princípios como o Estado Democrático de Direito, a cidadania e a dignidade da pessoa humana” e coloca como tarefas do projeto democrático a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, “é necessário se ter em mente que apontadas

²⁴⁶ GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 237-238.

²⁴⁷ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 42.

²⁴⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 43.

dimensões principiológicas devem ser realizadas”. O conteúdo desses valores, princípios e objetivos conforma o que se chama de “Constituição jurídica material”, que se projeta sobre todo o ordenamento demandando que qualquer ato normativo editado pelo Estado deve concretizar aquele projeto ou, ao menos, não contrariá-lo, permitindo, assim, apontar a “inconstitucionalidade substancial da lei injusta, ou seja, da lei contrária aos *standards* de justiça plasmados normativamente no documento constitucional”. Em resumo, cabe ao operador e ao jurista desenvolver essa construção para extirpar da ordem jurídica atos normativos não apenas formalmente inconstitucionais, mas materialmente contrários ao desenho principiológico e programático constitucional, ou ainda sugerir novas leituras destes atos compatíveis à materialidade da Constituição, potencializando “os dispositivos constitucionais densificadores dos valores compromissórios com a dignidade da pessoa humana”²⁴⁹.

Para Rodolfo Viana Pereira, deve se buscar um caminho equilibrado entre a *pré-ordenação* e a *pós-ordenação*, entre a força dirigente e a força dialógica, ou seja, um *constitucionalismo moralmente reflexivo*²⁵⁰. A Constituição se coloca como um sistema de *controle* das opções de uma determinada comunidade política, fundando um modelo de organização político-jurídica que irá dirigir normativamente a possibilidade do ser e do “vir-a-ser” dessa comunidade, assegurando sua legitimidade democrática por meio de sua *adaptabilidade semântica* e sua *função de ajustamento*. A primeira insere este controle em um “plano de interconexão reflexiva entre procedimento e substância”, como uma atividade neutra, mas funcionalmente aberta. Não reduz o conteúdo da Constituição a um *a priori* procedimental ou mesmo substantivo, mas, no espaço discursivo democrático, enfatiza a “noção de um constitucionalismo contextualmente sensível, crítico e operacional, mas não reduzível a universalismos totalizantes e inflexíveis”. De outra sorte, a *função de ajustamento* do controle ressalta a natureza jurídico-normativa da constitucionalidade e sua pretensão deontológica de regular o Estado, assegurando liberdades, garantindo o diálogo, promovendo a integração, canalizando a expressão de dissensos, estruturando os parâmetros de tomadas de decisões, etc. A Constituição, enfim, busca

²⁴⁹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 43-44.

²⁵⁰ PEREIRA, Rodolfo Viana. *Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 103.

disciplinar “os modos através dos quais a soberania popular será potencializada, assegurados o pluralismo e o exercício da crítica”, bem como estabelecer “eventuais lastros morais necessários para a estabilidade democrática e a reflexividade moral”, como a laicidade do Estado, a dignidade da pessoa humana, a cláusula social, etc²⁵¹.

Ainda que o conteúdo e alcance dos valores, objetivos e garantias fundamentais estejam abertos ao debate público, o resultado da deliberação e seus pressupostos de justificação ainda estão submetidos ao crivo principiológico e programático constitucionais. Afinal, em qualquer discussão em torno do conteúdo da Constituição e do que ela estabeleceu como justo, é fundamental o respeito a dois preceitos hermenêuticos, dentre outros apontados por Juarez Freitas²⁵². O primeiro, da *excelência ou máxima otimização da efetividade do discurso normativo da Carta*, segundo o qual, havendo dúvida sobre o alcance de certa norma fundamental, deve se priorizar a exegese que valorize sua eficácia ampla e imediata, o que se aplica inclusive aos princípios programáticos e à igualdade material. O segundo, que comanda ao intérprete a *fundamentação racional, objetiva e vitalizante de suas decisões em diálogo com o sistema, sem adotar jamais soluções “contra legem”*, o que, em outras palavras, exige do operador discutir a juridicidade da Constituição de forma comunicativa e racional, proibindo o subjetivismo motivado exclusivamente por paixões e motivações escusas²⁵³.

Aqui, há que se fazer uma separação fundamental de tudo o que foi dito. De modo até pragmático, não há (e nem é desejável) como se estabelecer uma limitação normativa ao conteúdo dos discursos que permeiam o debate coletivo, o qual até mesmo deve se enriquecer com a amplitude e pluralidade de visões de mundo que podem ser inseridas. Como já dito, a Constituição é enfática ao fundar o Estado Democrático de Direito sobre o pluralismo político e ao proteger a liberdade de expressão, associação e de crença, vedando a discriminação de qualquer espécie, inclusive política. No papel de representação, garante a inviolabilidade de vereadores,

²⁵¹ PEREIRA, Rodolfo Viana. *Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 105-106.

²⁵² Muito embora fale do papel do juiz como intérprete constitucional, seus preceitos de exegese dialogam com qualquer um que, no fórum público, pretenda discutir o alcance da Constituição.

²⁵³ FREITAS, Juarez. O intérprete e o poder de dar vida à Constituição: preceitos de exegese constitucional. In: *Direito constitucional – estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 236-239.

deputados e senadores por suas opiniões, palavras e votos. Todavia, há como se exigir uma limitação de fundo *moral*, de que essas concepções particulares, uma vez inseridas no debate por seus partícipes, devem se apresentar por meio de razões que respeitem o critério de imparcialidade, que possam ser reciprocamente aceitas (ou não possam ser racionalmente rejeitadas) por todos os partícipes e que reafirmem o valor epistêmico da deliberação, sua inclusividade, liberdade e igualdade.

Excetua-se desta conclusão os chamados *discursos de ódio* (conceituados e criminalizados pela Lei n.º 7.716/89²⁵⁴), traduzidos na incitação e no induzimento à “discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional”. Não é possível aqui adotar uma concepção de liberdade de expressão *negativa* típica do constitucionalismo norteamericano²⁵⁵, desenvolvida sobre a literalidade do texto da 1ª Emenda²⁵⁶. Ao processo democrático constitucional de 1988, parece mais adequada e a liberdade *positiva* do direito alemão. Sem jamais esquecer a centralidade da livre manifestação do pensamento no debate de assuntos públicos e nas eleições dos representantes em qualquer esquema democrático²⁵⁷, nesta

²⁵⁴ Regulamentando o art. 5º, XLII, da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm>. Acesso em 12 jan. 2016.

²⁵⁵ Esta concepção encontra-se ligada à “ausência de barreiras para seu exercício”, liga-se à ideia do *mercado de ideias*, é dizer, que não é papel do Estado proibir ideias, ainda que alguém as considere equivocadas, nem sua expressão, já que o melhor critério de verdade é o poder que o pensamento possa ter de ser aceito na concorrência do mercado, e que a verdade é o único fundamento sobre o que seus desejos podem ser cumpridos, sendo que a limitação da liberdade de expressão pelo Estado só é possível quando violar o princípio do “dano a terceiros”, ou seja, quando o discurso prejudique diretamente outros, ainda que seja “demencial, perverso ou errôneo”. Este posicionamento foi adotado pela Suprema Corte a partir do julgamento do caso *Brandenburg*, em que se permitiu à KKK propagar o ódio a negros, judeus e o desejo à violência (por meio de frases como “devemos enterrar os *niggers*”) por não entender que do discurso se retirava “a intenção de causar violência e uma alta probabilidade de produzir esse resultado de forma iminente” (“perigo claro e presente”). Igualmente, no caso *R.A.V vs St. Paul*, a Corte assegurou o direito de adolescentes queimarem uma cruz no jardim de uma família negra, rejeitando a teoria das palavras belicosas, já que para se classificar estas palavras apenas parcialmente o Estado deveria sair de sua neutralidade natural. FUENTE, Oscar Pérez de la. Libertad de expresión y el caso del *lenguaje del odio*. Una aproximación desde la perspectiva norteamericana y la perspectiva alemana. In: *CEFD - Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*. n. 21. Valência: Universitat de València, dez. de 2010, p. 91-98.

²⁵⁶ *Amendment I: "Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances"*. Em tradução livre, “O congresso não deverá fazer qualquer lei a respeito de um estabelecimento de religião, ou proibir o seu livre exercício; ou restringindo a liberdade de expressão, ou da imprensa; ou o direito das pessoas de se reunirem pacificamente, e de fazerem pedidos ao governo para que sejam feitas reparações de queixas”.

²⁵⁷ FUENTE, Oscar Pérez de la. Libertad de expresión y el caso del *lenguaje del odio*. Una aproximación desde la perspectiva norteamericana y la perspectiva alemana. In: *CEFD - Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*. n. 21. Valência: Universitat de València, dez. de 2010, p. 91.

concepção a liberdade de expressão é uma liberdade positiva dos indivíduos controlarem e participarem das decisões públicas, incluindo a decisão de restringir a liberdade negativa. Assim, deve ela conformada a partir do reconhecimento do papel do Estado em promover concepções de boa vida que realizem o ideal de autonomia e limitar as opções “más e repugnantes” a partir de valores públicos que são compromissos do Estado para evitar os erros do passado (“nunca mais”), o que demanda proteção ativa da dignidade humana, de uma “democracia militante” e dos direitos fundamentais²⁵⁸.

Neste sentido, no julgamento do *HC* n.º 42.424/RS²⁵⁹, o Supremo Tribunal Federal realizou um exercício de ponderação para concluir que a liberdade de expressão não consagra o “direito à incitação ao racismo”, prevalecendo os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica: “no estado de direito democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos”, “jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável”. Por outro lado, já sob o ponto de vista público discursivo, Rodrigo Francisco de Paula bem conclui que, no momento em que a liberdade de expressão traduz-se em discurso de ódio, introduz-se na esfera pública a *violência*, radicada na disseminação do ódio a minorias e do medo infligido a quem é vítima desta manifestação de pensamento de sofrer uma agressão gratuita, corrompendo-se o aspecto comunicativo do poder. Não se confundindo com o direito de crítica, inerente ao próprio discurso, o discurso de ódio impõe a coerção por meio da violência, faz falecer a persuasão através dos

²⁵⁸ No julgamento do caso Lüth, o Tribunal Federal alemão garantiu a um cidadão que promovesse um boicote a um filme de Veit Harlam, diretor de propaganda nazista, apesar da proteção do direito privado. O Tribunal entendeu que “a Lei Fundamental não é um documento neutro” quando estabelece uma ordem objetiva de valores, quando se centra sobre a dignidade humana, representando uma decisão fundamental que afeta às esferas pública e privada. Assim, pela primeira vez, estabeleceu-se que direitos fundamentais podem ser limitados pela Lei, mas não por qualquer Lei. O conflito de garantias fundamentais deve passar por um exercício de ponderação perante o caso concreto. FUENTE, Oscar Pérez de la. Libertad de expresión y el caso del *lenguaje del odio*. Una aproximación desde la perspectiva norteamericana y la perspectiva alemana. In: *CEFD - Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*. n. 21. Valência: Universitat de Valência, dez. de 2010, p. 118.

²⁵⁹ Neste caso, negou-se *habeas corpus* a Sigfried Ellwanger pela publicação de livros com conteúdo antissemita. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 42.424/RS. Relator: Min. Moreira Alves. Relator para acórdão: Min. Maurício Corrêa. Diário da Justiça, 19 mar. 2004, p. 17.

argumentos e põe ao chão a cooperação social imanente ao processo deliberativo, razão pela qual deve ser reprimido e extirpado de seu meio²⁶⁰.

De todo o visto, a partir das reflexões iniciais de Habermas e Rawls, é possível concluir que deve se ir além de uma visão puramente procedimental e institucional da deliberação, assim como afastar um pernicioso elitismo de razões únicas e “puras” ao procedimento deliberativo. O debate não pode deixar de ser aberto a diferentes pontos de vistas, mas também não pode ser ambiente de aceitação irrestrita de discursos de ódio, que violem materialmente o conteúdo essencial da Constituição (seus princípios e garantias fundamentais) e introduzam na deliberação a violência argumentativa sob o risco de desconstruir a cooperação social inerente ao processo democrático.

Os fundamentos e fins estabelecidos constitucionalmente devem ser realizados, não somente por sua normatividade irrestrita, mas porque também garantem a reprodução do próprio processo deliberativo, procuram assegurar a liberdade plena, a igualdade real e a inclusão isonômica de todos os atores políticos ao processo decisório pelo qual serão afetados. Não se trata de engessar o conteúdo da deliberação ou de fechar seus resultados, mas compreender também o valor epistêmico que estes princípios e objetivos constitucionais guardam com a deliberação. Além disso, a realização do projeto democrático substancial deve servir de norte também no sentido argumentativo da deliberação. Não importa qual a concepção adotada (procedimental ou substancial), é ponto comum que a razão e a justificação públicas do debate garantem a imparcialidade e a legitimidade democrática das decisões tomadas. Neste aspecto, sem excluir pessoas ou grupos, o conteúdo principiológico e programático da Constituição também deve subsidiar uma gramática comum, uma moldura argumentativa para a discussão ampla, plural, publicamente racional e engajada com o projeto emancipatório da democracia e o processo cooperativo social de tomada da melhor decisão.

Sedimentadas essas bases fundamentais, cumpre agora analisar como o discurso religioso e a participação de cidadãos religiosos na arena político-eleitoral operam e devem operar dentro do ambiente deliberativo democrático, na justificação pública das decisões estatais a partir da deliberação entre os representantes eleitos.

²⁶⁰ DE PAULA, Rodrigo Francisco. Liberdade de expressão e discurso de ódio: notas para a proscrição da violência do discurso de ódio no espaço público a partir de Hannah Arendt e Jürgen Habermas. In: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; MACHADO, Felipe Daniel Amorim (Coords.). *Constituição e processo: a resposta do constitucionalismo à banalização do terror*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 524.

CAPÍTULO III – LAICIDADE E DISCURSO RELIGIOSO NA ARENA POLÍTICA

3.1 Secularização, liberdade religiosa e a noção de laicidade na história constitucional brasileira

No Estado Antigo, família, religião, Estado e organização econômica da sociedade eram fundidos, sendo inconcebível separá-los. Nos povos antigos, família, casamento, sucessão, domicílio e propriedade eram conceitos que emanavam diretamente da religiosidade comum entre os grupamentos domésticos. Da religião eram diretamente formadas todas as formas de organização e instituições sociais, ao menos do povo indo-europeu (gregos, romanos e vedas), para o qual era crença comum era o culto aos mortos e aos antepassados de cada entidade familiar²⁶¹. Posteriormente, quando as famílias passaram a se unir, formando frátrias (gregos) ou cúrias (romanos) que depois evoluíram a tribos, era necessário um culto a divindades superiores e comuns a todas as unidades domésticas, sem eliminar o culto aos antepassados promovido por estas. A fundamentalidade desta nova religião comum em conjunto aos cultos familiares foi o que também permitiu que as tribos se unissem para a formação das cidades, *polis* na Grécia, *civitas* em Roma²⁶².

Decorrente disso, os primeiros códigos de direitos nas cidades antigas também decorriam das normas morais e dos deveres da crença religiosa, as primeiras autoridades políticas das cidades também guardavam em si competências de sacerdotes religiosos²⁶³. Para Hannah Arendt, a autoridade da cidade legitimava-se pela tradição dos antepassados e fundadores, “não existia na vida política grega, nenhuma consciência de autoridade que se baseasse em experiências políticas imediatas”, o poder terreno não se separava do poder religioso e, portanto, “a religião e a atividade política podiam assim ser consideradas como praticamente idênticas. “O poder coercitivo da fundação” da cidade era também um poder religioso, “pois a

²⁶¹ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 25-30.

²⁶² MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 31-32.

²⁶³ FUSTEL DE GOULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga: estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma*. São Paulo: EDAMERIS, 2006 [1864], p. 289. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>. Acesso em 18 dez. 2015.

cidade oferecia também aos deuses do povo um lar permanente”²⁶⁴. Religião, Governo e Estado eram um só e, mesmo após a revolução que estabeleceu a República e trocou o rei pelo magistrado em Roma, o sacerdócio dos chefes políticos permanecia. Em suma, “o cidadão era reconhecido por sua participação nos cultos da cidade” e desta “provinham todos os seus direitos políticos e civis”²⁶⁵. A religião deu origem ao Estado e este sustentava a religião, “apoiavam-se mutuamente, sustentavam-se um ao outro, e formavam um só corpo”²⁶⁶.

A partir da Idade Média²⁶⁷, com a queda do Império Romano do Ocidente e o surgimento do cristianismo, isto mudou. A “grande novidade” do cristianismo, segundo Daniela Milani, era sua proposta de separação do poder e da autoridade dos governantes, a partir da lição de Jesus Cristo de que seu Reino não é o da Terra²⁶⁸, do chamado “dualismo cristão”²⁶⁹. No século V, a partir da obra *A Cidade de Deus*, de Santo Agostinho, passou-se a difundir a fé no Poder e Onisciência de Deus, além da necessidade de submeter a Cidade dos Homens à Cidade de Deus, cuja autoridade fora confiada à Igreja. A vida terrena, em sua integralidade, deveria ser guiada por uma moral fundada nas virtudes e no bem comum, a fim de que o homem pudesse conquistar a vida eterna²⁷⁰. Com vistas a estabelecer o Reino de Deus na Terra, a Igreja passa a se aliar aos poderes terrenos instalados, os reis agora sagrados pelo Sacro Império somente se legitimariam pela submissão ao governo de Deus. No período Medieval, a Igreja não exerce a soberania diretamente (como na unidade da cidade antiga), mas se une ao Estado colocando os reis como representantes da

²⁶⁴ ARENDT, Hannah. *Entre o passado e o futuro*. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2011, p. 161-163.

²⁶⁵ FUSTEL DE GOULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga: estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma*. São Paulo: EDAMERIS, 2006 [1864], p. 301. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>. Acesso em 18 dez. 2015.

²⁶⁶ FUSTEL DE GOULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga: estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma*. São Paulo: EDAMERIS, 2006 [1864], p. 352. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>. Acesso em 18 dez. 2015.

²⁶⁷ Considerado o período que vai da queda do Império Romano do Ocidente em 476 até a tomada de Constantinopla pelos turcos em 1453.

²⁶⁸ “Dai, pois, a César o que é de César e a Deus o que é de Deus”. Mateus 22, 21.

²⁶⁹ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 53-55.

²⁷⁰ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 63.

crisandade e defendendo a expansão desta “monarquia pontifícia” a todos os poderes do Ocidente²⁷¹.

A relação entre Estado e religião altera-se substancialmente a partir da Idade Moderna e o Renascimento. Surge e se impõe agora uma nova visão de mundo e das coisas, o chamado *humanismo antropocêntrico*, no qual “o homem passa a ocupar a medida de todas as coisas e valores”²⁷², o centro da cultura e da sociedade deixa de ser Deus para agora ser o homem. De igual forma, o *Iluminismo* passou a mobilizar “o poder da razão”, a fim de aperfeiçoar a sociedade e o conhecimento herdado da tradição medieval e promover o intercâmbio intelectual, além de rechaçar fortemente a intolerância e os abusos da Igreja. Estas ideias prepararam terreno para a Reforma protestante, momento a partir do qual os Estados absolutistas modernos como Inglaterra, Alemanha, Holanda e Suíça romperam formalmente com o Vaticano²⁷³. Posteriormente, ainda, o *Liberalismo* pregava que a liberdade não se guiava mais por um critério transcendente ou divino de verdade ou moralidade, mas pela vontade do próprio indivíduo: inexistente qualquer lei preexistente à consciência. A partir desse ponto, a religião passou a ser um assunto privado, instituições e setores da sociedade saem de seu domínio, a Igreja passa a ser uma instituição autônoma, como qualquer outra, trata-se do fenômeno da *secularização* da sociedade²⁷⁴.

Dentre várias teorias, Fernando Catroga aponta que a secularização (ou dessacralização) diz respeito à saída de setores da sociedade e da cultura do domínio do religioso, a partir do momento no qual as instituições, ações e crenças religiosas perdem relevância social para dar lugar ao papel transformador da “consciência do eu” na história. A secularização é também definida como o impacto da Modernidade – a seus diferentes níveis: econômico, político, intelectual, simbólico, etc. – sobre a religião ou, mais precisamente, sobre a configuração tradicional das relações entre a religião e a sociedade. Por fim, refere-se à transferência “do conteúdo, dos esquemas

²⁷¹ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 70-73.

²⁷² MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 77-78.

²⁷³ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 78-84.

²⁷⁴ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 84-86.

e dos modelos elaborados no campo religioso, para o campo profano²⁷⁵. Trata-se de um fenômeno social que implica, por um lado, no recuo da religião na humanidade como um todo, modificando costumes e instituições, restando à fé como uma escolha e vivência interiores; por outro, na abertura do próprio religioso ao profano, na medida em que a igreja passa a ser uma instituição como outra qualquer da sociedade, o poder político deixa de estar legitimado no religioso e a cidadania torna-se independente da religião²⁷⁶.

Este processo diz respeito ao que Max Weber chamou de “*desencantamento do mundo*” na Modernidade: “a eliminação da *magia* como meio de salvação”, causada pela racionalização (teórica, substantiva, prática e formal) da sociedade e, inclusive, da religião. A salvação para o protestante não viria da graça, mas da práxis quotidiana, de um *método* coerente de condução da vida como um todo, racionalizado para “aumentar a glória de Deus na terra” por meio de suas obras²⁷⁷. Inerente às novas sociedades capitalistas, a racionalização relacionou-se diretamente à economia industrial, na medida em que esta necessitava de “saberes-fazeres científicos e técnicos, isto é, de um elevado grau de racionalização”, não somente nas “infraestruturas”, mas também nas consciências. Esse novo espírito racional alastrou-se a todas as instituições e ao próprio Estado que, obrigado a se preocupar cada vez mais com as consequências políticas e jurídicas da produção econômica, “teve de adaptar a sua própria estrutura àquela finalidade”, levando à construção de burocracias altamente racionalizadas e, em termos ideológicos, “ditou a entrada em ação de novas formas de legitimação extra-religiosas”²⁷⁸.

Assim, quando as sociedades capitalistas passam a conviver com o pluralismo de religiões e concepções de boa vida, a secularização se manifesta nos Estados modernos pela separação e pela neutralidade do político frente ao religioso, ou seja, por meio da *laicidade* desses Estados. Enquanto *separação*, implica dizer

²⁷⁵ A partir de Peter Berger e Danièle Hervieu-Léger. CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 16-17.

²⁷⁶ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 92-93.

²⁷⁷ WEBER, Max. *A ética protestante e o “espírito” do capitalismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2004 [1905], p. 106-107.

²⁷⁸ CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 36.

que há autonomia entre Estado e as confissões religiosas, respeitando cada qual seu âmbito de atuação; o poder estatal deixa de exercer o poder religioso e os cultos deixam de exercer o poder político, sobre o qual há primazia do Estado²⁷⁹. Já a *neutralidade* significa que o Estado não pode professar uma religião oficial, favorecer ou embaraçar a profissão de qualquer fé ou a atividade de qualquer templo ou culto. Como conceitua Gustavo Biscaia de Lacerda, a laicidade representa a ideia de que “o Estado não professa nem favorece nenhuma religião”, contrapondo-se ao Estado confessional, traz em si três exigências: (i) a separação institucional entre Estado e as instituições religiosas, (ii) a inexistência de doutrina religiosa oficial do Estado e (iii) o pressuposto de secularização da sociedade²⁸⁰.

Neste ponto, é fundamental separar o que seria esta laicidade do *laicismo*. Este opera no campo filosófico e vai além das ideias de neutralidade e indiferença do Estado face ao sagrado, apela para uma militância contra as doutrinas religiosas. O Estado passa a ter o papel de ministrar o ensino de uma “educação moral e social comum”, de um plexo de “ideias e valores comuns acerca do mundo e da vida (incluindo a própria morte)” independente do religioso que o político teria que tornar hegemônico para se poder “fazer” cidadãos patriotas e racionalistas²⁸¹. O Estado não se mantém inerte, mas promove as concepções da irrelevância do religioso no espaço público e da secularização do cidadão como “o único caminho que conduziria à autonomia e à emancipação dos indivíduos e do viver em comum²⁸². Ingo Sarlet destaca que é fundamental distinguir “laicidade e separação entre Estado e Igreja” de laicismo e “menosprezo e desconsideração do fenômeno religioso” pelo Estado, diferenciar a intenção de manter uma posição equidistante e neutra face o fenômeno

²⁷⁹ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 94-95.

²⁸⁰ Estas três características concomitantes têm “como consequências adicionais que os cidadãos não precisam filiar-se a igrejas ou associações para terem o status de cidadãos e inexistente crime de heresia (ou seja, de doutrinas e/ou interpretações discordantes e/ou contrárias à doutrina e à interpretação oficial)”. Importante destacar que separação institucional entre Estado e Igreja é condição necessária, mas não suficiente da laicidade (como ocorria desde a Idade Média), visto que esta deve vir acompanhada a secularização da sociedade também. LACERDA, Gustavo Biscaia de. Sobre as relações entre Igreja e Estado: conceituando a laicidade. In: *Ministério Público em defesa do Estado laico*. v. 1. Brasília: CNMP, 2014, p. 179-180.

²⁸¹ CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 302.

²⁸² CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 310.

e as instituições religiosas da de “assumir uma posição hostil em relação à religião e mesmo proibitiva da religiosidade”²⁸³ (fundamentalmente no espaço público).

Estas duas concepções ficam visivelmente distintas quando se comparam os modelos francês e estadunidense de secularização política.

Na França, principalmente durante o século XIX e a consolidação da III República, instalou-se um programa geral de laicização da sociedade e das instituições. Decorrente da grande influência da Igreja Católica no *Ancien Regime*, o movimento republicano jacobino promoveu, primeiro, a separação das igrejas da escola, com a proibição de símbolos religiosos nas salas de aula, a substituição da educação moral e religiosa pela religião moral e cívica (1882) e a imposição de professores seculares (1886); depois, decretou a separação das Igrejas da família por meio da reintrodução do casamento civil e do divórcio (1884); a separação das igrejas da saúde com a proibição de religiosas na enfermagem e na assistência hospitalares; a separação das igrejas nas forças armadas (1883); a separação das igrejas da Justiça, vedando os signos religiosos nos tribunais (1883 e 1904), enfim, não se pretendia instituir uma atitude meramente *negativa* do Estado, a fim de se proteger a liberdade religiosa, “mas também se exigir que o poder político desempenhasse funções *positivas*, de molde a conseguir-se a laicização das consciências”²⁸⁴. Este processo culminou com a Lei da Separação de 1905, que proclamou em seu artigo 1º que “a França é uma República indivisível, laica, democrática e social”²⁸⁵. Até hoje, o artigo 1º da Constituição francesa de 1958 dispõe que “a França é uma República indivisível, laica, democrática e social. Assegura a igualdade de todos os cidadãos perante a lei sem distinção de origem, raça ou religião. Respeita todas as crenças. Sua organização é descentralizada”²⁸⁶.

²⁸³ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 480.

²⁸⁴ Além destas, outras medidas foram tomadas para se laicizar a esfera e o espaço públicos, relegando a religião para o campo exclusivamente privado: a abolição dos juramentos religiosos nos atos políticos e judiciais, a instauração de feriados civis e a extinção dos religiosos, a promoção de festas e outros ritos de inspiração cívica, a prioridade dos ritos de passagem (nascimento, casamento e morte) com a introdução do registro civil obrigatório antes das cerimônias religiosas e a secularização dos cemitérios. CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 337-339.

²⁸⁵ Apesar de o Estado francês apenas se qualificar como laico na Constituição de 1948.

²⁸⁶ Disponível em: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/portugais/constitutionportugais.pdf>. Acesso em 20 dez. 2015.

Diferente ocorreu nos Estados Unidos, em que a liberdade religiosa não se sucedeu a uma “vitória do laicismo sobre uma autoridade que garantira para as minorias religiosas, no melhor dos casos, uma tolerância interpretada de acordo com seus próprios critérios, os quais eram impostos à população”, como na França. Na América recém independente, “o poder do Estado, cuja postura quanto a visões de mundo era neutra, não tinha, em primeira linha, o sentido negativo de proteger os cidadãos contra imposições oriundas da consciência ou da fé”, ou seja, é ele inerte face às diferentes crenças²⁸⁷. Isto se justifica muito em razão de que, principalmente após a *Bill of Rights* de 1688, a nova nação passou a ser colonizada por religiosos puritanos insatisfeitos com o fim da ditadura e o restabelecimento da monarquia com o rei Carlos II. Assim, a religiosidade e sua pluralidade estava na gênese do povo norteamericano, a separação entre Estado e Igreja (a chamada *wall of separation*) significou a independência da vida política em relação à religião por meio de duas vertentes: o *free exercise* e o *nonestablishment*, ou seja, o livre exercício de qualquer fé e a proibição de vantagens a qualquer crença²⁸⁸. Em 1776, garantia a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia: “que a religião ou os deveres que temos para com o nosso Criador, e a maneira de cumpri-los, somente podem reger-se pela razão e pela convicção, não pela força ou pela violência” e ainda que “todos os homens têm igual direito ao livre exercício da religião, de acordo com o que dita sua consciência, e que é dever recíproco de todos praticar a paciência, o amor e a caridade cristã para com o próximo”²⁸⁹. Posteriormente, a 1ª Emenda à Constituição, de 1791, foi o primeiro documento a proibir o estabelecimento de uma religião do Estado: “o congresso não deverá fazer qualquer lei a respeito de um estabelecimento de religião, ou proibir o seu livre exercício”²⁹⁰.

²⁸⁷ HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 09.

²⁸⁸ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 104-105.

²⁸⁹ Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antecedentes-a-criacao-da-Sociedade-das-Nacoes-até-1919/declaracao-de-direitos-do-bom-povo-de-virginia-1776.html>>. Acesso em 17 dez. 2015.

²⁹⁰ “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances”.

Estabelecidas estas necessárias premissas históricas e conceituais, cumpre agora analisar a configuração da relação Estado/Igreja na narrativa constitucional brasileira.

A Constituição do Império de 1824 estabelecia em seu artigo 5º a religião Católica Apostólica Romana como a religião oficial do Império, ressaltando que “Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo”. Confirmando a escolha por um Estado confessional, em seu artigo 102 estabelecia como competências do Poder Executivo “nomear Bispos, e prover os Benefícios Ecclesiásticos” e, ainda, “conceder, ou negar o Beneplácito aos Decretos dos Concílios, e Letras Apostólicas, e quaesquer outras Constituições Ecclesiásticas que se não oppozerem á Constituição”, visivelmente confundindo as instituições Estado e Igreja. Apesar do disposto constitucionalmente, em 1861, o Imperador Dom Pedro II editou o Decreto n.º 1.144, com o fim de estender os efeitos civis do casamento “aos das pessoas que professarem religião diferente da do Estado”, bem como determinar a regulamentação do “registro e provas destes casamentos e dos nascimentos e obitos das ditas pessoas, bem como as condições necessárias para que os Pastores de religiões toleradas possam praticar actos que produzão effeitos civis” (art. 2º). Alterando esse contexto confessional, já um ano após a proclamação da República em 1889, o Presidente Manoel Deodoro da Fonseca editou o Decreto n.º 118-A, proibindo à “autoridade federal, assim como á dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou actos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou vedando-a”, bem como a “crear diferenças entre os habitantes do paiz, ou nos serviços sustentados á custa do orçamento, por motivo de crenças, ou opiniões philosophicas ou religiosas” (art. 1º), bem como garantindo “a todas as confissões religiosas pertence por igual a faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos actos particulares ou publicos, que interessem o exercicio deste decreto”²⁹¹. Ou seja, foi o primeiro ato normativo brasileiro a garantir a liberdade de culto e a separação entre Estado e Igreja.

Este Estado agora *laico* foi consagrado pela Constituição republicana de 1891 foi a primeira a separar o Estado da Igreja, que, em seu artigo 11, §2º, vedou “aos

²⁹¹ Por fidelidade textual e respeito a sua temporalidade, mantem-se neste trabalho a redação original dos dispositivos.

Estados, como à União: (...) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos”, bem como garantiu de modo expresso a liberdade de todas as fés: “todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum”. Importante destacar, todavia, a vedação ao alistamento eleitoral de “religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou comunidades de qualquer denominação, sujeitas a voto de obediência, regra ou estatuto que importe a renúncia da liberdade Individual” (artigo 70, §1º, 4º). A secularização foi contemplada na Constituição de 1934, em seu artigo 17, inciso II, ao normatizar que “é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios” “estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos” e, em seu artigo 113, que “todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas”. O Constituinte de 1937 repetiu esta norma em seu artigo 32, bem como assegurou que “todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes”. A Carta de 1946 basicamente replicou estes dispositivos²⁹², acrescentando a vedação de o Estado “ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo” (inciso III), a garantir de imunidade tributária a templos de qualquer culto (inciso V, “b”²⁹³) e a escusa de consciência por motivos religiosos (artigo 141, §8º²⁹⁴). A Constituição outorgada de 1967 manteve arranjo semelhante em seu artigo 9º,

²⁹² “Art. 31. À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado: (...) II - estabelecer ou subvencionar cultos religiosos, ou embaraçar-lhes o exercício”; “Art. 141. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 7º É inviolável a liberdade de consciência e de crença e assegurado o livre exercício dos cultos religiosos, salvo o dos que contrariem a ordem pública ou os bons costumes. As associações religiosas adquirirão personalidade jurídica na forma da lei civil”.

²⁹³ “V - lançar impôsto sôbre: (...) b) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins;”

²⁹⁴ “§ 8º Por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política, ninguém será privado de nenhum dos seus direitos, salvo se a invocar para se eximir de obrigação, encargo ou serviço impostos pela lei aos brasileiros em geral, ou recusar os que ela estabelecer em substituição daqueles deveres, a fim de atender escusa de consciência”.

vedando à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios “estabelecer cultos religiosos ou igrejas; subvencioná-los; embaraçar-lhes o exercício; ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de Interesse público, notadamente nos setores educacional, assistencial e hospitalar”, bem como assegurando (ao menos no plano normativo) que “é plena a liberdade de consciência e fica assegurado aos crentes o exercício dos cultos religiosos, que não contrariem a ordem pública e os bons costumes”. A Emenda Constitucional n.º 01, de 1969 reproduziu estes dispositivos, acrescentando, todavia, restrições à imunidade parlamentar, ao estabelecer em seu artigo 30, parágrafo único, a proibição da “publicação de pronunciamentos que envolverem (...) preconceito de raça, de religião ou de classe”²⁹⁵, bem como à liberdade de expressão e de imprensa, ao dispor que “não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”²⁹⁶.

Como se vê, desde o fim do Império e a proclamação da República, incluindo os períodos autoritários, todas as Cartas contemplaram a liberdade religiosa, o respeito igualitário a todos os cultos e, fundamentalmente, a separação e neutralidade do Estado frente às confissões religiosas. A atual Constituição democrática de 1988 não foi diferente, como se verá a seguir: instituiu um Estado laico – não laicista, como o francês –, separado e equidistante das instituições religiosas, garantidor da liberdade de crença e de culto a seus cidadãos e que não faz opção por nenhuma religião oficial.

Em seu artigo 5º, dentre o rol de direitos e garantias fundamentais, o Constituinte estabeleceu que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença,

²⁹⁵ “Art. 30. A cada uma das Câmaras compete elaborar seu regimento interno, dispor sobre sua organização, polícia e provimento de cargos de seus serviços. Parágrafo único. Observar-se-ão as seguintes normas regimentais: (...) c) não será autorizada a publicação de pronunciamentos que envolverem ofensas às Instituições Nacionais, propaganda de guerra, de subversão da ordem política ou social, de preconceito de raça, de religião ou de classe, configurarem crimes contra a honra ou contiverem incitamento à prática de crimes de qualquer natureza”.

²⁹⁶ “§ 8º É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes”.

sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” (inciso VI); que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei” (inciso VIII) e, por fim, assegurou “nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva” (inciso VII). Adiante, incluiu no artigo 210 o ensino religioso como disciplina de matrícula facultativa no ensino fundamental em escolas públicas²⁹⁷, reconheceu os efeitos civis do casamento religioso, na forma da lei (artigo 226)²⁹⁸, e concedeu imunidade tributária sobre “templos de qualquer culto”²⁹⁹ (artigo 150), assim como previsto já desde a Carta de 1946. Já quanto à relação entre poder público e confissões religiosas, o inciso I do artigo 19 manteve a clara delimitação já presente por toda a história republicana de que “é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios”, “estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”. Em suma, são centrais ao desenho constitucional a liberdade de crença e culto, a separação institucional entre Estado e Igreja e a neutralidade do poder político frente a qualquer confissão.

A liberdade de crença diferencia-se da liberdade de consciência. Esta “encontra-se relacionada com as convicções íntimas de cada um, não estando, necessariamente, vinculada ao aspecto religioso, podendo até mesmo negá-lo (ateísmo)”, aquela “diz respeito ao aspecto religioso, ou melhor dizendo, à escolha de uma determinada religião ou crença que se coadune com os anseios espirituais de

²⁹⁷ “Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. § 1º - O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental”.

²⁹⁸ “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei”.

²⁹⁹ “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI - instituir impostos sobre: a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros; b) templos de qualquer culto;”.

cada pessoa”³⁰⁰. A liberdade religiosa é direito público subjetivo, exigível do Estado. Não se esgota na escolha da fé e da crença, “não se contenta com a sua dimensão espiritual, é dizer, enquanto realidade ínsita à alma do indivíduo, mas vai necessariamente buscar uma externalização, que, por sua vez, demanda um aparato, um ritual, uma solenidade, que a manifestação do pensamento por si só não requer”³⁰¹, o que faz com que o direito fundamental atraia para seu âmbito de proteção também a garantia de liberdade de organização destes cultos e, por sua vez, à criação de igrejas e templos.

Segundo André Ramos Tavares, “a liberdade de religião nada mais é que um desdobramento da liberdade de pensamento e manifestação” e engloba o direito de livremente aderir, celebrar e professar a crença, a moral, os dogmas, a liturgia (cerimonial) e o culto religiosos. Significa, ainda, que a pessoa “não pode ser forçada a abandonar suas opção religiosa, sua fé”, além de o direito de ela “não se filiar a qualquer religião”, ou seja, que todos, incluindo o Estado, devem respeitar igualmente o ateísmo³⁰². A jusfundamentalidade da liberdade religiosa é inegável: ela “envolve o direito de crer e o de não crer, de manifestar o credo (culto) e de formar grupamentos religiosos” e, como faceta da liberdade de consciência e de manifestação do pensamento, “diz respeito ao não-fenomênico, ao transcendental”, “salvaguarda escolhas identitárias de indivíduos e da comunidade”. A religião, segundo ela, “é o mediador pelo qual indivíduos ou grupos interpretam a si mesmos e a realidade em que vivem, seu imbricamento com a formação e a manifestação da identidade é muito intenso” e, assim sendo, a proteção à liberdade de crença “permite aos indivíduos e grupos construir sua maneira de ser no mundo; que dá lugar à possibilidade de as pessoas adotarem concepções morais, políticas, ideológicas – abrangentes ou não – a partir de uma gramática específica”³⁰³.

³⁰⁰ BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. Do Direito Fundamental à Liberdade de Consciência e de Crença. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. n. 36. jul/set. 2001. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 114.

³⁰¹ BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. Do Direito Fundamental à Liberdade de Consciência e de Crença. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. n. 36. jul/set. 2001. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 109.

³⁰² TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 586.

³⁰³ MARTEL, Leticia de Campos Velho. “Laico, mas nem tanto”: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira. In: *Revista Libertas: estudos em Direito, Estado e Religião*. v. 1. n. 1. Engenheiro Coelho: UNASPRESS, p. 81.

Maria Claudia Bucchianeri afirma que a liberdade religiosa, como princípio fundamental, apoia-se em três dimensões, que devem ser resguardadas. Em sua dimensão *pessoal* ou subjetiva, manifesta-se como a liberdade de crença e de convicção religiosa, a qual somente pode ser garantida em um “contexto de livre mercado de ideias religiosas, no qual as crenças disputem em pé de igualdade e divulguem suas doutrinas de modo ampliado, isentas, portanto, de indevidas influências ou ingerências capazes de serem geradas por posturas estatais de censura, de identificação ou de preferência em matéria religiosa”, bem como pela possibilidade de objeção de consciência. Em sua dimensão *coletiva* ou social, manifesta-se por meio da liberdade de culto, assim compreendidos como “aqueles comportamentos religiosos que, manifestados, transbordam a esfera individual e fazem com que a crença individual se projete para o meio social, passando a atingi-lo e afetá-lo”. Por fim, a liberdade religiosa também possui uma dimensão *institucional*, ao consagrar um espaço de autodeterminação em favor das entidades religiosas e a delimitar um núcleo de questões – dogmáticas, doutrinárias, de liturgia, cultos, administrativas, financeiras, etc. – imunes à intervenção do Estado³⁰⁴.

Neste aspecto, a separação do Estado face as confissões religiosas opera de forma quase absoluta. Segundo o significado que a própria Constituição de 1988 deu ao Estado laico, a vedação do artigo 19 “impede a adoção, pelo Brasil, de uma religião oficial, o que só poderá ser observado na medida em que todos os entes federativos estejam impedidos de realizar tal opção”. Esta proibição opera da seguinte forma: “em primeiro lugar, não podem ser estabelecidos cultos religiosos ou igrejas pelo poder público, seja direta, seja indiretamente”; em segundo lugar, “é proibida qualquer espécie de subvenção pública a alguma religião ou igreja” ou “que se mantenha, com estas ou seus representantes, relações de dependência ou aliança”; por fim, e como decorrência tanto da liberdade de crença, como da característica laica do Estado “tem-se a proibição de embaraçar o funcionamento de cultos religioso ou igrejas”, da qual decorre a imunidade tributária “sobre os templos de qualquer culto” do art. 150, VI, *b*, da CF³⁰⁵. Esclarecendo estas restrições ao poder estatal ainda sob a égide da EC n.º

³⁰⁴ BUCCHIANERI, Maria Claudia Pinheiro. As testemunhas de Jeová, o princípio fundamental da liberdade religiosa e o direito fundamental à vida. Uma análise constitucional sobre transfusão de sangue e recusa a tratamento médico. In: *Revista Libertas: estudos em Direito, Estado e Religião*. v. 1. n. 1. Engenheiro Coelho: UNASPRESS, p. 212-213.

³⁰⁵ TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 1005.

01/1969, Pontes de Miranda explicita: “*Estabelecer cultos religiosos está em sentido amplo*”, significa “criar religiões ou seitas, fazer igrejas ou quaisquer postos de prática religiosa, ou propaganda”; “*Subvencionar cultos religiosos está no sentido de concorrer, com dinheiro ou outros bens da entidade estatal, para que se exerça a atividade religiosa*” e “*embaraçar o exercício dos cultos religiosos significa vedar, ou dificultar, limitar ou restringir a prática, psíquica ou material, de atos religiosos ou manifestações de pensamento religioso*”³⁰⁶.

Jorge Miranda esclarece que a consagração do *princípio constitucional da laicidade ou da não confessionalidade* significa a “não assunção de tarefas religiosas pelo Estado e neutralidade, sem impedir o reconhecimento do papel da religião e dos diversos cultos” como fatos sociais e parte de uma faceta fundamental da individualidade humana³⁰⁷. Em específico, implica, para ele, a “não confessionalidade dos atos oficiais e do protocolo do Estado”; “a proscrição do juramento religioso ou, pelo menos, segundo os ritos de qualquer religião”; um “dever de reserva dos titulares de cargos públicos (...), o que não os impede, naturalmente, de, como quaisquer cidadãos, professarem em público as suas crenças”; uma obrigação de contenção “das Igrejas ou comunidades religiosas, não intervindo em atos ou acontecimentos políticos (por exemplo, aconselhando o voto nesta ou naquela candidatura), o que também, naturalmente, não os impede de manifestarem as suas posições doutrinárias”; a “ausência de símbolos de qualquer religião em edifícios públicos, salvo quando tenham caráter histórico ou correspondam a arraigada tradição cívico-cultural, variável de região para região”. Não cabe, enfim, ao Estado realizar qualquer opção por esta ou aquela doutrina religiosa, deve face a todas permanecer equidistante em todos os seus atos e em todas as suas instâncias³⁰⁸.

É a mesma posição de Daniel Sarmento. Ao criticar a decisão do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que negou quatro pedidos de providências da ONG *Brasil Para Todos* em que se pleiteava a retirada de crucifixos das sedes de tribunais e salas

³⁰⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969. T. 2. 2. ed. São Paulo: RT, 1970, p. 185.

³⁰⁷ MIRANDA, Jorge. Estado, Liberdade Religiosa e Laicidade. In: Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 07. n. 01. Jan./Jun. 2014, Brasília: IDP, 2014, p. 07.

³⁰⁸ MIRANDA, Jorge. Estado, Liberdade Religiosa e Laicidade. In: Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 07. n. 01. Jan./Jun. 2014, Brasília: IDP, 2014, p. 18.

de audiência³⁰⁹, insiste que a laicidade estatal é um princípio que opera em duas direções. Por um lado, “ela salvaguarda as diversas confissões religiosas do risco de intervenções abusivas do Estado nas suas questões internas”, como os valores e doutrinas professados, a forma de cultuá-los, a forma que se organizam, tomam suas decisões, selecionam seus sacerdotes e membros, etc. Mas, por outro (especialmente), ela “protege o Estado de influências indevidas provenientes da seara religiosa, impedindo todo o tipo de confusão entre o poder secular e democrático, em que estão investidas as autoridades públicas, e qualquer confissão religiosa”, ainda que a majoritária³¹⁰. Sob este aspecto, o dever de neutralidade do Estado assegura dois direitos fundamentais: a liberdade religiosa, na medida em que “a promiscuidade entre os poderes públicos e qualquer credo religioso, por ela interdita, ao sinalizar o endosso estatal de doutrinas de fé, pode representar uma coerção”, àqueles que não professam aquela religião; e a igualdade, no sentido de que, em uma sociedade plural, “a laicidade converte-se em instrumento indispensável para possibilitar o tratamento de todos com o mesmo respeito e consideração”. Nesse contexto, “o endosso pelo Estado de qualquer posicionamento religioso implica, necessariamente, em injustificado tratamento desfavorecido em relação àqueles que não abraçam o credo privilegiado”, são eles excluídos, menosprezados e, como submetidos ao poder estatal, este, “sempre que é exercido com base em valores e dogmas religiosos, representa uma inaceitável violência contra os que não os professam”³¹¹.

No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 54, que apreciou a constitucionalidade da interpretação pela tipicidade dos

³⁰⁹ Nos casos – Pedidos de Providência 1.344, 1.345, 1.346 e 1.362 – o CNJ entendeu que: (a) o crucifixo não teria um caráter religioso, mas expressaria valores morais independentes de qualquer fé; (b) é constitucionalmente irrelevante a presença dos crucifixos nos tribunais, uma vez que estes seriam meros adornos decorativos; (c) a retirada dos crucifixos seria um ato de intolerância em relação aos magistrados e jurisdicionados cristãos, que importaria em desrespeito à sua liberdade religiosa; (d) a proibição requerida seria antidemocrática, tendo em vista a predominância da religião católica na população brasileira; (e) a prática contestada constitui uma tradição brasileira, com raízes na cultura nacional; e (f) não sendo constitucional o uso dos crucifixos nos tribunais, tampouco o seriam outras medidas como fixar como feriado o dia de Natal, cuidar da preservação de Igrejas e monumentos religiosos que têm importância histórica, etc.

³¹⁰ SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos tribunais e a laicidade do Estado. In: *Revista Eletrônica PRPE*. Ano 05. Mai./2007, p. 3. Disponível em: <http://www.prpe.mpf.mp.br/internet/Legislacao-e-Revista-Eletronica/Revista-Eletronica/2007-ano-5/O-Crucifixo-nos-Tribunais-e-a-Laicidade-do-Estado>. Acesso em 17 dez. 2015.

³¹¹ SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos tribunais e a laicidade do Estado. In: *Revista Eletrônica PRPE*. Ano 05. Mai./2007, p. 3-5. Disponível em: <http://www.prpe.mpf.mp.br/internet/Legislacao-e-Revista-Eletronica/Revista-Eletronica/2007-ano-5/O-Crucifixo-nos-Tribunais-e-a-Laicidade-do-Estado>. Acesso em 17 dez. 2015.

casos de interrupção da gravidez de feto anencefálico, o Supremo Tribunal Federal afirmou a laicidade do Estado brasileiro: “o Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões”. No voto do Ministro Marco Aurélio Mello, acolhido pela unanimidade dos membros da Corte, “o Brasil é um Estado secular tolerante, em razão dos artigos 19, inciso I, e 5º, inciso VI, da Constituição da República”, “o Estado não é religioso, tampouco é ateu”, ele é “simplesmente neutro”. Da leitura conjunta destes dispositivos, retira-se “a proibição de o Estado endossar ou rechaçar qualquer corrente confessional”: “se, de um lado, a Constituição, ao consagrar a laicidade, impede que o Estado intervenha em assuntos religiosos, seja como árbitro, seja como censor, seja como defensor”, por outro, vale o destaque, “a garantia do Estado laico obsta que dogmas da fé determinem o conteúdo de atos estatais”.

Em outras palavras, é inaceitável que concepções morais religiosas, unânimes ou majoritárias, guiem as decisões estatais, devendo elas ficar circunscritas à esfera privada. A crença religiosa ou sua ausência servem para ditar a conduta e a vida privada do indivíduo, mas não podem suas orientações morais ser impostas a quem quer que seja e por quem quer que seja. Caso contrário, faz o alerta, “de uma democracia laica com liberdade religiosa não se tratará, ante a ausência de respeito aqueles que não professem o credo inspirador da decisão oficial ou aqueles que um dia desejem rever a posição até então assumida”. Além de impor um distanciamento do Estado face a religião, a secularização do Estado e a liberdade religiosa “impedem que o Estado endosse concepções morais religiosas, vindo a coagir, ainda que indiretamente, os cidadãos a observá-las”, a tolerância entre as crenças e a proteção aos locais de culto não bastam, laicidade significa que as religiões não devem orientar o tratamento estatal conferido a outros direitos fundamentais, como “o direito à autodeterminação, o direito à saúde física e mental, o direito à privacidade, o direito à liberdade de expressão, o direito à liberdade de orientação sexual e o direito à liberdade no campo da reprodução”³¹². Essa separação opera, portanto, como “via de mão dupla”, do Estado em relação às confissões e destas em relação àquele, impede, de um lado, a ingerência do poder público nos cultos e fés professadas e, de outro, a

³¹² Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 54. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Diário da Justiça, 30 abr. 2013, p. 6-12.

interferência indevida das doutrinas e instituições religiosas no exercício do poder político e na interpretação do conteúdo e alcance de outros direitos fundamentais.

A única menção a um ente divino – especificamente a Deus – na Constituição, encontra-se em seu preâmbulo (“sob a proteção de Deus”³¹³). Assim, mesmo que o desenho do Estado laico esteja bem delineado a partir dos dispositivos acima citados, ainda se discute o papel e o significado de tal inscrição face à moldura secular inserida no corpo constitucional. Sem se estender em demasia, não há como conferir conteúdo normativo ao preâmbulo e, principalmente, maior significado e vigência a ele do que às disposições dos artigos 5º, VI, e 19, I, que instituem um Estado laico, indiferente às divindades e dogmas das doutrinas professadas.

Neste sentido sedimentou o Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.076/AC, em que o Partido Social Liberal – PSL – questionou a ausência da menção a Deus no preâmbulo da Constituição Estadual do Acre, a qual seria de reprodução obrigatória. Como bem expôs o Ministro Carlos Velloso, o preâmbulo carece de força normativa, “não se situa no âmbito do Direito, mas no domínio da política, refletindo posição ideológica do constituinte”. Assim, tendo em vista que, se a “Constituição que consagra princípios democráticos, liberais, não poderia conter preâmbulo que proclamasse princípios diversos”, ele somente contém, em regra, a “proclamação ou exortação no sentido de princípios inscritos na Carta”, como os princípios democrático, republicano, dos direitos e garantias fundamentais, etc. “Esses princípios, sim, inscritos na Constituição, constituem normas centrais de reprodução obrigatória, ou que não pode a Constituição do Estado-membro dispor de norma contrária”. Como fez constar (até com certa ironia) o Ministro Sepúlveda Pertence, a locução “sob a proteção de Deus” não é norma jurídica e nem princípio constitucional, “até porque não se teria a pretensão de criar obrigações para a

³¹³ Assim diz o preâmbulo da Constituição da República de 1988: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, *sob a proteção de Deus*, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL” (Grifou-se).

divindade invocada”, “ela é uma afirmação de fato jactanciosa e pretenciosa, talvez – de que a divindade estivesse preocupada com a Constituição do país”³¹⁴.

O preâmbulo não faz parte da Constituição e, portanto, não é norma constitucional, nem possui valor jurídico autônomo nem idêntico ao das normas constitucionais, a elas não pode ser contraposto³¹⁵. Para J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, o princípio da separação entre Estado e igrejas é inerente à dimensão republicana do Estado e seus corolários são a *neutralidade confessional do Estado* e a *liberdade de organização e confissões religiosas*. O primeiro “proíbe toda e qualquer identificação ou preferência religiosa do Estado, qualquer ingerência religiosa na organização ou governo do Estado ou dos poderes públicos”, sendo vedado a eles assumir ou desempenhar quaisquer funções ou encargos religiosos ou promoverem a realização oficial de cerimônias ou atos religiosos ou a utilização em atos, funções ou locais oficiais de ritos ou símbolos religiosos: “o Estado e as autoridades públicas não têm religião nem tomam partido em matéria religiosa, nem participam oficialmente de atos religiosos, nem cuidam do cumprimento de deveres religiosos” e, por sua vez, “as igrejas e os ministros do culto, enquanto tais, não fazem parte do Estado, não participam no poder político nem em atos ou cerimônias oficiais”. O segundo “garante o estatuto privado das igrejas e confissões religiosas, bem como a *não ingerência do Estado na organização das igrejas e no exercício das suas funções e do culto*”, vedando aos poderes públicos intervir nessas áreas, a não ser de modo a regular a liberdade de manifestação, reunião, associação e outros direitos instrumentais da liberdade de culto. Por fim, ressaltam que essa separação entre o Estado e as igrejas e confissões religiosas não impede, em termos absolutos, a celebração de acordos entre um e outras desde que tais acordos não impliquem na “atribuição de vantagens injustificadas às igrejas ou confissões beneficiárias ou a uma regulamentação da liberdade religiosa em relação às mesmas violadoras do princípio da igualdade e da generalidade”³¹⁶.

³¹⁴ Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.076/AC. Relator: Min. Carlos Velloso. Diário da Justiça, 08 ago. 2003, p. 5-8.

³¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. v. 1. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 180-181.

³¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. v. 1. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 612-614.

Deste cenário, deve-se concluir que, enquanto procurou dar *status* fundamental à liberdade religiosa e de culto, ao garantir os meios de que todos possam aderir a qualquer fé e a professá-la publicamente, o constituinte expressamente vedou o direcionamento da atividade estatal em prol ou em prejuízo de qualquer confissão, templo ou culto religioso, bem como silenciou de modo enfático em fazer uma opção estatal por dada doutrina religiosa. Reconhece-se a religião como valor individual e fato social importantes à vida humana, bem como que a pluralidade de crenças deve ser respeitada para o aprimoramento do processo democrático. Todavia, impôs a separação, a não confessionalidade e a neutralidade do poder político face ao sagrado, poder este que, muito embora não seja ateu (o ateísmo é uma crença, afinal), não é exercido legitimamente se colocado a serviço de determinada doutrina, se conferir vantagem ou primazia a uma fé específica, ainda que amplamente majoritária. A garantia de laicidade entre Estado e igrejas assegura a própria liberdade individual de crença e a igualdade entre os cidadãos. Violada esta separação e direcionada a soberania popular em pró ou contra determinada fé, ou mesmo àqueles sem qualquer fé, vulnerada está a liberdade em sua dimensão individual, coletiva e institucional. Em risco estão aqueles que não aderiram à doutrina dominante e, conseqüentemente, o próprio projeto de inclusão e cooperação social democráticas, acima amplamente abordados.

3.2 Os “grupos de interesses” religiosos: a representação confessional e o abuso de poder religioso no processo eleitoral

A população brasileira é majoritariamente religiosa e, em específico, cristã. Segundo levantamentos do IBGE em 2012, 92% dos brasileiros são crentes, sendo que apenas pouco mais de 15 milhões de pessoas declararam não ter nenhuma religião, cerca de 8%. Do total da população, em torno de de 64% (123,3 milhões) da população brasileira é católica e 22,2% (42,3 milhões) é evangélica³¹⁷. Naturalmente, esta ampla maioria acaba possuindo representatividade política expressiva. Existem hoje, de um total de 35, quatro partidos políticos assumidamente cristãos com seus estatutos registrados perante o Tribunal Superior Eleitoral: o Partido Trabalhista

³¹⁷ Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2012/06/numero-de-evangelicos-aumenta-61-em-10-anos-aponta-ibge.html>>. Acesso em 18 jan. 2016.

Cristão (PTC), o Partido Social Cristão (PSC), o Partido Humanista da Solidariedade (PHS) e o Partido Social Democrata Cristão (PSDC)³¹⁸. No Congresso Nacional, a Frente Parlamentar Evangélica foi criada em 2003 e, na legislatura atual (2015-2018), conta com 199 signatários na Câmara dos Deputados (194 no exercício do mandato), correspondendo a expressivos 37% da Casa, e 4 no Senado Federal, 5% da Casa³¹⁹. Em outras palavras, é facilmente constatável que grupos de religiosos se encontram organizados como verdadeiros “grupos de interesse” político-religiosos, em partidos e frentes parlamentares, inclusive atuando de forma homogênea em votações e debates³²⁰.

Os posicionamentos e pautas da frente são geralmente à direita em assuntos relacionados a economia e comportamento. Segundo pesquisa feita pelo Instituto Datafolha em 2015 com 289 deputados e 51 senadores, incluindo os da Frente Parlamentar Evangélica, 85% dos parlamentares neopentecostais defendem uma menor intervenção do Estado na economia e 87% a diminuição de benefícios sociais pelo governo. Da mesma forma, se por um lado 59% acreditam que possuir uma arma de fogo deveria ser um direito do cidadão, por outro 95% pregam a criminalização do uso de drogas. Todavia, é no campo da sexualidade que a Frente se mostra ainda mais conservadora que seus representados: 46% da frente acredita que o homossexualismo deve ser desencorajado por toda a sociedade, pensamento que encontra apoio de apenas 27% da população. Em geral, a pesquisa também revelou

³¹⁸ Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos>>. Acesso em 18 jan. 2016.

³¹⁹ Destes, na verdade, são 78 os parlamentares advindos diretamente da estrutura das igrejas neopentecostais (pastores e missionários), sendo 75 deputados e 3 senadores. Além da Frente Parlamentar Evangélica, são presididas por deputados evangélicos a Frente Parlamentar em Defesa dos Aposentados e Pensionistas (Cleber Leite), a Frente Parlamentar da Pesca e Aquicultura (Flávio Bezerra) a Frente Parlamentar em Defesa da Capoeira (Marcio Marinho), a Frente Parlamentar em Defesa dos Garimpeiros (Cleber Leite) e a Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida (Robson Rodvalho). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/deputado/frenteDetalhe.asp?id=53658>>. Acesso em 18 jan. 2016.

³²⁰ Ainda, é importante destacar que as Igrejas cristãs, católica ou evangélicas pentecostais, têm sob seu controle uma vasta rede de veículos de comunicação social de massa. Segundo dados de 2006, 25,18% das rádios FM e 20,55% das AM nas capitais brasileiras são evangélicas, além de que um dos maiores canais da televisão aberta brasileira, a Rede Record, pertence à Igreja Universal do Reino de Deus. Da mesma forma, as Igrejas compram cerca de 140 horas semanais de programação nos canais de televisão aberta do país, cenário em que a recordista é a Rede TV, com 46 horas semanais de conteúdo religioso. Disponível em: <<http://observatoriodaimprensa.com.br/interesse-publico/o-coronelismo-eletronico-evangelico-22406/>>. Acesso em 18 jan. 2016.

que a coalisão evangélica vota de forma bastante coesa, especialmente em temas de índole moral e quando em militância contra causas de minorias LGBT e feministas³²¹.

Como analisa André Ricardo de Souza, “os evangélicos vêm tendo uma considerável participação na vida político-partidária do Brasil desde a sua redemocratização”. Com o receio da influência que os novos movimentos sociais pós regime militar poderiam trazer ao novo momento democrático, foi na Constituinte de 1986 que os pentecostais se passaram a se mobilizar efetivamente para eleger seus representantes, impulsionando o crescimento evangélico no Congresso Nacional e nos parlamentos estaduais e municipais brasileiros, o que fez surgir a figura do “representante oficial de igreja”. A maior igreja evangélica no Brasil, a Assembleia de Deus, foi igualmente a precursora da inserção neopentecostal na política, com parlamentares em diversos partidos, mas principalmente no PSC, e, em segundo lugar, a Igreja Universal do Reino de Deus (IURD) e seu braço político, o Partido Republicano Brasileiro – PRB. Segundo avalia o sociólogo, estes parlamentares evangélicos existem há muito tempo no cenário brasileiro. Em nome da liberdade religiosa, os “interesses de denominações são estrategicamente defendidos durante campanhas eleitorais, legislaturas e mandatos executivos” e, no caso da IURD, “a representação parlamentar se combina com o poder midiático através de sua rede televisiva de canal aberto, propiciando maior influência junto ao governo federal”³²². É importante lembrar, todavia, que a fé católica ainda é hegemônica Câmara Federal, porém o número de sacerdotes que passaram pelo Congresso Nacional nas últimas décadas foi muito reduzido e, além disso, os políticos católicos, de modo geral, não apresentam um comportamento alinhado com a Igreja como o dos evangélicos em relação às suas denominações, apresentando uma agenda política mais variada decorrente da própria diversidade interna do catolicismo brasileiro³²³.

³²¹ Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2015/11/1705534-como-a-bancada-evangelica-se-posiciona-na-economia-e-nos-costumes.shtml>>. Acesso em 18 jan. 2016.

³²² Conclui ele que: “muito embora não tenham eles apresentado força suficiente para decidirem eleições [majoritárias] a favor de seus candidatos religiosos ou lançados por suas igrejas, mas por tempo indeterminado deverão prosseguir sendo adulados, cortejados e atendidos em algumas de suas exigências”. SOUZA, André Ricardo de. Meandros da força política evangélica no Brasil. In: *Revista cultura y religión*. v. 7. n. 2. Jun./set. 2013. Iquique: Universidad Arturo Plat, 2013, p. 126.

³²³ MACHADO, Maria das Dores Campos. Religião, Cultura e Política. In: *Religião e Sociedade*. v. 32. n. 2. Rio de Janeiro: ISER – Instituto de Estudos da Religião, 2012, p 45.

Após uma extensa pesquisa de campo, Bruna Suruagy do Amaral Dantas concluiu que “a maioria dos deputados evangélicos vive em condição de subserviência e obediência, não tendo autonomia nem liberdade para exercer sua atividade parlamentar”. Ou seja, muito embora neguem tal fato, ainda se encontram sob a tutela da igreja e do partido que os elegeram, não podem tomar decisões políticas independentes³²⁴. As entrevistas feitas revelaram ainda que estes parlamentares assumem uma dupla posição de “autoridade moral”, atuam na condição de pregadores e legisladores desempenhando funções legislativas e judiciárias, “que consistem na formulação das leis, no exame das condutas e na avaliação do cumprimento das prescrições éticas”. Como se apresentam o título de peritos no campo moral, “atribuem-se a tarefa de elaborar códigos e princípios éticos que orientem os indivíduos em suas ações cotidianas e estabeleçam a fronteira entre o bem e o mal, o certo e o errado, o adequado e o inadequado” e, ainda, “encarregam-se do controle da moralidade por meio da codificação ética com o intuito de assegurar a disciplina e a domesticação do comportamento”. Neste papel, acabam universalizando seus códigos morais particulares, os deputados “se autoneoiam representantes da moralidade geral, defendendo projetos parlamentares com base em justificativas religiosas, apresentando-os como mandamentos divinos”³²⁵.

Temos a partir deste contexto, portanto: um eleitorado eminentemente cristão (muito embora segmentado em diferentes instituições), cujas crenças e dogmas são amparados politicamente por partidos organizados e, desde 2003, por uma bancada parlamentar coesa, emparelhadas ainda com uma vasta gama de emissoras de rádio e televisão. Decorrente disso, exsurge uma representatividade político-parlamentar direcionada primordialmente à hegemonia de valores morais das doutrinas neopentecostais, bem como na exclusiva defesa dos interesses destes “grupos de interesses religiosos”. Esta intersecção entre igrejas e representantes inicia-se desde o processo eleitoral e culmina em uma verdadeira atuação em bloco da frente, apresentada “como uma totalidade homogênea e uniforme, articulada em nome da

³²⁴ DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 314.

³²⁵ DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 320-321.

manutenção dos princípios éticos”, apesar de suas diferenças internas³²⁶. Os deputados evangélicos, como um todo, tratam a política como uma vocação espiritual, uma missão divina, por meio da qual realizam sua responsabilidade ética, o que leva a que “religião e a política extrapolem os espaços institucionalmente reservados para a realização de seus rituais, a circulação de seus símbolos, a utilização de seus procedimentos e a aplicação de suas normas”, invadindo um o espaço do outro³²⁷. Em suma, compõe-se um cenário que leva tanto à dependência de candidatos e partidos políticos ao apoio do eleitorado e das instituições religiosas quanto à dependência do próprio Poder Executivo às coalizões³²⁸ formadas com a Frente evangélica para a aprovação de suas políticas, de caráter geral, mas que agora devem se adequar àquelas concepções morais e éticas das doutrinas religiosas.

Como visto anteriormente, o mandato representativo como configurado pela Constituição é *livre*, não comportando em si elementos imperativos, muito menos quando evidenciam uma vinculação privada, institucional ou a comandos de ordem moral religiosa, ou seja, quando balizado a limites normativos que não aqueles

³²⁶ Essa estratégia de homogeneização, universalização e padronização dos projetos e da agenda do grupo funcionam como “mecanismos ideológicos típicos da esfera policial, que geram a supressão da política [entendida como debate e dissenso”. Contudo, embora o discurso oficial propale o consenso e a unidade, o que se verifica no cotidiano das atividades parlamentares é a intensa heterogeneidade do segmento evangélico na Câmara Federal, composto por deputados filiados às mais distintas legendas partidárias e denominações religiosas. DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 323.

³²⁷ DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 330-332.

³²⁸ O *presidencialismo de coalizão* traduz um arranjo institucional em que o Executivo depende da formação de alianças para a aprovação de suas políticas e reformas. Todavia, o comprovado alto grau de dominância do presidente na agenda do Congresso, assim como de sucesso de suas propostas vêm, como aponta Clèmerson Merlin Clève, a um alto preço: “o grande número de cargos em comissão, que são distribuídos entre os partidos aliados, a partilha dos ministérios e de outros importantes órgãos e entes públicos entre os membros da coalizão, a distribuição de verbas para governadores politicamente próximos por meio de transferências voluntárias, o mesmo ocorrendo com organizações do terceiro setor, as obras executadas nos Municípios amigos, a liberação a conta-gotas, e em momentos que precedem relevantes votações no Congresso Nacional, das emendas parlamentares ao orçamento, o rigor administrativo seletivo, a advocacia administrativa impulsionando a tomada de decisões, os aditamentos de contratos, certas dispensas e inexigibilidades nos processos licitatórios, a redação pelos próprios licitantes dos editais de concorrência, a bondade na aferição da qualidade e da quantidade das obras públicas, etc. Em síntese, todos os esforços para a melhoria da gestão pública ficam comprometidos pela lógica política perversa que contamina o que devia constituir trabalho planejado, racional, impessoal, probo e eficiente”. CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Presidencialismo de coalizão e administração pública*. In: *A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional*. ano 12. n. 50. out./dez. 2012. p. 35-90. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 38.

estabelecidos na própria Constituição. Igualmente, porque não se pode aceitar, se concordamos com o componente deliberativo do regime democrático constitucional, uma representação que opere somente interesses corporativos de grupos ou indivíduos determinados. Se todo tema de interesse coletivo deve estar aberto ao debate democrático entre livres e iguais, não há sentido em se defender uma representação que mimetize as vontades específicas de determinados grupos e instituições de acordo com sua capacidade de influência direta ao curso do mandato.

O povo da soberania “popular” do artigo 1º deve ser considerado como uma unidade, não uma soma de indivíduos. Mesma interpretação advém da leitura do artigo 45, segundo o qual “a Câmara dos Deputados compõe-se de representantes *do povo*, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal”. Jurídica e constitucionalmente, assim, a representação “representa” o povo e, na linha do que já propunha Edmund Burke, a função deve se dar unicamente nos limites constitucionais e não mediante instruções ou cláusulas estabelecidas entre ele (ou o conjunto de representantes) e o eleitorado³²⁹, as opiniões merecem ser ouvidas, mas o mandatário é livre e o Parlamento é a Assembleia deliberativa de *uma* Nação, *um* interesse, que não deve ser guiado por propósitos e interesses locais, mas pelo bem comum³³⁰. Em outras palavras, o compromisso dos representantes eleitos deve ser, unicamente, com o projeto democrático insculpido nos artigos 1º e 3º da Constituição e com a concretização dos direitos e garantias fundamentais. Para reforçar: o representante não é um simples comissário do povo, de seus eleitores e, muito menos, de seus financiadores de campanha, ele deve ser livre de qualquer vinculação do representante a instruções ou mesmo a diretrizes fixadas pelo eleitorado ou por seu programa partidário, deve levar em conta o interesse geral acima de seus interesses privados³³¹.

Deve-se, assim, resguardar o mandato representativo do interesse geral da sociedade contra o chamado “neocorporativismo”. O que Vital Moreira coloca como

³²⁹ SALGADO, Eneida Desiree. Representação política e o modelo democrático brasileiro. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Direito constitucional brasileiro: teoria da Constituição e direitos fundamentais*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1093.

³³⁰ BURKE, Edmund. In: *Selected works of Edmund Burke: Miscellaneous writings*. v. 4. Indianapolis: Liberty Fund, 1999, p. 13. Disponível em: <<http://oll.libertyfund.org/Home3/EBook.php?recordID=0005.04>>. Acesso em 21 jan. 2016.

³³¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia no limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 25-33.

um dos problemas do constitucionalismo democrático, o papel político crescente dos grupos de interesse organizados (incluindo os religiosos) acaba levando à cooptação do poder por tais grupos e na chamada crise do modelo representativo. Em outros casos, ainda, a advocacia puramente corporativista na arena política implica na banalização e instrumentalização dos referendos, na diminuição da participação política e no alheamento dos cidadãos da coisa pública, além de déficits de organização e funcionamento democrático de transparência no financiamento de partidos e candidatos³³².

Cristina Buarque de Hollanda também evidencia essa deturpação na atuação representativa no que ela chama de “fantasma da degeneração social”, que reside nos grupos que veem no espaço público somente a possibilidade de realização de interesses particulares, seja quando partidos e mandatários colocam o interesse de parte dos cidadãos como interesse do povo, seja quando, no limite, reconfiguram o próprio modelo em um padrão medieval de representação de ordens e classes, em detrimento da concepção moderna de “soberania de todo o povo”³³³. Esta era uma preocupação existente deste Madison, para o qual a representação era o meio pelo qual poderia ser neutralizada a periculosidade das “facções”, os grupos unidos principalmente em torno de algum impulso comum de paixão ou de interesse que se opusesse a direitos de outros cidadãos ou aos interesses permanentes e agregados da comunidade para a unidade e a duração da república seria neutralizada. Para ele, como as causas de surgimento destas facções – calcadas na liberdade de pensamento e associação – não poderiam ser removidas, ao menos seus efeitos sim. Distanciar eleitores de alguns poucos eleitos permitiria o refinamento e a ampliação dos pontos de vista do público, o que torna mais provável que a opinião dos representantes do povo seja mais consonante com o bem público comum do que se fosse expressa pelo próprio povo interessado³³⁴.

³³² MOREIRA, Vital. O futuro da Constituição. In: *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 323-324.

³³³ HOLLANDA, Cristina Buarque de. *Modos da representação política: o experimento da Primeira República brasileira*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009, p. 70-71.

³³⁴ “The effect of the first difference is, on the one hand, to refine and enlarge the public views, by passing them through the medium of a chosen body of citizens, whose wisdom may best discern the true interest of their country, and whose patriotism and love of justice will be least likely to sacrifice it to temporary or partial considerations. Under such a regulation, it may well happen that the public voice, pronounced by the representatives of the people, will be more consonant to the public good than if pronounced by the people themselves, convened for the purpose”. MADISON, James. *The Federalist*

Nino aponta, por outro lado, que a formação de facções é inevitável no processo de negociação democrática, porém a representação é um mal necessário. A intermediação dos representantes na discussão poderia beneficiar o processo de discussão de um ponto de vista do conhecimento técnico, mas prejudicaria a consideração dos interesses daqueles envolvidos no debate, a qual é fundamental para se atingir a imparcialidade decisória. Assim, a fim de minimizar os pontos negativos da representação, ele propõe que a representação deveria conceber-se como uma delegação para continuar a discussão a partir do ponto de vista alcançado pelos eleitores durante o debate que foi interrompido eleição dos representantes. Vale lembrar que, para ele, o valor epistêmico da democracia requer que os interesses apresentados no debate sejam justificados sobre proposições normativas gerais, universalmente aplicáveis, finais e aceitáveis de um ponto de vista imparcial. Nesta finalidade, os partidos políticos teriam papel crucial de oferecer ao eleitorado (leigo naquela habilidade do imparcial) um menu de posições ideológicas que tratam de harmonizar interesses em conflito que possam ser defendidos de um ponto de vista imparcial. Este serviço crucial se deterioraria quando as partes simplesmente servem como representantes óbvios de grupos econômicos e sociais e não fazem mais o mínimo esforço para tratar de justificar imparcialmente os interesses desse grupo³³⁵.

Regina Ferrari afirma que o Estado, quando se propõe a debater e a definir políticas públicas (legislativas ou administrativas) para a satisfação do interesse público, deve ter como norte a realização do “bem comum”, congregando “o atendimento dos interesses individuais compartilhados e coincidentes em um grupo majoritário, como sendo o interesse da comunidade”, mas sem jamais aniquilar os interesses individuais e minoritários, já que o interesse público não pode ser aquele em que o indivíduo não encontre ou não identifique a sua porção correta de interesse individual. De modo a buscar o respeito à supremacia do interesse público, a Constituição serve como um sistema de normas, emanado do povo, que estrutura o exercício do poder no Estado, estabelecendo limites de seu exercício, de modo que nenhum interesse pode ser considerado público se levar ao sacrifício dos valores e

n. 10 (The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection). In: HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *The federalist papers*. Disponível em: <<http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/the-federalist-papers/the-federalist-10.php>>. Acesso em 15 jan. 2016.

³³⁵ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 183-185.

dos direitos fundamentais. E complementa: o respeito à dignidade da pessoa humana que funda o Estado Democrático de Direito, de acordo com o artigo 1º da Constituição, “passa a ser o centro da legitimidade e do limite do exercício do Poder Estatal, o que significa que a proteção e a promoção dos direitos fundamentais consistem no núcleo do conceito de interesse público”, afastando qualquer submetimento, ataque, ou supressão deste em frente de qualquer outro interesse particular ou de determinado grupo privado³³⁶.

Quanto aos grupos religiosos, essa atuação corporativista, tanto em temas morais quanto em políticas que garantam certas prerrogativas das doutrinas religiosas, fica evidente. Como também comprovou a pesquisa de Bruna Suruagy do Amaral Dantas, o principal objetivo da Frente Parlamentar Evangélica é garantir o acompanhamento e a avaliação de todos os projetos de lei em tramitação na Câmara Federal a fim de evitar a aprovação daqueles considerados um “acinte” à moralidade cristã. Conforme as declarações dos parlamentares, deve haver uma “vigilância” absoluta contra propostas que atentem contra os princípios cristãos, que “ameaçam a vida”, “desestruturam a família” e “atentam contra a moral”, gerando, assim, desordem e caos³³⁷. Além da defesa de temas de cunho moral, outro objetivo da Frente é “inviabilizar a regulamentação de qualquer impedimento legal ao crescimento e funcionamento das igrejas e inibir a aprovação de leis que ponham em risco a liberdade de expressão e de culto”, evitar que qualquer ato político interfira nos interesses institucionais das igrejas³³⁸. Seus deputados se mobilizam em prol de

³³⁶ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. A constitucionalização do direito administrativo e as políticas públicas. In: *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*. Ano 10. n. 40. abr./jun. 2010. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDllexibepdf.aspx?tipoConteudo=Normal&vw=S&pdicntd=67730&idPublicacao=7>>. Acesso em 15 jan. 2016, p. 9-11.

³³⁷ Segundo depoimento do Deputado Antônio Cruz (PP/MS): “A Frente atua fazendo uma filtragem de todos os projetos que aparecem aqui para ver se eles estão em consonância ou, pelo menos, não agridem a palavra de Deus. Então, nós temos cuidado para que nós não permitamos que sejam aprovados preceitos, leis, decretos que vão entrar em contradição com a nossa fé, que é a fé bíblica, que é boa pra todo mundo, é boa até para quem não acredita. A palavra de Deus é boa até para quem não crer nela assim como a água é boa para todo mundo, ou até quem não gosta de beber água e tem que beber, assim é a palavra de Deus. Então, nós atuamos no sentido de preservar para que o país tenha uma conduta legislativa e, sobretudo, executiva que pelo menos se aproxime dos parâmetros bíblicos. Essa é a principal finalidade da Frente Parlamentar Evangélica no Congresso Nacional”. DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 173-174.

³³⁸ Conforme entrevista do Deputado Carlos Humberto Mannato (PDT/ES): “Eu acho que o ponto principal que os evangélicos têm que defender é esse: não deixar [passar] leis que prejudiquem o funcionamento das igrejas, o direito e a liberdade de expressão. Como o homossexual quer a liberdade,

interesses corporativos das igrejas para favorecerem sua expansão: desburocratização de alvarás de funcionamento dos templos, isenção fiscal para congregações, doações de terrenos e concessões de emissoras de televisão e rádio, além do recebimento de verbas orçamentárias para festas e cerimônias são questões de direto interesse das agremiações religiosas³³⁹. Em resumo, o debate proposto pela maioria dos deputados evangélicos limita-se à temática religiosa e moral, excluem-se de sua preocupação questões de natureza política, econômica e social. Temas de interesse nacional, abrangentes e relevantes ao desenvolvimento do país, não são abordados nas discussões neopentecostais, o que revela uma despolitização e privatização da política: “afasta-se da esfera legislativa o debate político, que coaduna com os interesses da sociedade civil, dando relevo e importância à religião e à moral como se fossem indispensáveis à vida pública”, o privado adquire status de coisa pública³⁴⁰.

Como aponta Maria das Dores Campos Machado, a adoção de um modelo corporativo de representação política com o lançamento de candidaturas oficiais por parte das igrejas é, entre outros fatores, o que tem explicado o sucesso eleitoral dos parlamentares: essa nova abordagem “ampliou a força política do grupo e, conseqüentemente, acirrou as disputas no interior do campo evangélico fazendo com que outras igrejas criassem espaços de debate, socialização e organização das iniciativas no campo da política eleitoral”. Além disso, as vitórias políticas neopentecostais advêm de um rápido processo de formação de lideranças e de uma intensa socialização dos fiéis, o que permite aos grupos evangélicos ter maior

como o negro quer a liberdade, como tem as cotas, eu acho que o maior ponto que o evangélico tem que lutar é evitar que as leis que estão sendo elaboradas prejudiquem a sua doutrina. ‘Não. Nós vamos obrigar os templos religiosos que de manhã e de tarde abram para ser creche’. Espere aí... O que é isso? Quem construiu fomos nós com o dinheiro dos nossos dízimos. Então, nós não temos que aceitar isso”. DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 178.

³³⁹ DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 197.

³⁴⁰ DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011, p. 235.

competitividade e, posteriormente, capacidade de transferirem suas influências da esfera religiosa para a esfera política³⁴¹.

Jamais se defende a exclusão de agrupamentos interessados em participar do jogo político (como são os religiosos) das esferas de poder, o que se contradiz com o próprio ideal democrático, todavia deve se exigir que esses agrupamentos introduzam suas intervenções dentro dos limites constitucionais, dentre os quais inclui-se o papel da representatividade e a neutralidade e separação Estado-Igreja que advêm da laicidade. Entender sua presença no Parlamento de forma corporativa, no intuito de resguardar os interesses “da fé” ou das instituições que representam tem sido a principal característica da atuação dos parlamentares evangélicos. A consequência mais importante é que as mais diversas questões e discussões em torno de políticas públicas têm sido ressignificadas à luz da moralidade cristã³⁴². Em Estados que adotam o princípio da laicidade e protegem o pluralismo religioso, “a existência de relações simbióticas subreptícias entre os poderes públicos e uma ou algumas denominações religiosas pode ser uma portentosa fonte de obstrução à democracia”. De um lado, o Estado oferece benefícios e privilégios a certos grupos, fortalece-os e facilita sua hegemonia (a despeito do princípio da igualdade) e, ainda, cria nichos de clientelismo e patrimonialismo, antigos vícios da república e da democracia. De outro, recompensa pelas benesses recebidas e assegura sua manutenção, o que leva as denominações religiosas mais íntimas do poder a fornecerem “os sustentáculos morais e ideológicos necessários à legitimidade das autoridades constituídas, criando obstáculos à participação de variados grupos e movimentos sociais nos canais democráticos”, silenciando-os em um espaço que deveria ser de debate livre e igualitário³⁴³.

³⁴¹ MACHADO, Maria das Dores Campos. Religião, Cultura e Política. In: *Religião e Sociedade*. v. 32. n. 2. Rio de Janeiro: ISER – Instituto de Estudos da Religião, 2012, p 35.

³⁴² FREITAS, Emanuel. “Digas ‘não’ e salvar-te-emos pela coalizão”: pressão, patrulhamento e desagendamento nas relações entre a bancada evangélica e Dilma Rousseff. Trabalho apresentado no XIII Simpósio Nacional da Associação Brasileira de História das Religiões. In: *Religião, carisma e poder: As formas da vida religiosa no Brasil – 29.05.12 a 01.06.12*. São Luís: UFMA, v. 13, 2012, p. 5-6. Disponível em: <<http://www.abhr.org.br/plura/ojs/index.php/anais/article/view/407>>. Acesso em 14 jan. 2016.

³⁴³ MARTEL, Leticia de Campos Velho. “Laico, mas nem tanto”: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira. In: *Revista Libertas: estudos em Direito, Estado e Religião*. v. 1. n. 1. Engenheiro Coelho: UNASPRESS, p. 82.

Para Robert Audi, é premissa central em um Estado igualitário que se ele preferir uma ou mais religiões, as pessoas acharão difícil praticar qualquer outra crença, ou ao menos se sentirão pressionadas a adotar a (ou uma) religião favorecida pelo Estado. O grau de pressão tende a ser proporcional à força da preferência governamental, que pode ser tão grande ao requerimento de certas afiliações religiosas para se ocupar cargos públicos ou se reduzir a convites a clérigos de uma religião presidir certas cerimônias³⁴⁴. Qualquer preferência governamental cria uma tendência de empoderamento da religião preferida, particularmente se ela é a crença da maioria, concentração de poder esta que facilmente desequilibra a democracia³⁴⁵. Para ele, pelas mesmas razões que o Estado não deveria interferir com a religião, igrejas não deveriam interferir no governo: “a proteção à liberdade religiosa, e com certeza a neutralidade governamental em relação às instituições religiosas, é melhor alcançada se igrejas como instituições não atuarem politicamente”. Defende ele um princípio institucional de neutralidade política: igrejas têm uma obrigação *prima facie* de se absterem de apoiar candidatos ou de pressionar por políticas públicas específicas. Se este princípio é sistematicamente descumprido, candidatos acabam sendo influenciados a servirem somente a interesses especiais de certas igrejas e, conseqüentemente, a polaridade que aflige as relações entre certos grupos religiosos ou estes e grupos não religiosos tendem a aparecer e afetar o processo político decisório, onde o interesse público deveria ser a preocupação primordial³⁴⁶.

Claro, não se pode ignorar que os rumos do Estado são ditados grupo que conseguiu ascender ao poder político e que os movimentos religiosos são evidentemente “grupos de interesse” político³⁴⁷. No entanto, deve-se ponderar que, muito embora seja desejável ao pluralismo a riqueza de pensamentos e as trocas e disputas travadas entre eles, os limites de atuação das entidades religiosas enquanto

³⁴⁴ Como realizado na sessão do dia 09 de abril de 2013 da Câmara dos Deputados, em que o Pastor Samuel Câmara foi convidado a para ocupar a tribuna, ler a bíblia, orar, cantar junto aos deputados e oferecer homenagem à igreja Assembleia de Deus. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=CGHAacTseYY>>. Acesso em 16 jan. 2016.

³⁴⁵ AUDI, Robert. The separation of church and State and the obligations of citizenship. In: *Philosophy and public affairs*. v. 18. n. 3. Summer 1989. New Jersey: Wiley, 1989, p. 266.

³⁴⁶ AUDI, Robert. The separation of church and State and the obligations of citizenship. In: *Philosophy and public affairs*. v. 18. n. 3. Summer 1989. New Jersey: Wiley, 1989, p. 274-275.

³⁴⁷ PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. Liberdade religiosa, separação Estado-Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 359-360.

grupos de interesse encontram sua fonte normativa na cláusula da separação Estado-Igreja (*supra*) e nas exigências que dela derivam, ou seja, a influência exercida pelas doutrinas só é legítima caso “não resulte na adoção de políticas públicas que, ao traduzirem a eleição de um específico pensamento religioso em detrimento dos demais, culminem por ofender os parâmetros da neutralidade axiológica e da não-ingerência institucional e dogmática”, comprometendo os direitos de igual liberdade religiosa de titularidade de todos os cidadãos. Trata-se de exigência traduzida pelo próprio artigo 19, que veda à União, Estados e Municípios “manter com cultos religiosos, igrejas” “ou seus representantes relações de dependência ou aliança”. Em suma, a justificação religiosa da atuação estatal dá a mensagem aos cidadãos: (i) “de que a religião se qualifica como um instrumento (um meio) do Estado, apta a legitimar seus comportamentos e suas políticas, em total transgressão à noção de separação das esferas espiritual e temporal”; ou, ainda, (ii) “de que o aparato burocrático do Estado foi instrumentalizado por organizações religiosas”, deixando ele de ser “o ente responsável pela tutela intransigente dos direitos igualmente titularizados por todos os cidadãos” para se tornar “agente de propagação e de unilateral imposição de um específico pensamento confessional”, aniquilando o regime de liberdades fundamentais³⁴⁸.

Todavia, admitindo que não há controle normativo à atuação corporativa religiosa *a posteriori* de representantes eleitos, há como fazer este controle de imparcialidade de partidos políticos e candidatos?

Aqui, é interessante um exercício de direito comparado. A Constituição revolucionária mexicana de 1917 propôs uma cisão absoluta entre Estado e Igreja: o artigo 24 garante a todo cidadão a proteção à liberdade de consciência e crença, mas sem poder se utilizar desta liberdade com fins políticos, de proselitismo ou propaganda política³⁴⁹, e, principalmente, o artigo 130, prevê expressamente o “princípio histórico

³⁴⁸ PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. Liberdade religiosa, separação Estado-Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 363-365.

³⁴⁹ “*Artículo 24. Toda persona tiene derecho a la libertad de convicciones éticas, de conciencia y de religión, y a tener o adoptar, en su caso, la de su agrado. esta libertad incluye el derecho de participar, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, en las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley. nadie podrá utilizar los actos públicos de expresión de esta libertad con fines políticos, de proselitismo o de propaganda política*”.

da separação do Estado e as Igrejas”, com diversas disposições sobre o tema, como a a inelegibilidade de ministros de cultos para cargos públicos e a impossibilidade destes associarem-se com fins políticos, de realizarem “proselitismo político” a favor ou contra candidato, partido ou associação política, e de publicamente se oporem às leis do país ou a suas instituições³⁵⁰, posição que se reflete em sua legislação eleitoral³⁵¹. Muito embora não tão rigorosa, a Constituição da República Portuguesa de 1974, em seu artigo 51, também estabelece que os partidos políticos estão proibidos de “usar denominação que contenha expressões diretamente relacionadas com quaisquer religiões ou igrejas, bem como emblemas confundíveis com símbolos nacionais ou religiosos”³⁵², secularismo que também reflete sobre o regramento eleitoral³⁵³. Tratam-se, portanto, de dois sistemas que delimitam bem a separação

³⁵⁰ *“Artículo 130. El principio histórico de la separación del estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetaran a la ley. Corresponde exclusivamente al congreso de la unión legislar en materia de culto publico y de iglesias y agrupaciones religiosas. la ley reglamentaria respectiva, que será de orden publico, desarrollara y concretara las disposiciones siguientes: a) las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. la ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas. (...) d) en los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados. e) los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. tampoco podrán en reunión publica, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios. Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político”.* Disponível em: <<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/>>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵¹ O Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales prevê que os partidos políticos deverão constar em sua declaração de princípios programáticos a de rechaçar todo tipo de apoio econômico, político ou propagandístico “proveniente de estrangeiros ou de ministros dos cultos de qualquer religião, assim como das associações e organizações religiosas e igrejas” (artigo 25) e que constitui infração eleitoral a ser praticada por ministros, associações, igrejas ou grupos de qualquer religião “a indução à abstenção, a votar em um candidato ou partido político, ou a fazê-lo por qualquer deles, nos lugares destinados ao culto, em locais de uso público ou em meios de comunicação” e “realizar ou promover doações econômicas a um partido político, aspirante ou candidato a cargo de eleição popular”. Disponível em: <<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/4.htm>>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵² Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵³ Da mesma forma, a Lei Eleitoral (Lei n.º 14/79) define que “não podem ser candidatos pelo círculo onde exerçam a sua atividade os governadores civis, (...) os ministros de qualquer religião ou culto com poderes de jurisdição” (artigo 6º), que “não é permitida a afixação de cartazes nem a realização de inscrições ou pinturas murais em (...) nos edifícios religiosos” (artigo 66) e, por fim, que “(...) o ministro de qualquer culto que, abusando das suas funções ou no exercício das mesmas, se servir delas para constranger ou induzir os eleitores a votar em determinada ou determinadas listas, ou a abster-se de votar nelas, será punido com prisão de seis meses a dois anos e multa de 10.000\$ a 100.000\$” (artigo

Estado-Igreja dentro do debate eleitoral e político, impedindo a criação de partidos políticos confessionais ou mesmo o financiamento e manifestação político-eleitoral por clérigos no exercício de suas funções.

Desde a Constituição de 1988, a relação entre a religião e o processo político eleitoral é tratado em diversos dispositivos, porém as limitações são poucas. Primeiramente, o artigo 17 da Constituição garante a liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção dos partidos políticos, “resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana” e exige de seus programas e estatutos o respeito à “soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana”. Seu parágrafo 1º, ainda, consagra o princípio da autonomia partidária, “para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, (...) devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária”. Nada é tratado quanto à relação entre igrejas e partidos, permissão que também se reflete na Lei dos Partidos Políticos (Lei n.º 9.096/95)³⁵⁴. Quanto às condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade, seja pelos artigos 14 a 16 da Carta, seja pela Lei Complementar n.º 64/90³⁵⁵, não há qualquer vedação legal a candidaturas por clérigos, ministros de culto ou indivíduos ligados funcional ou pessoalmente a instituições religiosas. Já no que concerne ao processo eleitoral, o artigo 37, §4º, da Lei n.º 9.504/97 (Lei das Eleições) estabelece que em templos e igrejas de qualquer tipo, considerados bens de uso comum, “é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados”, bem como, agora quanto ao financiamento das campanhas eleitorais, o inciso VIII do artigo 24 veda de modo absoluto “a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação

153º). Disponível em: <<http://www.portaldoeleitor.pt/Documents/DecretosLei/AssembleiaRepublica/44-ara-lei-eleitoral-ar.pdf>>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵⁴ “Art. 1º O partido político, pessoa jurídica de direito privado, destina-se a assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal”; “Art. 2º É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos cujos programas respeitem a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais da pessoa humana”; “Art. 3º É assegurada, ao partido político, autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9096.htm>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵⁵ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm>. Acesso em 25 jan. 2016.

em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de” “entidades beneficentes e religiosas”³⁵⁶.

Em resumo, a partir do arcabouço normativo constitucional e legal brasileiro, muito diferentemente de México e Portugal, extrai-se que não há vedação à criação de partidos políticos declaradamente confessionais ou ideologicamente vinculados a determinada doutrina religiosa, desde que não descumpridos os demais requisitos do artigo 17 da Constituição. Da mesma forma, não há proibição para candidaturas de clérigos³⁵⁷ e ministros de culto, muito menos para sua manifestação favorável ou contrária a governantes, candidatos ou partidos políticos. Por outro lado, no processo eleitoral, são proibidos o financiamento de candidaturas e partidos por quaisquer entidades religiosas, “inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie”, bem como a veiculação (fixação ou distribuição) de materiais de propaganda eleitoral em templos de qualquer culto. Não há, todavia, qualquer limite *legal* e prévio para o conteúdo da propaganda eleitoral no que diga respeito ao proselitismo político religioso.

Como resultado, existem, como informado acima, quatro partidos políticos assumidamente cristãos com seus estatutos registrados perante o Tribunal Superior Eleitoral: o Partido Trabalhista Cristão (PTC), o Partido Social Cristão (PSC), o Partido Humanista da Solidariedade (PHS) e o Partido Social Democrata Cristão (PSDC). Da mesma forma, são inúmeros os casos de propaganda eleitoral nitidamente confessional, com a presença de padres, pastores e ministros de culto de todas as fés, geralmente cristãs, além de vinculadas diretamente a a símbolos, profetas e

³⁵⁶ “Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados”. (...) § 4º Bens de uso comum, para fins eleitorais, são os assim definidos pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e também aqueles a que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm>. Acesso em 25 jan. 2016.

³⁵⁷ Geralmente, a participação política de ministros de culto é disciplinada internamente, por cada entidade religiosa. No caso da Igreja Católica, ela é feita pelo Código de Direito Canônico, em seu artigo 287: “Cân. 287 - § 1. Os clérigos promovam e fomentem sempre e o mais possível a paz e a concórdia entre os homens, baseada na justiça. § 2. Não tomem parte ativa em partidos políticos ou na direção de associações sindicais, a não ser que, a juízo da autoridade eclesiástica competente, o exija a defesa dos direitos da Igreja ou a promoção do bem comum”. Disponível em: <http://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/portuguese/codex-iuris-canonici_po.pdf>. Acesso em 25 jan. 2016.

doutrinas religiosas. De outra banda, proliferam-se candidatos (em grande parte posteriormente eleitos) promovidos em cultos e por seus ministros, em aproveitamento de sua posição de autoridade sacerdotal, o que tem atraído resposta da Justiça Eleitoral por meio da construção jurisprudencial do chamado *abuso de poder religioso* ou de *autoridade religiosa*.

O Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina foi o primeiro a se manifestar pela possibilidade de verificação dessa forma de abuso ainda em 2007, entendendo que o “atrelamento de pedidos de votos a crenças e práticas religiosas pode configurar abuso se houver influência indevida na liberdade de escolha do eleitor, o que demanda apuração própria que, no caso, não foi pedida [pelo Ministério Público Eleitoral]”³⁵⁸. Todavia, foi somente em 17 de junho de 2013 que o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro cassou o mandato de um candidato a vereador que comprovadamente se utilizou de templos da IURD no município de Majé para fazer campanha eleitoral. Segundo se comprovou, os discursos políticos dos pastores, “muito mais do que apenas induzir ou influenciar os fiéis”, pressionavam os fiéis para que votassem no candidato da igreja “incitando um ambiente de temor e ameaça psicológica, na medida em que levavam a crer que o descumprimento das orientações, que mais pareciam ordens, representaria desobediência à instituição e uma espécie de desafio à vontade Divina”, o que afrontou a liberdade de consciência e do voto. Além disso, comprovou-se que templos foram “transformados em verdadeiros comitês de campanha”, o que levou ao reconhecimento do abuso de poder religioso, conceito que, reconheceu o tribunal, “apesar de não possuir regulamentação expressa, (...), caso não considerada como uso indevido dos meios

³⁵⁸ Ementa: “REPRESENTAÇÃO - CAPTAÇÃO E USO DE RECURSOS FINANCEIROS VEDADOS NA CAMPANHA - ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - INOCORRÊNCIA - RECEBIMENTO DE DOAÇÃO DIRETA OU INDIRETA DE ENTIDADE RELIGIOSA - ART. 24, VIII, E ART. 30-A DA LEI N. 9.504/1997 - AUSÊNCIA DE PROVA - IMPROCEDÊNCIA - VINCULAÇÃO DE PEDIDO DE VOTO À CRENÇA RELIGIOSA - ABUSO DE PODER - POSSIBILIDADE EM TESE - INVIABILIDADE DE EXAME NO CASO CONCRETO - EXCLUSÃO DO MÉRITO. O Ministério Público Eleitoral é parte legítima para a propositura de representação fundada no art. 30-A da Lei n. 9.504/1997 pela sua legitimidade constitucional para a defesa da lisura dos pleitos. Não havendo prova suficiente à demonstração do recebimento de recursos financeiros de fonte vedada, sua captação irregular ou existência de gastos ilícitos na campanha eleitoral, impõe-se a improcedência do pedido que se funda nessas causas. O atrelamento de pedidos de votos a crenças e práticas religiosas pode configurar abuso se houver influência indevida na liberdade de escolha do eleitor, o que demanda apuração própria que, no caso, não foi pedida”. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Representação n.º 2458. Relator Márcio Luiz Fogaça Vicari. Diário de Justiça do Estado, 24 jul. 2007.

de comunicação, merece a mesma reprimenda dada as demais categoriais abusivas legalmente previstas”³⁵⁹.

Este debate se reacendeu após as eleições de 2014. Em 2015, o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais decretou a perda do mandato de um deputado estadual eleito, bem como decretou a inelegibilidade de um candidato não eleito à Câmara Federal e do pastor Valdemiro Santiago, líder da Igreja Mundial do Poder de Deus, por “abuso do poder de autoridade religiosa” após reconhecer a transformação de um evento religioso de grande porte, televisionado e contando com shows e transporte de fiéis, “em um acontecimento eleitoral, para promoção de candidaturas, com pedido explícito de votos por parte do líder da Igreja e distribuição de panfletos contendo propaganda eleitoral dos candidatos”, o que violou os “princípios da isonomia, do equilíbrio do pleito, bem como da liberdade de escolha de voto pelos eleitores”³⁶⁰. Por fim, novamente o tribunal fluminense decretou a inelegibilidade de

³⁵⁹ Ementa: “RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. ABUSO DO PODER RELIGIOSO. UTILIZAÇÃO DA IGREJA PARA INTENSA CAMPANHA ELEITORAL EM FAVOR DE CANDIDATO A VEREADOR. PREGAÇÕES, APELOS E PEDIDOS EXPRESSOS DE VOTOS. CITAÇÕES BÍBLICAS COM METÁFORAS ALUSIVAS AO BENEFICIÁRIO. PESQUISAS DE INTENÇÃO DENTRO DOS CULTOS. DISCURSOS DO CANDIDATO NO ALTAR. DISTRIBUIÇÃO DE MATERIAL PUBLICITÁRIO NA PORTA DA IGREJA. PRESSÃO PSICOLÓGICA RELATADA EM DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. VIOLAÇÃO À MORALIDADE, À LIBERDADE DE VOTO E AO EQUILÍBRIO DA DISPUTA AO PLEITO. POTENCIALIDADE LESIVA IRRELEVANTE. GRAVIDADE DA CONDUTA CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA CASSAÇÃO OU DENEGAÇÃO DO DIPLOMA DO CANDIDATO E DA INELEGIBILIDADE DE TODOS OS REPRESENTADOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1) A entidade religiosa, enquanto veículo difusor de doutrinas apto a alcançar um número indeterminado de pessoas, é talvez o meio de comunicação social mais poderoso de todos, porquanto detém a capacidade de lidar com um dos sentimentos mais intrigantes e transcendentais do ser humano: a fé. 2) Os depoimentos testemunhais demonstraram que os pastores representados, muito mais do que apenas induzir ou influenciar os fiéis, efetuaram, ao longo do período eleitoral, uma pressão para que votassem no candidato indicado pela igreja, incitando um ambiente de temor e ameaça psicológica, na medida em que levavam a crer que o descumprimento das orientações, que mais pareciam ordens, representaria desobediência à instituição e uma espécie de desafio à vontade Divina. 3) O abuso da confiança de um sem número de seguidores, representou conduta violadora à liberdade de voto e ao equilíbrio da concorrência entre candidatos. 4) Propósito religioso que restou desvirtuado em prol de finalidades eleitoreiras, com templos transformados em verdadeiros comitês de campanha, cuja localização em áreas humildes da região pressupõe público-alvo, em princípio, mais suscetível a manipulações. 5) A prática vem se mostrando cada vez mais freqüente na sociedade, levando alguns estudiosos a vislumbrar uma nova figura jurídica dentro do direito eleitoral: o abuso do poder religioso. Apesar de não possuir regulamentação expressa, tal modalidade, caso não considerada como uso indevido dos meios de comunicação, merece a mesma reprimenda dada as demais categoriais abusivas legalmente previstas. 6) Recurso desprovido”. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro. Recurso Eleitoral n.º 49.381. Relator Leonardo Pietro Antonelli. Data de Julgamento. Diário da Justiça Eletrônico do TRE-RJ, 24 jun. 2013, Tomo 125, p. 13-22.

³⁶⁰ Ementa: “Ação de investigação judicial eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Conexão. Ajuizamento da AIJE em face de candidatos a Deputado Estadual e Federal, eleitos, e líder de igreja evangélica. Arts. 19 e 22 da Lei Complementar nº 64/1990. Ajuizamento da AIME em face de candidato a Deputado Estadual, eleito. Art. 14, § 10, da Constituição da República. Abuso do poder econômico,

dois pastores por realizarem “verdadeiras campanhas políticas em prol de determinados candidatos durante suas pregações no interior dos templos da Igreja Universal do Reino de Deus, instigando os fiéis, inclusive, ao cometimento de práticas ilícitas”, além de terem se aproveitado de “sua liderança religiosa para incutir na mente dos seus discípulos em quais candidatos votar, afetando, de tal modo, a liberdade do voto e o equilíbrio que deve existir entre os postulantes a cargo eletivo”. No julgado, aquela corte reconheceu a prática de abuso de poder econômico, pela utilização de recursos “capazes de desequilibrar a disputa eleitoral e influir no resultado do pleito, uma vez que não estão à disposição de todos os candidatos”, até mesmo diante da “vedação aos partidos e candidatos o recebimento direto ou indireto de recursos financeiros ou estimáveis em dinheiro oriundos de entidades religiosas”.³⁶¹

político e de autoridade e uso indevido dos meios de comunicação social. Pedido de cassação de diplomas, decretação de inelegibilidade por 8 (oito) anos e desconstituição de mandato. Eleições de 2014. Preliminares: (...) Mérito: Evento promovido e realizado pela Igreja Mundial do Reino de Deus, na véspera das eleições, aberto ao público em geral, com a participação de cerca de 5.000 (cinco mil) pessoas. Narração de transformação do evento religioso em um acontecimento eleitoral, para promoção de candidaturas, com pedido explícito de votos por parte do líder da Igreja e distribuição de panfletos contendo propaganda eleitoral dos candidatos. Apresentação de tese sobre “abuso do poder de autoridade religiosa” ou “abuso do poder religioso”, que deveria ser coibido pela Justiça Eleitoral. As provas apresentadas, tanto documentais quanto testemunhais, não deixam dúvida quanto à conduta do líder religioso, que, do alto do palco, conclamou os fiéis a votarem nos candidatos de sua predileção, que se encontravam ao seu lado. Impossibilidade de alegação de desconhecimento do fato ou de sua inexistência. Flagrante gasto excessivo de recursos em favor de candidaturas, desigualando-se as forças concorrentes ao pleito, em detrimento da liberdade de voto e em prejuízo da normalidade e da legitimidade das eleições. Constatação de que o episódio ocorreu um dia antes da eleição. Uso de toda estrutura de um grande evento religioso colocada à disposição dos candidatos. Desvirtuamento do evento claramente configurado pelas imagens do vídeo acostado aos autos, com pedido expresso de votos para os candidatos ao pleito que ocorreria no dia seguinte. Provas conclusivas quanto à ocorrência, durante o evento, de maciça panfletagem de campanha eleitoral dos candidatos, que se aproveitaram da concentração de pessoas para divulgarem suas candidaturas. Existência de casos similares ocorridos em outros Estados do país, demonstrando a prática reiterada do desvirtuamento de eventos religiosos em eleitorais pelo “Apóstolo Valdemiro”. Quebra dos princípios da isonomia, do equilíbrio do pleito, bem como da liberdade de escolha de voto pelos eleitores comprovados. Configuração do abuso de poder econômico previsto nos arts. 19 e 22, caput, da Lei Complementar nº 64/1990 e no art. 14, § 10, da Constituição da República. Ação de Investigação Judicial Eleitoral julgada procedente. Condenação de Franklin Roberto de Lima Souza, candidato a Deputado Federal, não eleito, e Valdemiro Santiago de Oliveira, líder da Igreja Mundial do Poder de Deus, às sanções inculpidas no art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar n. 64/90, declarando-os inelegíveis no período de 8 (oito) anos subsequentes à eleição de 2014. Determino, ainda, a cassação do mandato de Márcio José Machado de Oliveira, candidato eleito a Deputado Estadual, bem como o declaro inelegível pelo período de 8 (oito) anos subsequentes à eleição de 2014, de acordo com a norma do artigo supracitado”. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo julgada procedente, para cassar o mandato de Márcio José Machado de Oliveira, candidato eleito a Deputado Estadual”. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, Ação de Investigação Judicial Eleitoral n.º 5370-03. Relator Paulo César Dias. Relator designado Maurício Pinto Ferreira. Diário de Justiça Eletrônico do TRE-MG, Data 24/09/2015.

³⁶¹ Ementa: “AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2014. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. UTILIZAÇÃO DA ESTRUTURA DE ENTIDADE RELIGIOSA. PROCEDÊNCIA. 1. A gravação ambiental realizada no interior de templos religiosos não está maculada por nenhuma ilicitude, posto que produzida em local público com acesso franqueado a qualquer pessoa, não havendo

A Justiça Eleitoral atua como guardiã da igualdade de oportunidades (“paridade de armas”) no pleito, da liberdade do voto e da legitimidade do mandato conquistado³⁶². O §9º do artigo 14 da Constituição estabelece que cabe a lei complementar estabelecer outras hipóteses de inelegibilidade, a fim de proteger “a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato”, além da “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”, tarefa cumprida pela Lei Complementar n.º 64/90, substancialmente alterada pela Lei Complementar n.º 135/2010 – a chamada “Lei dos Ficha Limpa”. Além disso, seu §10º também qualquer “mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”. O diploma complementar, por sua vez, prevê os instrumentos processuais para esse

qualquer reserva de conversação. Precedente desta Corte. Jurisprudência do STF. 2. As gravações de áudio e vídeo carregadas aos autos deixam claro que os investigados realizaram verdadeiras campanhas políticas em prol de determinados candidatos durante suas pregações no interior dos templos da Igreja Universal do Reino de Deus, instigando os fiéis, inclusive, ao cometimento de práticas ilícitas. 3. Não se sustentam as teses defensivas de que os sacerdotes teriam simplesmente externado suas preferências políticas, ante o questionamento de fiéis. Percebe-se, ao revés, que os investigados aproveitaram-se da sua liderança religiosa para incutir na mente dos seus discípulos em quais candidatos votar, afetando, de tal modo, a liberdade do voto e o equilíbrio que deve existir entre os postulantes a cargo eletivo. 4. O próprio discurso dos pastores, assim como a pronta resposta dos fiéis quando perguntados sobre os números dos candidatos, deixam claro que não se trata de fatos isolados, mas sim de condutas que eram reiteradamente praticadas durante os cultos presididos pelos investigados. 5. A utilização da estrutura e, conseqüentemente, do poderio econômico da IURD, cujos templos demandam investimentos econômicos de grande monta para sua construção e manutenção, ostenta gravidade suficiente para configurar o abuso de poder econômico, sendo evidentes os benefícios auferidos por aqueles que tiveram suas candidaturas propagadas pelos bispos ora investigados. 6. Trata-se, assim, da utilização indevida de vultosos recursos econômicos capazes de desequilibrar a disputa eleitoral e influir no resultado do pleito, uma vez que não estão à disposição de todos os candidatos, até mesmo porque a legislação eleitoral proíbe aos partidos e candidatos o recebimento direto ou indireto de recursos financeiros ou estimáveis em dinheiro oriundos de entidades religiosas (Lei 9.504/97, art. 24, inc. VIII). 7. Quanto ao quantitativo de presentes, ainda que se considere, em razão da ausência de prova em contrário, aqueles apontados pelas defesas e pelas testemunhas, tal número possuía grande capacidade de multiplicação, visto que os pastores pedem aos fiéis que angariem os votos de seus amigos e familiares, além de incitá-los à realização da propaganda de boca de urna, e as gravações evidenciam que o pedido de votos não ocorreu somente nos cultos nos quais ocorreram as gravações, tratando-se de uma conduta que já havia sido praticada antes. 8. Procedência do pedido, decretando-se a inelegibilidade dos investigados pelo período de 8 (oito) anos a contar das eleições de 2014, na forma do art. 22, inc. XIV, da LC 64/90”. Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, Ação de Investigação Judicial Eleitoral n.º 8006-71. Relator Marco José Mattos Couto. Diário da Justiça Eletrônico do TRE-RJ, Tomo 212, 19 out. 2015, p. 18-22.

³⁶² Competência já prevista desde o Código Eleitoral, da Lei n.º 4.737/65: “Art. 237. A interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade do voto, serão coibidos e punidos”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737.htm>. Acesso em 26 jan. 2016.

papel de vigilância da Justiça Eleitoral, especificamente, a ação de investigação judicial eleitoral, a ser proposta por qualquer partido político, coligação, candidato ou pelo Ministério Público Eleitoral “para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político” (artigo 22). Verificada a gravidade da conduta (inciso XVI³⁶³) e julgada procedente a ação, o órgão competente “declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou”, além de cassar “o registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação” (inciso XIV).

Além da administração do corpo eleitoral e da organização das eleições, a Justiça Eleitoral cumpre função jurisdicional primordial no controle, coibição e repressão dos abusos no pleito. Para Eneida Desiree Salgado, o princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral é norma constitucional estruturante do Direito Eleitoral que “impõe a regulação das campanhas eleitorais, alcançando o controle da propaganda eleitoral, a neutralidade dos poderes públicos, a vedação ao abuso do poder econômico e a imparcialidade dos meios de comunicação”³⁶⁴. É princípio que resguarda a livre e igualitária competição eleitoral, alcançando o cerne da liberdade de atuação dos candidatos no processo eleitoral, como a liberdade de expressão e de associação ³⁶⁵. Como bem ensina Clèmerson Merlin Clève, “representação, democracia indireta, povo, cidadania” são fundamentos da legitimação do poder e, por sua vez, o Direito Eleitoral “não é outra coisa senão a regulação do método ou procedimento democrático de legitimação do poder político”. E arremata: “falhando o direito eleitoral, falha o procedimento legitimador, esmorecem os canais de comunicação entre a ação do Estado e a vontade popular, aparecem as ‘crises

³⁶³ “Art. 22. (...) XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”.

³⁶⁴ SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 189.

³⁶⁵ SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 191.

políticas'; “bem elaborado o direito eleitoral e suas instituições, serão mais estreitas as distâncias que separam o poder da massa de cidadãos”³⁶⁶.

Portanto, restrições à liberdade de candidatos e partidos são legítimas quando se proponham à proteção da “paridade de armas” na disputa eleitoral à liberdade do voto do eleitor. Quanto às fontes de financiamento de candidatos e partidos vedadas, como ensina Rodrigo López Zilio, o artigo 24 a estabelece que aqueles são recursos cuja ilicitude nasce cominada pelo legislador de modo absoluto e insanável, na medida em que a intenção é evitar que atos de abuso de poder – em quaisquer de suas facetas – interfiram na igualdade de forças entre os candidatos, partidos e coligações”³⁶⁷. Assim, dentre tais facetas, o legislador preocupou-se em resguardar o pleito do uso abusivo do poderio econômico e de autoridade de sacerdotes e entidades religiosas, proibindo que estas doem ou cedam às campanhas dinheiro, serviços e bens, “inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie”. Da mesma forma, a propaganda eleitoral é “o meio de comunicação direta entre candidato e eleitor durante a campanha eleitoral, diferenciando-se das demais formas de propaganda política dada sua finalidade específica de obtenção do voto”³⁶⁸ e, dada sua importância na formação da vontade política do cidadão, o constitucional acesso gratuito ao rádio e a televisão para partidos e candidatos é indiretamente custeado por recursos públicos por meio da compensação fiscal das emissoras pelos horários cedidos à propagandas partidária e eleitoral³⁶⁹, o que também legitima sua

³⁶⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 210-211.

³⁶⁷ ZILIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012, p. 400.

³⁶⁸ NEVES FILHO, Carlos. *Propaganda eleitoral: e o princípio da liberdade da propaganda política*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 50-51.

³⁶⁹ Dispõe a Lei n.º 9.504/97: “Art. 99. As emissoras de rádio e televisão terão direito a compensação fiscal pela cedência do horário gratuito previsto nesta Lei. §1.º O direito à compensação fiscal das emissoras de rádio e televisão previsto no parágrafo único do art. 52 da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, e neste artigo, pela cedência do horário gratuito destinado à divulgação das propagandas partidárias e eleitoral, estende-se à veiculação de propaganda gratuita de plebiscitos e referendos de que dispõe o art. 8º da Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998, mantido também, a esse efeito, o entendimento de que: I – (VETADO); II – a compensação fiscal consiste na apuração do valor correspondente a 0,8 (oito décimos) do resultado da multiplicação de 100% (cem por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) do tempo, respectivamente, das inserções e das transmissões em bloco, pelo preço do espaço comercializável comprovadamente vigente, assim considerado aquele divulgado pelas emissoras de rádio e televisão por intermédio de tabela pública de preços de veiculação de publicidade, atendidas as disposições regulamentares e as condições de que trata o § 2º-A; III – o valor apurado na forma do inciso II poderá ser deduzido do lucro líquido para efeito de determinação do lucro real, na apuração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), inclusive da base de cálculo dos

fiscalização pela Justiça Eleitoral. Mas há que se ressaltar novamente: a liberdade de expressão é princípio constitutivo da democracia e é ilegítimo seu controle de conteúdo prévio. As limitações legais à propaganda não podem ser de ordem discursiva, mas sim avaliadas sob a ótica da igualdade de acesso a seus instrumentos, do pluralismo democrático e do ideal republicano: “uma fiscalização mais intensa do financiamento de campanhas e uma restrição mais enfática ao abuso de poder econômico (...) seria a única forma de tentar evitar o desvio de finalidade da propaganda eleitoral”³⁷⁰.

É o que tem começado a fazer a Justiça Eleitoral. Como visto dos julgados acima, a jurisprudência tem reconhecido aquele abuso de poder ou de autoridade religiosa por via transversa, a partir do abuso de poder econômico, de autoridade e dos meios de comunicação social. Este reconhecimento se dá a partir do arcabouço de limitações já existentes, que impedem a veiculação de propaganda eleitoral em templos de qualquer espécie e o financiamento (direto, em serviços ou mediante qualquer forma de propaganda) de campanhas por entidades religiosas, o que naturalmente leva à quebra da isonomia entre os candidatos quando reconhecido seu uso ostensivo, ou seja, quando comprovada a franca e privilegiada utilização da estrutura das igrejas, de suas cerimônias e de seus meios de comunicação para a promoção anti-isonômica de determinadas candidaturas.

Há, ainda, a possibilidade de reconhecimento deste abuso sob a ótica da proteção à liberdade do voto, nos casos específicos em que o discurso religioso se coloca como argumento de , temor reverencial, recompensa ou ameaça divinas para a conquista do apoio do fiel eleitor, vulnerando gravemente a possibilidade de livre convencimento e formação de sua vontade política, conduta passível de reprimenda sob a ótica da *captação ilícita de sufrágio* do artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97³⁷¹. Como

recolhimentos mensais previstos na legislação fiscal (art. 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996), bem como da base de cálculo do lucro presumido”.

³⁷⁰ SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 199-208.

³⁷¹ Curiosamente, incluída na Lei das Eleições após mobilização da Confederação Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB: “Art. 41-A. Constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. (...)”

alerta Auracyr Cordeiro, “a necessidade de coibir esse abuso é premente. Não se trata de vetar o representante de uma igreja de ponderar a uma ou outra pessoa, fiel ou não à confissão que adote, as qualidades de determinado candidato a cargo eletivo”, mas “é abuso manejar as igrejas como escada para vencer eleições, e por elas tornar-se agente público. Afinal, todos sabem que às igrejas cabe o estudo, a difusão e o culto do sagrado, tarefa incompatível com a lida do Estado”³⁷².

Um cenário político sujeito a pressões destes grupos religiosos, detentores de grande poderio econômico, além de vasto espaço no rádio e na televisão, leva tanto à dependência de candidatos e partidos políticos à parcela cristã do eleitorado quanto à dependência do próprio Poder Executivo às coalizões formadas com os blocos parlamentares (dentre eles, os blocos religiosos) para o agendamento e a aprovação de suas pautas. Igualmente, a considerável parcela da mídia sob domínio católico e pentecostal contribui diretamente com os índices de aprovação (ou reprovação) dos governos perante a população geral. Portanto, contando com um eleitorado eminentemente cristão que encontra a representatividade política de suas crenças em uma sólida frente parlamentar, controladores de uma vasta gama de emissoras de rádio e televisão, a democracia brasileira rotineiramente se torna refém de interesses e discursos religiosos. Muito embora após a eleição sejam inexistentes os instrumentos normativos de captura do papel representativo por tais “grupos de interesse” religiosos, é possível assumir a defesa do papel da Justiça Eleitoral na intervenção e a fiscalização do processo eletivo contra a influência indevida de grupos confessionais, a partir dos mecanismos legais e instrumentos processuais de coibição de abusos de poder econômico, de autoridade e dos meios de comunicação social já existentes.

3.3 O discurso religioso na arena político-decisória: neutralidade axiológica e justificação pública religiosa de atos estatais

Como visto, os “grupos de interesse” político-religiosos se comportam no exercício dos mandatos representativos de forma, em regra, corporativa, colocam-se

§ 2.º As sanções previstas no caput aplicam-se contra quem praticar atos de violência ou grave ameaça a pessoa, com o fim de obter-lhe o voto”.

³⁷² CORDEIRO, Auracyr Azevedo de Moura. Justiça eleitoral deve coibir abuso do poder religioso. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 12 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jun-12/auracyr-cordeiro-justica-eleitoral-coibir-abuso-poder-religioso>>. Acesso em 27 jan. 2016.

tanto como autoridades morais vigilantes de propostas que atentam contra seus princípios religiosos particulares, quanto mantêm sob vigilância eventuais projetos que possam obstaculizar o crescimento das igrejas, de seu patrimônio ou dos veículos de comunicação que controlam. Por outro lado, se não há instrumentos normativos que possam impedir estes vícios da representação religiosa, apenas recentemente a Justiça Eleitoral passou a se preocupar com a interferência do dinheiro e dos recursos das igrejas na eleição de seus representantes. Neste tópico, com base nos pressupostos já estabelecidos para o desenho democrático e do mandato representativo insculpidos pela Constituição de 1988, cabe observar como o discurso religioso opera na esfera pública e verificar a legitimidade do emprego da argumentação religiosa na fundamentação de decisões públicas de caráter geral.

Primeiramente, é fundamental insistir na função central exercida pela razão, pelo discurso e pela argumentação nos espaços públicos de deliberação.

O componente deliberativo da democracia brasileira existe desde o debate livre de ideias que permeia o processo político eleitoral até após, nas discussões prévias no processo legislativo, por meio de comissões abertas ou em plenário³⁷³, bem como nos espaços de participação (consultivos ou decisórios) perante a administração pública. Uma democracia mais participativa e deliberativa é também um horizonte, na medida em que suas práticas já existem e há abertura constitucional para que novos modelos possam ser propostos, confiando-se menos e qualificando o exercício representativo da soberania. A deliberação “almeja a formulação de decisões públicas mediante um debate racional entre indivíduos livres e iguais”, deve assegurar a autonomia dos indivíduos, viabilizar soluções imparciais e torná-las mais legítimas do ponto de vista democrático, ou seja, traz como objetivo conferir legitimidade para as decisões públicas tomadas em sociedades pluralistas por meio da inserção de todos os cidadãos no processo decisório, e, principalmente, sempre tensionados por argumentos justificadores que possam ser compartilhados por todos³⁷⁴.

Como visto, é característica comum das discussões em torno da democracia deliberativa que a *imparcialidade* das decisões tomadas, qualidade principal desse

³⁷³ Qualificado pela imunidade do artigo 53 da Constituição.

³⁷⁴ GONÇALVES, Nicole P. S. Mäder. *Jurisdição constitucional na perspectiva da democracia deliberativa*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 198.

sistema, acaba por exigir uma certa imparcialidade também dos argumentos, uma gramática comum aos argumentos e razões de justificação que permeiam o debate. Tanto sob um aspecto epistêmico, quanto sob o ponto de vista da justificação no procedimento deliberativo, é cabível o estabelecimento de limites – ainda que somente morais – aos discursos que permeiam a deliberação coletiva, desde o processo eleitoral (candidatos e partidos) até o processo decisório político, e aos argumentos utilizados para a fundamentação dos atos estatais, especialmente na atividade legislativa e na definição de políticas públicas de caráter geral.

Além disso, vale lembrar que, para Claudio Pereira de Souza Neto, o momento deliberativo pré-decisório deve proporcionar uma cooperação social democrática dentro de uma comunidade que é inegavelmente plural em suas concepções de vida e, para isso, a interação comunicativa que é cerne da deliberação somente se realiza se os participantes se autocompreendem como dignos de igual respeito e consideração e se a comunidade política assim os considera e os inclui³⁷⁵. Como propunha Carlos Santiago Nino, o valor epistêmico da deliberação provém do fato de que é ele o melhor meio para se chegar a uma decisão imparcial: um processo autêntico de discussão e de dissenso moral com certo limite de tempo dentro do qual uma decisão majoritária deve ser tomada tem maior poder epistêmico para se chegar a decisões moralmente corretas do que qualquer outro procedimento de decisões coletivas³⁷⁶. Assim como para Roberto Gargarella, para o qual o *ideal normativo* da democracia deliberativa (inclusiva e igualitária) é o melhor sistema para se chegar a decisões dotadas de imparcialidade, ou seja, que “não visem o benefício indevidos de pessoas ou grupos”, bem como que “tratem a todos com igual consideração”³⁷⁷.

Novamente estabelecido isto, de um modo geral, o discurso religioso é incompatível com a argumentação publicamente razoável e prejudica estes termos de cooperação e imparcialidade que tanto valorizam o processo deliberativo.

Religiões fundam suas doutrinas sobre uma ideia de meritocracia divina, separando os indivíduos entre “virtuosos” e “não virtuosos”, “pecadores” e “não

³⁷⁵ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 7.

³⁷⁶ NINO, Carlos Santiago Nino. *La constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1996, p. 168.

³⁷⁷ GARGARELLA, Roberto. *La justicia frente al gobierno*. Barcelona: Ariel, 1996, p. 157-160.

pecadores”³⁷⁸, bem como constroem seus alicerces sobre dogmas, conceitos pré-determinados e, em si, antidemocráticos, impassíveis de serem submetidos ao debate por aqueles que neles creem. Durkheim já bem destacou que os discursos religiosos apresentam um mesmo caráter comum, eles “suprem uma classificação das coisas, reais ou ideais, que os homens concebem, em duas classes” de gêneros opostos, “designados geralmente por dois termos distintos que as palavras *sagrado e profano* traduzem bastante bem”. Trata-se de uma “divisão do mundo em dois domínios que compreendem, um, tudo o que é sagrado, outro, tudo o que é profano, tal é o traço distintivo do pensamento religioso”, suas crenças, mitos, gnomos, lendas e dogmas são “representações ou sistemas de representações que exprimem natureza das coisas sagradas, as virtudes e os poderes que lhes são atribuídos, sua história, suas relações mútuas e com as coisas profanas”³⁷⁹, conceitos estes fora de qualquer possibilidade de deliberação.

Enni Puccinelli Orlandi analisa com profundidade o discurso religioso, especialmente suas peculiaridades face a outros discursos. Segundo ele, no discurso religioso, há naturalmente um “desnívelamento”, uma assimetria na relação entre o locutor (Deus, no plano espiritual) e o ouvinte (os adoradores, no plano temporal); aquele é onipotente, onipresente, onisciente, imortal, eterno, o todo-poderoso, este, é mortal, efêmero e finito. A voz do discurso se fala através de seus representantes (padre, pastor, profeta³⁸⁰), que se apropria da mensagem de Deus, mas não pode modificá-la. A interpretação da palavra é regulada e não cabe ao seu sacerdote lhe dar múltiplos sentidos: “os sentidos não podem ser quaisquer sentidos”, “o discurso religioso tende fortemente para a monossemia”³⁸¹. Por fim, o escopo do discurso

³⁷⁸ FLORÊNCIO, Jackeline Freire. *A conjuntura e composição do Estado brasileiro e a previsão ainda formal do Estado Laico*. Palestra no evento “O avanço da onda conservadora no Brasil: A resistência dos movimentos sociais na luta pelo Estado laico” – UFPR, Curitiba, 09 jul. 2013.

³⁷⁹ DURKHEIM, Émile. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 19-20.

³⁸⁰ Ou, ainda, quem lhe faça as vezes, o emissor da mensagem geralmente o faz em nome da autoridade divina a fim de transmitir o sentido unívoco da palavra divina, como é o caso de mandatários eleitos por setores religiosos.

³⁸¹ Separa ele o discurso religioso do discurso teológico. Enquanto que no primeiro “há uma relação espontânea com o sagrado”, ele é mais informal, o discurso teológico é formal, interpretativo, é o tipo de “discurso em que a mediação entre a alma religiosa e o sagrado se faz por uma sistematização dogmática das verdades religiosas, e onde o teólogo (...) aparece como aquele que faz a relação entre os dois mundos: o mundo hebraico e o mundo cristão”. ORLANDI, Enni Puccinelli. *A linguagem e seu funcionamento: as formas do discurso*. 4a ed. Campinas: Pontes, 1996, p. 246-247.

religioso é separar os fiéis dos não-fiéis, “os convictos dos não-convictos”, “é o parâmetro pelo qual delimita a comunidade e constitui o escopo do discurso religioso em suas duas formações características: para os que creem, o discurso religioso é uma promessa, para os que não creem é uma ameaça”³⁸². Tudo isto fica ainda mais evidente no discurso *fundamentalista* religioso, geralmente apresentado como “reação” a uma ameaça exterior a suas bases de fé. Este fundamentalismo possui duas características principais: (i) o medo frente à insegurança causada por momentos de mudanças provenientes do questionamento de seus “valores fundamentais”, o que leva a pregações de ódio àquilo que se considera profano, e (ii) a intolerância gerada pelo “monopólio da verdade” que acredita deter, visto que, na crença de exclusividade, “não vê sentido no diálogo com os que não afirmam a mesma verdade”, não acredita que pode aprender nada com o mundo secular³⁸³.

Alex Antonio Peña-Alfaro reforça estas características e conceitua o discurso religioso como uma prática sociodiscursiva, que “expressa e difunde um sistema de crenças e valores éticos, morais e espirituais, como visões de mundo e do homem”, “transmitidos, validados e legitimados através de práticas sociais no interior de uma instituição definida como religiosa pelos membros participantes ou por outros fora dela, nos quais busca adesão”. A *assimetria* acima destacada revela-se de especial importância, representa o cerne das práticas sociais no interior das instituições religiosas, pois dela decorre uma diferença radical entre emissor e receptor, de autoridade para Deus, cuja palavra é revelada pelo sacerdote, e de subordinação para o homem. É uma característica que evidencia a relação de poder entre a instituição e o fiel. Identificada a fonte do discurso como sendo da parte de Deus, o discurso e as palavras revestem-se também de uma *autoridade* divina, de onde provêm sua força e capacidade de convencimento³⁸⁴. O discurso religioso é, ainda, dotado de *não-reversibilidade*, ou seja, decorrente da assimetria nasce uma dualidade (imortalidade/mortalidade, sagrado/profano, criador/criatura) que estimula a carência humana pela salvação, somente atingida pela fé. Assim, o discurso religioso torna-se

³⁸² ORLANDI, Enni Puccinelli. *A linguagem e seu funcionamento: as formas do discurso*. 4ª ed. Campinas: Pontes, 1996, p. 250.

³⁸³ MENDONÇA, Antônio Gouvêa; VELASQUES FILHO, Prócoro. *Introdução ao protestantismo no Brasil*. São Paulo: Loyola, 1990, p. 148.

³⁸⁴ PEÑA-ALFARO, Alex Antonio. *Estratégias discursivas de persuasão em um discurso religioso neo-pentecostal*. 2005. 246 f. Tese (Doutorado em Linguística) – Centro de Artes e Comunicação, Universidade Federal de Pernambuco, 2005, p. 57-58.

excludente daqueles que nele não creem e a não-reversibilidade aprisiona o sentido do discurso no profeta “pelo próprio dizer, e este é apresentado como único e sobretudo como inquestionável”. Por fim, a *intertextualidade*, que significa a inserção da história em um texto, ou seja, que o texto “responde, reacentua, retrabalha textos passados, ajuda a fazer história e contribui para processos de mudança mais amplos, antecipando e tentando moldar textos subsequentes”. No discurso religioso isso é evidente, na medida em que sempre remete a um outro texto, dotado de assimetria e autoridade, a fim de se legitimar e buscar aprovação, pois em última instância a intertextualidade visa a conformação às palavras de Deus³⁸⁵.

Como se vê, tais características são frontalmente contraditórias àquelas do modelo democrático deliberativo. A assimetria e a autoridade contrariam o pressuposto básico de igualdade entre os interlocutores do debate, assim como sua liberdade de questionarem o teor e o sentido daquilo que é proposto. A não-reversibilidade exclui automaticamente as vozes dissonantes da mensagem divina transmitida, revela uma clara intolerância com a diferença e negação à reciprocidade inerente ao processo de cooperação social advindo da deliberação. Por fim, a intertextualidade (assim como as demais características) traz em si a ideia de imutabilidade pela tradição, nega a possibilidade de modificação do sentido das proposições inseridas e de construção dialógica do bem comum ao passo que qualquer reinterpretação da mensagem divina afrontaria o sentido original vindo de Deus. Subordinação, autoridade, exclusão e monossemia renegam elementos como a igualdade, a inclusividade, e a dialogicidade que devem permear a discussão, tudo a fim de possibilitar o convencimento e a formação racional de consensos entre estes “livres e iguais”, sem qualquer forma de coação física, moral, social ou psicológica. Em outras palavras, a transmissão do discurso religioso se dá em uma situação de natural desigualdade entre emissor e destinatário, em que aquele que transmite o significado da palavra de Deus, unívoca, imutável e impassível de questionamento, tende não a convencer, mas em excluir quem se opõe a ele como o infiel.

O elemento da exclusão é especialmente relevante no discurso religioso. Aqueles que nele e em suas promessas não creem não devem ser convencidos, mas devem ser excluídos e desconsiderados. Esta característica é claramente perniciosa

³⁸⁵ PEÑA-ALFARO, Alex Antonio. *Estratégias discursivas de persuasão em um discurso religioso neo-pentecostal*. 2005. 246 f. Tese (Doutorado em Linguística) – Centro de Artes e Comunicação, Universidade Federal de Pernambuco, 2005, p. 59-61.

no debate público e na discussão do conteúdo e do alcance de direitos e garantias fundamentais e na formulação de políticas públicas, na medida em que aqueles que não compartilham dos dogmas e interpretações sagradas são automaticamente escamoteados do debate, não são dignos de “igual respeito e consideração”. Isso é inaceitável em um contexto democrático deliberativo. Neste, o dever de igual respeito impõe que qualquer conteúdo normativo, especialmente quando referente aos alcances de direitos fundamentais e sociais, deve estar sujeito à possibilidade de serem defendidos argumentativamente no espaço público perante os adeptos de qualquer doutrina abrangente, o que ocorre quando são observadas as exigências de razoabilidade e reciprocidade da justificação pública, bem como que esta deliberação se dê em um ambiente de abertura (inclusividade), liberdade e igualdade de possibilidades de participação, sem coerções físicas ou morais³⁸⁶. O princípio democrático é corolário axiológico e interpretativo dos direitos fundamentais e estes são pré-condições da própria democracia e, por tal razão, devem estar protegidos de maiorias eventuais – especialmente pelo Judiciário – e da captura indevida por grupos religiosos³⁸⁷.

É importante diferenciar os discursos da comunidade política e das comunidades morais que a ela compõem. Aquela surge estruturada como “comunidade constitucional”, ou seja, que encontra na Constituição o “seu texto fundacional, isto é, o ato definidor dos fins que prossegue, do esquema institucional de poderes, órgãos e competências necessários à prossecução daqueles fins e dos limites materiais e formais a que os mesmos obedecem”. Exprime-se como comunidade também inclusiva, “constituída a partir da garantia de direitos subjetivos a todos os cidadãos e do respeito pelo princípio da separação das confissões religiosas do Estado”, o que leva, naturalmente, à incomensurabilidade dos discursos teológico-confessional e jurídico-constitucional. Cada qual corresponde um espaço discursivo distinto: enquanto o primeiro é intrinsecamente “um discurso exclusivista, virado acima de tudo para a defesa de uma concepção de verdade objetiva”, o segundo é axiologicamente “inclusivo, que não homogeneizante, na medida em que se apoia num princípio de igual dignidade da pessoa humana e num conceito alargado

³⁸⁶ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 215-216.

³⁸⁷ SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 218.

de liberdade subjetiva”. Desta diferenciação exortam diferentes repercussões: no discurso teológico-confessional, (1) só a verdade tem direitos, (2) só a confissão dominante é a verdade e, (3) logo, só a confissão dominante tem direitos; na linguagem jurídico-constitucional, o silogismo é inverso, ou seja, (1) todos os cidadãos têm direito a uma igual liberdade, (2) católicos, protestantes, ateus, etc., são cidadãos e, portanto, (3) católicos, protestantes, ateus, etc., têm direito a uma igual liberdade³⁸⁸.

Há outras características no discurso religioso – especialmente no fundamentalista – que colocam em risco o processo de cooperação inerente à democracia. Ao analisar um vídeo publicado durante as eleições de 2010 no site *YouTube* pelo Pastor Paschoal Piragine Jr., da Igreja Batista de Curitiba³⁸⁹, Leandro Seawright Alonso destaca que a inserção do discurso religioso no debate político evidencia o risco da “iniquidade institucionalizada” no sistema político brasileiro. A iniquidade pode ser entendida como a naturalização do satânico, o diabólico, o maligno à luz dos preceitos morais subjacentes à mentalidade religiosa e fundamentalista e se externa por meio de um processo de demonização de tudo e de todos que se opõem a seus preceitos. Consequentemente, há uma consequência para as derrotas dos projetos messiânicos, que é a consolidação de “reinos malignos, os impérios da iniquidade institucionalizada, oficializada”, que geralmente são representados por projetos ideológicos de esquerda, de bandeiras LGBT, feministas, etc. Decorrente deste reducionismo do processo político como um todo, conclui Alonso que “ao Estado, *laico*, de direito, não cabe aplicar consuetudinariamente um conjunto moral religioso”, mas sim “promover debates democráticos em torno de assuntos polêmicos, no Congresso Nacional, e em outras instâncias do poder

³⁸⁸ Complementando, para Jónatas Machado, as comunidades morais, as confissões religiosas “estão construídas com base nos seus próprios textos ou princípios fundacionais, de natureza religiosa e moral. Elas elaboram as suas próprias narrativas e tradições mundividenciais e éticas, mais ou menos compreensivas e coerentes, estabelecendo com os seus membros uma relação formativa e sócio-constitutiva apoiada na criação e manutenção de vínculos afectivos de pertença. A sua razão interna assume uma natureza marcadamente teológica. Na sua constituição elas dependem da adesão fedeística dos indivíduos às suas proposições dogmáticas e éticas, excluindo naturalmente os não aderentes. Na sua posição relativa, elas apresentam-se como incomensuráveis em face das restantes comunidades morais”. MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos do cidadão*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 180-181.

³⁸⁹ Intitulado “*Posicionamento do Pr Paschoal Piragine Jr sobre as eleições 2010. Não vote em Dilma Rousseff*”. No vídeo, ao manifestar apoio a José Serra, o pastor professa que “tudo isso está acontecendo em termos de projetos de lei da nossa Nação, permitindo que essas coisas, que para nós são iniquidades, se transformem em coisas completamente normais e legais na nossa Nação”. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=UJELZCYVkk>, acesso em 03 jan. 2015.

público”. Dizer, por outro lado, que “Deus vai *julgar* universalmente nossa terra, inclusive aqueles que não estão envolvidos diretamente na estrutura dos *três poderes*” para confrontar determinada política pública ou ato legislativo é “reduzir as propaladas misericórdias da divindade às catástrofes quase apocalípticas do *império* prevalecente da *iniquidade* vitoriosa”³⁹⁰.

Por fim, a inserção de um discurso religioso sem racionalidade compartilhada pelo restante da sociedade dentro da esfera pública de deliberação não é perigosa somente pelas consequências que esta argumentação pode impor, como a restrição indevida de direitos fundamentais e sociais a determinada parcela da população sob aquele critério de meritocracia divina ou, de modo maniqueísta, pela simplificação de decisões políticas complexas entre o que é “sagrado” e “profano”. A imposição de razões religiosas não públicas pode implicar a dogmatização de temas de interesse público, envolve questões atinentes à definição de políticas públicas e a matérias legislativas fundamentais e de caráter geral. Esta dogmatização retira esses assuntos de sua natural esfera de deliberação coletiva e, conseqüentemente, acaba tornando-os democraticamente ilegítimos, impassíveis de questionamentos e fora do ambiente político deliberativo.

Não se está aqui a dizer que toda narrativa religiosa é, por si só, excludente ou autoritária, que todo valor moral religioso é, por si só, antidemocrático. Há inúmeras visões de mundo, valores morais e sociais e práticas comunitárias transmitidas por doutrinas religiosas que perfeitamente compatíveis ao projeto democrático e emancipatório do cidadão insculpido pela Constituição de 1988 (*supra*). Valores como proteção à vida³⁹¹, solidariedade, igualdade e tolerância permeiam as diferentes doutrinas religiosas e devem ser considerados se seus representantes estiverem dispostos a cooperar com o aprimoramento do processo democrático, até mesmo diante da possibilidade de “colaboração de interesse público”, ressalvada pelo inciso I do artigo 19. Assim sendo, há que se fazer novamente uma advertência sempre pertinente: não se propõe aqui uma exclusão de cidadãos, instituições ou grupos religiosos do debate público, não se propõe um estado laicista e inimigo de qualquer fé.

³⁹⁰ ALONSO, Leandro Seawright. Entre Deus, Diabo e Dilma: as narrativas evangélicas fundamentalistas nas eleições de 2010. In: *Estudos de Religião*. v. 27. n. 1. Jan./jun. 2013. São Paulo: Metodista, 2013, p. 217-218.

³⁹¹ Admite-se, com diferenças conceituais notáveis, conforme as discussões acerca do aborto revelam.

Daniela Milani defende que não caberia ao Estado extirpar completamente a esfera religiosa do âmbito público, mas de, como representante da nação que é, “não obstar a prática das religiões, nem evadir do debate político os valores morais pelos quais se pautam estas religiões”, em suma, sua neutralidade e equidistância às confissões não lhe permite excluir opiniões do foro público apenas por serem religiosas³⁹². Assim, para ela, a relação entre Estado e Igreja deve seguir a lógica da colaboração, na medida em que, como fato social que é, mesmo após séculos de evolução técnico-científica, de nada adianta excluir a religião do espaço público³⁹³. Defende, assim, a laicidade no sentido de que não cabe ao Estado impor nenhuma verdade religiosa ou filosófica, “deixando tal questão à consciência de cada indivíduo, competindo-lhe defender a tolerância entre religiões e também entre religiosos e ateus, bem como valorizar e respeitar não apenas as crenças, mas observar e absorver os valores morais delas provenientes”. O Estado laico é autônomo e independente em relação às instituições e às visões de mundo religiosas como um todo, não podendo privilegiar nenhuma delas, nem declarar-se nem religioso, nem ateu, nem pode ele se comportar de laicista, “demostrando animosidade contra religiões na tentativa de excluir os sinais de religiosidade, ainda que sejam os da religião predominante”³⁹⁴.

Por outro lado, retomando as lições anteriores dos marcos teóricos do presente trabalho, como devem se comportar tais doutrinas no espaço público?

Em seus trabalhos mais recentes, Habermas busca uma conciliação de sua teoria do consenso com o discurso religioso. Faz ele o alerta de que a retirada de fundamentos eminentemente religiosos nas decisões políticas coletivas não pode implicar a exclusão dos cidadãos religiosos da esfera público deliberativa, o que seria contraditório ao próprio regime democrático. Entretanto, esclarece ele que estes cidadãos “devem reconhecer que o princípio do exercício do poder é neutro do ponto de vista das visões de mundo”. Devem eles, ao atuarem no fórum público decisório, saber e aceitar que, além do limiar institucional que separa esfera pública informal e

³⁹² MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 106.

³⁹³ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 113.

³⁹⁴ MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 218-219.

privada dos parlamentos, dos tribunais, dos ministérios e das administrações, “só contam argumentos seculares”. Para se entender isso, propõe que “não se necessita nada além de capacidade epistêmica”, a qual irá lhes permitir “não somente observar criticamente convicções religiosas próprias a partir de fora, mas também conectá-las com compreensões seculares”. Esses cidadãos religiosos, tão logo participam de discussões públicas, “podem reconhecer tal ‘reserva de tradução institucional’ sem que haja necessidade de dividir sua identidade em partes privadas e públicas”, ou seja, ainda que não encontrem argumentos seculares, lhes é permitido recorrer a sua linguagem religiosa. Ainda que esta seja a única por meio da qual podem se manifestar politicamente, se eles reconhecerem esta “reserva de tradução institucional”, eles podem, apoiados na confiabilidade das traduções cooperativas de seus concidadãos, entenderem-se como participantes do processo legislativo, mesmo que os argumentos decisivos sejam seculares³⁹⁵. Enfim, o procedimento democrático extrai sua força de legitimação de seu próprio caráter deliberativo e da inclusão de todos os participantes e, por tal razão, é ilegítima a transgressão do “princípio da neutralidade do poder político”, quando o poder da maioria transforma-se em repressão, a partir do momento em que “uma maioria que utiliza argumentos religiosos nega às minorias seculares ou aos que são de outras denominações a possibilidade de reproduzir discursivamente as *justificações* que lhe são devidas”³⁹⁶.

Assim, do ponto de vista do Estado Liberal, somente merecem ser consideradas “razoáveis” as comunidades religiosas que, “*segundo seu próprio discernimento*, renunciam à imposição violenta de suas verdades de fé, à pressão militante sobre as consciências de seus próprios membros”, premissa esta que é tomada a partir de uma tríplice reflexão de seus fieis de sua posição em uma sociedade pluralista: primeiro, a consciência religiosa deve assimilar a dissonância com outras confissões e religiões; segundo, ela tem de adaptar-se à “autoridade das ciências, que detêm o monopólio social do saber mundano” e, por fim, deve adequar-se às premissas do Estado constitucional, fundado sobre uma moral eminentemente profana. Em conclusão, Habermas expõe que é quando os cidadãos aprendem a lidar

³⁹⁵ HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 147-148.

³⁹⁶ HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 151-152.

pacificamente com o pluralismo da sociedade “na consciência de sua própria falibilidade”, eles reconhecem o que significam “as condições *seculares* da tomada de decisões, estabelecidas pela Constituição”³⁹⁷. Mas, novamente, entende ele que não há como se excluir por completo o argumento religioso do debate, sob pena de se recair em contradição com o próprio fundo liberal do Estado. Neste sentido, o “senso comum democraticamente esclarecido não é algo singular, mas algo que descreve a constituição mental de uma esfera pública *com muitas vozes*”³⁹⁸.

Por outro lado, Rawls crê que as razões expostas no espaço público são fundamentais. Para ele, já em sua teoria da justiça, as instituições sociais respeitam os princípios que moldam a concepção de justiça de uma dada ordem social quando seus membros podem afirmar que “estão cooperando em condições com as quais concordariam se fossem pessoas livres e iguais cujas relações mútuas fossem equitativas” (justiça como equidade), ou seja, se se encontrassem na “posição [hipotética] original” de igualdade na qual definiram as condições fundamentais de sua associação (contrato social). Nesta posição original as partes são racionais e desinteressadas, no sentido de que as pessoas não têm interesse nos interesses alheios, ao contrário de um discurso religioso privado que não respeite o critério da reciprocidade acima exposto³⁹⁹. Posteriormente, já a partir de seu Liberalismo Político, Rawls defende que os cidadãos são razoáveis quando, “vendo uns aos outros como livres e iguais”, “estão preparados para oferecer uns aos outros termos justos de cooperação de acordo com o que eles consideram a concepção política de justiça mais razoável” e quando eles concordam em agir nestes termos, ainda que ao sacrifício de interesses particulares⁴⁰⁰. Os princípios da liberdade de consciência e de tolerância são fundamentais a este contexto democrático constitucional. Assim, diferentes doutrinas podem participar do debate se se propõem a apoiar uma concepção política de justiça razoável, “quando acordam com uma sociedade constitucional democrática cujos princípios, ideais e normas satisfazem o critério da reciprocidade”, quando apoiam e endossam tal sociedade com suas instituições

³⁹⁷ HABERMAS, Jürgen. *Fé e saber*. São Paulo: Editora Unesp, 2013, p. 6-8.

³⁹⁸ HABERMAS, Jürgen. *Fé e saber*. São Paulo: Editora Unesp, 2013, p. 16.

³⁹⁹ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 13-16.

⁴⁰⁰ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 578.

políticas correspondentes: direitos fundamentais e liberdades iguais a todos os cidadãos, incluindo a liberdade de consciência e expressão. Se estas doutrinas não podem aceitar isso, então elas não são razoáveis, não respeitam a *reciprocidade* e direitos básicos iguais⁴⁰¹.

Geralmente, quando temos cidadãos debatendo somente com base em suas doutrinas religiosas, a tendência é que se digladiem para impor suas crenças a outros (os não fieis), independentemente da lei democrática. Todavia, enquanto o regime constitucional pode garantir direitos e liberdades a todas as doutrinas, a democracia demanda que cada um de nós aceite os deveres dela decorrentes. “Enquanto que de ninguém é esperado colocar sua doutrina religiosa ou não em perigo, nós devemos cada um desistir da esperança de mudar a Constituição para estabelecer a hegemonia de nossa religião”, ou limitar suas obrigações para garantir sua influência e sucesso. Isto seria incompatível com a ideia de liberdades básicas iguais para todos os cidadãos livres e iguais e, em resumo, para o projeto de cooperação social inerente à democracia. Por tal razão, os princípios da tolerância e liberdade de consciência são centrais em um regime democrático constitucional. Para Rawls, doutrinas abrangentes razoáveis, religiosas ou não religiosas, podem ser introduzidas na discussão pública política a qualquer tempo, desde que no devido tempo *razões* políticas adequadas sejam apresentadas como suficientes para suportar o que as doutrinas abrangentes introduzidas tenham apoiado (*the proviso*)⁴⁰², no que se diferencia da proposta de Habermas. “Não há necessidade de guerra entre religião e democracia”, basta que elas estejam preparadas para, primeiro, oferecerem termos justos de cooperação social e obedecerem a estes termos se outros o fazem; segundo, que reconhecerem e aceitem as consequências dos encargos do julgamento, o que leva à necessária *tolerância democrática*. A verdade religiosa, ou a verdade filosófica, a verdade moral íntima, são substituídas pelo *razoável politicamente*. Se isto não é possível, se a doutrina não aceita a razão pública e a própria democracia deliberativa por risco de que seus valores não sejam aceitos e

⁴⁰¹ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 608-609.

⁴⁰² RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 590-591.

aplicados à sociedade, então estas doutrinas não são razoáveis politicamente e não podem pautar o processo decisório político⁴⁰³.

Outros autores fornecem soluções semelhantes. Kent Greenawalt defende que os deveres de civilidade e respeito pelas minorias aconselham que a atuação na esfera pública (por cidadãos, candidatos, representantes e juízes) seja conduzida por uma linguagem não religiosa de premissas e modelos de razão compartilhadas. Assim, ele defende uma separação entre as razões que as pessoas têm para si e aquelas que eles deveriam expor no foro público⁴⁰⁴ e, assim, cidadãos e agentes públicos deveriam geralmente argumentar somente conforme argumentos seculares e publicamente acessíveis e resolver os problemas apresentados segundo essas razões sempre que possível, excluindo qualquer argumento de ordem religiosa⁴⁰⁵. Robert Audi, por sua vez, desenvolve uma *teoria da separação* para impor restrições à conduta individual no fórum público a fim de separar Estado e igrejas, dentro da qual ele estabelece, dentre outros corolários, um *princípio de análise racional secular* (*principle of secular rationale*), segundo o qual não é possível que alguém proponha ou defenda qualquer lei ou política pública que restrinja a conduta humana a não ser que ele tenha e esteja disposto a oferecer uma razão secular pra este apoio⁴⁰⁶. Este princípio leva a outros dois: o *princípio de resolução racional* (*principle of secular resolution*), que demanda que discussões envolvendo leis e políticas públicas restritivas da conduta humana devem ser resolvidas em linhas seculares e que a decisão final pela sua adoção seja integralmente garantida por considerações seculares e promulgada segundo esta justificação; e o *princípio da motivação secular* (*principle of secular motivation*), que exige que ninguém deve propor ou defender qualquer lei ou política restritiva a não ser que ele não somente tenha e ofereça, mas

⁴⁰³ RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 613.

⁴⁰⁴ GREENAWALT, Kent. Religious convictions and political choice: some further thoughts. In: *DePaul Law Review*. v. 39. n. 4. Summer 1990. Chicago: DePaul University, 1990, p. 1022-1023.

⁴⁰⁵ GREENAWALT, Kent. Religious convictions and political choice: some further thoughts. In: *DePaul Law Review*. v. 39. n. 4. Summer 1990. Chicago: DePaul University, 1990, p. 1040.

⁴⁰⁶ Como explica, “a ideia central é que os cidadãos de uma sociedade democrática e livre estão obrigados por seu compromisso com a liberdade (*freedom*) e democracia e (acredito eu) moralmente, também, a não tomar decisões, como cidadãos, em apoio a leis ou políticas públicas que restrinjam o alcance ou o exercício de fato da liberdade (*liberty*), a não ser que tenham um alicerce secular suficiente para o fazerem”. AUDI, Robert. The separation of church and State and the obligations of citizenship. In: *Philosophy and public affairs*. v. 18. n. 3. Summer 1989. New Jersey: Wiley, 1989, p. 279.

seja motivado por razões seculares e que estas sejam motivadamente suficientes para a conduta em questão⁴⁰⁷.

Enfim, não há tarefa fácil nesse objetivo. Não há como (e nem é desejável) realizar um controle formal e normativo prévio do conteúdo do discurso que será inserido no ambiente democrático, seja na propaganda de candidatos e partidos políticos, seja nos fóruns deliberativos dos órgãos do Poder Legislativo ou Executivo – exceção se faz com os discursos de ódio, como visto anteriormente. Do mesmo modo, não há como formalmente despir o cidadão de suas convicções morais, filosóficas e religiosas a partir do momento em que ele se encontra em um fórum político decisório, muito menos excluí-lo em virtude de suas crenças individuais. Todavia, o mesmo não se pode concluir da motivação dos atos políticos: não há como fundamentar projetos de lei, atos normativos ou políticas públicas de caráter geral com base em argumentos puramente religiosos. Não somente em virtude de sua incompatibilidade com a razão pública, mas pela necessária neutralidade axiológica do Estado em face de qualquer confissão religiosa que decorre de sua laicidade.

Exemplos não faltam na atual conjuntura brasileira. O Projeto de Emenda à Constituição n.º 171/1993⁴⁰⁸, que visa alterar o artigo 228⁴⁰⁹ da Carta para reduzir a maioria penal de dezoito para dezesseis anos, dispõe em sua exposição de motivos que “a uma certa altura, no Velho Testamento, o profeta Ezequiel nos dá a perfeita dimensão do que seja a responsabilidade pessoal. Não se cogita sequer de idade: ‘A alma que pecar, essa morrerá’ (Ez. 18)” e conclui que “a partir da capacidade de cometer o erro, de violar a lei surge a implicação: pode também receber a admoestação proporcional ao delito – o castigo”. Da mesma forma ocorre com o chamado Estatuto da Família (Projeto de Lei n.º 6.583/2013⁴¹⁰), que “dispõe sobre os direitos da família, e as diretrizes das políticas públicas voltadas para valorização e apoio à entidade familiar” (artigo 1º), conceituando família como “o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou

⁴⁰⁷ AUDI, Robert. The separation of church and State and the obligations of citizenship. In: *Philosophy and public affairs*. v. 18. n. 3. Summer 1989. New Jersey: Wiley, 1989, p. 280-284.

⁴⁰⁸ Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=14493>>. Acesso em 12 jan. 2016.

⁴⁰⁹ “Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”.

⁴¹⁰ Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=597005>>. Acesso em 12 jan. 2016.

união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”. Ao indeferir o substitutivo que ampliaria este conceito também a entidades formadas por casais homoafetivos, o parecer da Comissão Especial, de relatoria do Deputado Ronaldo Fonseca, faz claramente uma escolha religiosa e discorre que “deve-se também esperar respeito dessa Casa ao credo reconhecidamente balizador dos valores da maioria absoluta de religiosos e não religiosos e que construiu nossa sociedade brasileira, bem como todo o ocidente” o que “indiscutivelmente faz trazer como família admissível a iniciada com um homem e uma mulher”⁴¹¹.

A PEC n.º 99/2011⁴¹², de autoria do Deputado João Campos, que acrescente o inciso X ao artigo 103 da Constituição⁴¹³, a fim de conferir a associações religiosas o poder de iniciativa para proporem ação de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade, é motivada expressamente pelo fato de que “não há como não se reconhecer o mérito dos Evangélicos brasileiros em coadjuvar na consolidação de princípios no cerne da Constituição, como garantidores da liberdade de culto e de religião” e, diante do fato de que os agentes estatais “muitas vezes se arvoram em legislar ou expedir normas sobre assuntos que interferem direta ou indiretamente no sistema de liberdade religiosa ou de culto nucleado na Constituição” seria necessário “garantir a todas as Associações Religiosas de caráter nacional o direito subjetivo de promoverem ações para o controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos”.

⁴¹¹ Segundo o relator, além de uma questão religiosa, a negativa do pedido diz respeito “à opinião da população que, além de ver razões fáticas que fazem da família uma instituição merecedora de proteção e normatização, a consideram o centro do ensino, desenvolvimento e orientação do indivíduo sob a proteção de Deus”. O parecer ainda tem outros trechos claramente discriminatórios. Limita-se a este: “Em verdade, despedido de qualquer preconceito [sic], mas na busca de construir um conceito alicerçado em análise científica e comportamental, analisando trabalhos científicos, observa-se que, a despeito de ter sido retirado o termo homossexualismo da relação de doenças da OMS há 21 anos, tal atitude não proveio de estudos científicos cabais que fizessem considerar tal comportamento como normal. Ainda são feitos trabalhos científicos que apontam comportamentos ligados ao homossexualismo como relacionados a distúrbios, objeto de estudo na medicina. Como tais assuntos não estão cabalmente definidos pela academia científica, não se pode subordinar a direção da vida de crianças a potenciais riscos”.

⁴¹² Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=524259>>. Acesso em 12 jan. 2016.

⁴¹³ “Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III - a Mesa da Câmara dos Deputados; V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI - o Procurador-Geral da República; VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII - partido político com representação no Congresso Nacional; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional”.

Mais recentemente, a presidente Dilma Rousseff sancionou a Lei n.º 13.246/2016⁴¹⁴, que institui o dia 31 de outubro como Dia Nacional da Proclamação do Evangelho, no qual “dar-se-á ampla divulgação à proclamação do Evangelho, sem qualquer discriminação de credo dentre igrejas cristãs” (artigo 2º), ou seja, curiosamente discriminando as religiões cristãs das demais. É digna de nota, por fim, a PEC n.º 12/2015⁴¹⁵, de autoria do Deputado Cabo Daciolo, que visa alterar o artigo 1º, parágrafo primeiro, da Constituição para fazer constar que “todo o poder emana de Deus, que o exerce de forma direta e também por meio do povo e de seus representantes eleitos, nos termos desta Constituição”, justificando que “como cristão não tenho receio em declarar que a Bíblia é, e sempre será, a minha única regra de fé e prática”. Assim, propõe que “a legitimidade do povo para votar e exercer a cidadania conquistada através do instrumento da democracia não exclui a autoridade de Deus sobre as nossas vontades e desígnios” e conclui: “Que mal há expressar explicitamente na Carta Magna que todo o poder emana de Deus? Nenhum. E que bem há nessa afirmação? Todos. Feliz a nação cujo Deus é o SENHOR”.

Como dito anteriormente, a laicidade do Estado opera como “via de mão dupla”. Conforme decidiu o Supremo na ADPF n.º 54, “a proibição de o Estado endossar ou rechaçar qualquer corrente confessional” impede, por um lado, “que o Estado intervenha em assuntos religiosos, seja como árbitro, seja como censor, seja como defensor”, mas também, por outro, que “os dogmas da fé determinem o conteúdo de atos estatais”. Como decidido no voto do Min. Marco Aurélio, é inaceitável que concepções morais religiosas, unânimes ou majoritárias, guiem as decisões estatais, devendo elas ficar circunscritas à esfera privada, não podem suas orientações morais ser impostas a quem quer que seja e por quem quer que seja. A secularização do Estado e a liberdade religiosa “impedem que o Estado endosse concepções morais religiosas, vindo a coagir, ainda que indiretamente, os cidadãos a observá-las”; a tolerância entre as crenças e a proteção aos locais de culto não bastam, laicidade significa que as religiões não devem orientar o tratamento estatal

⁴¹⁴ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13246.htm>. Acesso em: 18 jan. 2016.

⁴¹⁵ Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1146864>>. Acesso em 12 jan. 2016.

conferido a outros direitos fundamentais⁴¹⁶. A laicidade reforça ainda mais a impossibilidade de primazia de virtudes religiosas (ou uma, como geralmente ocorre) em face de razões que possam ser compartilhadas por todos os afetados de certa política legislativa ou administrativa.

É assim para Maria Claudia Bucchianeri Pinheiro, segundo a qual a “separação entre Estado e Igreja nada mais é do que uma garantia fundamental (direito-garantia), voltada especificamente à proteção dos direitos integrantes do conceito maior de liberdade religiosa” que impõe a neutralidade axiológica do Estado, não somente exigindo sua não-confessionalidade, mas também pela proibição de que o ente estatal exerça qualquer influência no livre mercado de idéias religiosas por meio da chancela a qualquer doutrina religiosa, “o que prestigia não só o aspecto voluntário que é próprio das adesões religiosas, mas, também, a igual dignidade de que são titulares todas as convicções (independentemente se minoritárias ou majoritárias)”⁴¹⁷. Assim, “não pode o Estado se apropriar, ainda, para justificar suas condutas, do discurso religioso, pois tal comportamento, além de transmitir uma ideia de identificação” e de levar a um juízo de preferência, “poderia posicionar, ilegitimamente, as autoridades públicas, como verdadeiros intermediários entre as mensagens sagradas e seus reais destinatários (os indivíduos)”⁴¹⁸. Em verdade, se a participação de grupos religiosos sobre o comportamento estatal chegar ao ponto de culminar com a “consagração de políticas sectárias, discriminatórias, ou mesmo com a eleição, para fins de adoção e justificação de atos oficiais, de uma específica doutrina espiritual”, desrespeitada está a cláusula da separação. O Estado tem o poder-dever de fundamentar e motivar suas políticas públicas a partir da noção mesma de “razão pública”, como postula Rawls, ou seja, em bases discursivas que se mostrem intersubjetivamente válidas, razão pela qual “os fundamentos inerentes aos discursos e pensamentos religiosos, porque apoiados essencialmente na fé individual, não

⁴¹⁶ Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 54. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Diário da Justiça, 30 abr. 2013, p. 11-12.

⁴¹⁷ PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. Liberdade religiosa, separação Estado-Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 349-351.

⁴¹⁸ PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. Liberdade religiosa, separação Estado-Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 352.

socorrem ao Estado”, não são “aferíveis, compreensíveis e pertinentes não só àquela parcela de cidadãos seguidora de determinada crença, mas a todos os indivíduos”⁴¹⁹.

As lições de Jónatas Machado bem sintetizam o exposto neste capítulo. A ideia de razão pública constitui-se em dever cívico em uma comunidade política que é plural, “formada por cidadãos livres e iguais e conformada de acordo com princípios de justiça assentes em bases de razoabilidade e racionalidade”. Para os órgãos estatais, ele se traduz no dever de “adotar um discurso legitimador e fundamentante do poder político e do seu exercício em termos confessionalmente neutros”, ou seja, de procurar, no domínio das questões políticas restritivas ou de autoridade, justificativas não por via de “argumentos deduzidos de premissas teológico-confessionais particulares ou referidos a um determinado sistema simbólico”, mas por meio de “uma linguagem suscetível de ser aceite por todos como consistente com os seus direitos de igual liberdade”, evitando recair em um conflito sectário ou na pura dominação contrária à dignidade dos indivíduos. A igual dignidade e liberdade dos cidadãos, valor básico do constitucionalismo, requer que as decisões políticas sejam justificadas a partir de premissas acessíveis a todos e, portanto, a adoção desta linguagem intersubjetivamente válida “é a única forma de construir um discurso legitimador num contexto caracterizado pela existência de diferentes concepções religiosas, incomensuráveis entre si”⁴²⁰.

Portanto, pois infringente ao artigo 19, I, da Constituição Federal e do dever de neutralidade do Estado em face das diferentes confissões, são ilegítimos os atos estatais, legiferantes ou administrativos, motivados, exclusiva ou primordialmente, por razões de ordem religiosa. A fundamentação religiosa de políticas estatais não é somente indesejada pelo cidadão “sem religião” ou sem representação política religiosa, mas é, sobretudo, incompatível com o processo de cooperação democrática e com a concretização do valor epistêmico da deliberação, com o alcance de uma decisão imparcial e em prol do bem comum. Isto significa dizer que, quando na esfera de deliberação pública os discursos eminentemente religiosos, apesar de serem considerados no debate quando razoáveis, não podem fundamentar políticas públicas

⁴¹⁹ PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. Liberdade religiosa, separação Estado–Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 362-364.

⁴²⁰ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos do cidadão*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 149-150.

de caráter geral, muito menos (e principalmente) corroborar a restrição de direitos fundamentais de determinados grupos sociais, por mais que busquem legitimidade sobre as sagradas liberdades de crença e de expressão ou mesmo que representem a vontade da maioria. A institucionalização da preferência religiosa pelo Estado vulnera não somente imparcialidade de suas escolhas, também a própria liberdade individual de se crer no que quer ou de se não crer, garantia agora acuada pela crença que o poder político decidiu como oficial e, portanto, superior a qualquer outra.

Razões confessionais jamais podem fundamentar a negativa de direitos a minorias ou mesmo nortear a definição de políticas, por mais que representem a vontade da maioria (cristã) da sociedade. É exatamente o caso do silenciamento da discussão pública do aborto com base em uma concepção bíblica da vida ou a retirada de famílias homoafetivas da proteção estatal em virtude de uma visão cristã de família. “Grupos de interesse” religiosos têm pressionado e direcionado certas decisões estatais, levando à exclusão de pautas de evidente interesse público do fórum deliberativo e até mesmo simplificando-os ao discurso dogmático e excludente do “profano” *versus* “divino”. Mais uma vez, é fundamental esclarecer que não se defende uma exclusão absoluta da representatividade de grupos religiosos, aproximando-se ao modelo mexicano ou até português. Propõe-se que estes grupos estejam dispostos a debater o interesse público e geral da comunidade, não seus interesses morais ou institucionais privados e, por fim, que aceitem que o fórum público do qual participam deve ser guiado por razões públicas e alinhadas aos fundamentos e objetivos constitucionais do regime democrático, enfim, que somente os argumentos seculares contam.

É preciso retomar o projeto democrático, livre, mas igualitário, emancipatório e inclusivo. Um projeto que não esvazia o conteúdo da deliberação, nem contraria seu valor epistêmico, mas o reafirma. Como uma vivência constante de cooperação social, o debate democrático deve ser razoável e autêntico, garantindo a imparcialidade e a legitimidade das decisões estatais. Neste papel, conseqüentemente é fundamental resgatar o significado do discurso constitucional. Como bem ensina Clèmerson Clève, uma “Constituição é razão ordenante e, nesta medida, também é norma. Mas uma Constituição também é limite, circunscrevendo os limites da atuação governamental e o espaço de atuação dos agentes públicos”. Estado, Governo e Administração não estão soltos ao léu, antes, pelo contrário, “têm uma direção a ser alcançada, já sinalizada pelos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e pelos

princípios fundamentais que qualificam a normatividade da Constituição”. Como razão e limite, é a Constituição um processo de construção da identidade de um povo. Como processo, é também uma narrativa utópica de transformação da realidade a fim de buscar uma sociedade calcada no princípio da dignidade da pessoa humana. Como narrativa utópica, é uma promessa a cumprir, para a sociedade e, principalmente, para quem é incumbido de exercer a atividade estatal⁴²¹.

⁴²¹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direitos sociais e igualdade. In: *Anais da XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil – Justiça: realidade e utopia*. Brasília: OAB Conselho Federal, 2000, p. 748-749.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muito embora diversas conclusões tenham sido expostas no decorrer do presente trabalho, é possível sintetizar algumas considerações derradeiras na pesquisa consolidada.

1. A partir do quadro traçado pela Constituição de 1988, temos uma democracia que se manifesta sob dois aspectos. Um *formal*, quando garante a participação ampla e inclusiva de todos no jogo democrático, bem como os mecanismos institucionais necessários para que nenhuma decisão estatal se legitime sem o respaldo da soberania popular. Outro *substancial*, como um compromisso segundo o qual não existe legítimo exercício da cidadania, direta ou mediante representantes eleitos, que não esteja comprometido com o projeto de emancipação social do artigo 3º da Carta, com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com o desenvolvimento nacional, com a erradicação da pobreza e da marginalização, com a redução das desigualdades sociais e regionais, com a promoção do bem de todos, com a superação da discriminação e dos preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, com a integração dos povos latino-americanos. O conteúdo material do projeto democrático traduz-se na máxima concretização da dignidade da pessoa humana. Não há, portanto, processo decisório, ato normativo ou política pública estatal legítima que não esteja comprometida com os fundamentos e os objetivos estabelecidos na Constituição, que promova a exclusão ao invés da inclusão, a miserabilidade em lugar da igualdade real, a escravização do indivíduo ao oposto de sua emancipação política, social e econômica. A projeção inclusiva e emancipatória do artigo 1º sobre toda a esfera pública política é, portanto, geral e irrestrita.

2. A Constituição guarda o desempenho das funções eminentemente políticas do Estado, de legislar e de administrar, a cargos eletivos representativos, mediados, ainda, pela filiação partidária obrigatória. Neste aspecto, o desenho constitucional da democracia brasileira instituiu um mandato representativo *livre*, não imperativo. Conforme já era teorizado desde Edmund Burke, o povo da soberania “popular” encartada no parágrafo único do artigo 1º é uma unidade e, constitucionalmente, a representação “representa” o povo e não a vontade de indivíduos ou grupos dispersos.

O mandato livre não comporta em si elementos imperativos, uma vinculação pretérita a comandos que não aqueles estabelecidos na própria Constituição. Igualmente, é inconcebível dentro de um viés deliberativo da democracia, admitir uma representação que opere somente interesses corporativos de grupos ou indivíduos determinados. Por outro lado, se o poder emana do povo, se este tem o poder de conferir o mandato e delegar ao mandatário verdadeiro poderes de agir em seu nome, deve o mesmo povo ter acesso a instrumentos para impor ao constituído o dever de atuação conforme suas expectativas legítimas, dentro, claro, da moldura estabelecida constitucionalmente para o papel representativo. Para tanto, podem ser apontadas soluções internas ao próprio esquema representativo, como a implementação de mecanismos de aprimoramento da *accountability*, mas também é desejável buscar instrumentos de vocalização da vontade coletiva complementares e exteriores à representação, seja mediante a criação de canais de participação direta do cidadão, seja por meio da valorização dos momentos deliberativos prévios à tomada de decisões públicas, dispositivos plenamente compatíveis com o desenho constitucional do regime democrático.

3. O ordenamento constitucional de 1988 adota expressamente o modelo representativo de democracia, em conjunto com o modelo *participativo*. Quando o faz neste último caso, primeiro, cria novas possibilidades de exercício do poder político, assegurando que os governantes eleitos pelo sistema representativo adotem ações políticas que possibilitem a participação social no exercício do poder e, ainda, concretiza, independentemente da vontade daqueles governantes, o direito de setores sociais organizados tomarem parte das decisões políticas. O mesmo aspecto qualitativo e complementar à representação pode ser dito quanto à faceta *deliberativa* do desenho democrático. Esse esquema deliberativo não é um fato dado e acabado, mas deve ser tomado como projeto a ser perseguido pelas democracias contemporâneas por meio da proposição de mecanismos que promovam a formulação de decisões públicas mediante um debate amplo e racional entre indivíduos livres e iguais. A criação de espaços deliberativos inclusivos asseguraria a autonomia dos indivíduos, viabilizaria soluções mais imparciais e decisões mais legítimas do ponto de vista democrático, notadamente em sociedades marcadas por um forte pluralismo de concepções particulares. Em qualquer destes esquemas de concretização – representativo, participativo ou deliberativo – o projeto democrático emancipatório

plasmado no artigo 1º deve ser concretizado, formal e substancialmente. O incremento do regime democrático com novos processos de participação social e deliberação públicas dentro do engenho do Estado não pretendem limar seu caráter representativo ou, muito menos, o desconsiderar o papel político e fiscalizatório do Parlamento, mas, em conjunto com ele, aperfeiçoar o exercício da soberania popular, a instância final de legitimidade no exercício do Poder estatal.

4. O “giro linguístico”, a passagem do *paradigma do ser* para o *paradigma da linguagem*, consolidou-se a partir da segunda metade do século XX e teve como seus principais idealizadores Karl-Otto Apel e, posteriormente Jürgen Habermas. No paradigma da *razão comunicativa*, a razão deixa de ser instrumental e centrada no sujeito para ser centrada na comunicação e inserida em uma sociedade de comunicação, uma razão que busca suas medidas não somente na consciência e autoconsciência, mas em procedimentos argumentativos que possibilitam, além do elemento cognitivo, o prático, o moral, o emancipatório e o estético. Aplicada sua construção filosofia à política, Habermas defende que o processo político deliberativo constitui o âmago do processo democrático, sendo que a teoria do discurso assimilaria elementos tanto da perspectiva liberal, quanto da republicana de Estado, ao conceituar um procedimento ideal para a deliberação e a tomada de decisão. A construção de decisões racionais e imparciais neste processo deliberativo se serve das regras de argumentação (o princípio-ponte de universalização “U”) para disciplinar o espaço público, visando o comum acordo em torno dos temas fundamentais de Direito e Justiça. E um contexto social plural, os direitos fundamentais e os princípios do Estado Democrático de Direito estampados na Constituição, incluindo a soberania popular, são “procedimentais”, na medida em que têm o papel de regular o processo argumentativo público e garantir que o compromisso democrático da imparcialidade das decisões estatais instituições estatais seja cumprido. Em resumo, discurso prático e deliberação para a formação coletiva de consensos acerca do teor e significado das normas jurídicas constituem a principal faceta da democracia. Respeitadas as regras de igualdade, liberdade e inclusão dos argumentantes, bem como o princípio da universalização “U” no discurso prático, as decisões tomadas a partir do consenso não poderiam ser contestadas, conclusão esta que não contempla um conteúdo material do processo deliberativo.

5. Paralelamente à concepção formalista do discurso na esfera pública vista em Apel e Habermas, a contemporânea concepção política de justiça de John Rawls discute esta mesma validade, mas buscando um conteúdo moral material previamente estabelecido para as normas, sob o contexto do constitucionalismo democrático norte-americano. Em um primeiro momento, busca ele desenvolver sua teoria de *justiça como equidade (justice as fairness)*. Nela, os princípios da justiça são definidos no que ele chama de *posição original* (o estado de natureza do contrato social) sob um *véu de ignorância*, na qual ninguém conhece seu lugar na sociedade, sua classe, seu status social e ninguém conhece sua sorte na distribuição dos recursos e das habilidades naturais, o que garante que ninguém seja favorecido ou desfavorecido na escolha dos princípios pelo resultado do acaso natural ou pela contingência de circunstâncias sociais. Já a partir de seu *Liberalismo Político*, Rawls cria uma teoria verdadeiramente política, em que a justiça é tratada como um problema de justificação pública em uma sociedade que é marcada pelo pluralismo de ideias e concepções gerais de mundo. É uma teoria de justiça deliberativa, cuja aceitação pelas diferentes doutrinas morais e filosóficas da sociedade somente é possível por meio do uso da *razão pública*: o debate dos cidadãos no espaço público sobre os fundamentos constitucionais e as questões básicas de justiça deve ser orientado por uma concepção política cujos princípios e valores todos os cidadãos possam endossar, de forma livre e mesmo considerando suas crenças e valores pessoais. Os cidadãos são razoáveis quando, entre os demais iguais, estão dispostos a propor princípios e critérios em termos equitativos de cooperação e a se submeterem voluntariamente a eles, já que os outros farão o mesmo, ou seja, cumpram o critério de *reciprocidade*. Para Rawls, a razão pública é a característica de um povo democrático: é a razão de seus cidadãos, livres e iguais, que, enquanto corpo coletivo, exercem um poder político final e coercitivo um sobre os outros ao promulgar leis e emendar sua Constituição.

6. A partir destas duas concepções, bem entente Carlos Santiago Nino que que um processo autêntico de discussão e de dissenso moral tem maior poder epistêmico para se chegar a decisões moralmente corretas e imparciais do que qualquer outro procedimento de decisões coletivas: este é o *valor epistêmico* da democracia deliberativa. Um sistema de cooperação social em que devem ser asseguradas condições fundamentais os valores da liberdade e da igualdade, não

somente procedimentais, formais, mas também substantivas e positivas, como dimensão essencial de uma sociedade justa e igualitária, requisitos fundamentais para que, numa conjuntura plural, todos possam cooperar. Nesse contexto de cooperação social, na deliberação dos fóruns oficiais, a justificação dos atos estatais deve ser pautada por razões públicas, a fim de que as decisões tomadas de forma coletiva possam ser aceitas por todos os grupos, sem comprometer a predisposição para que estes continuem cooperando democraticamente e se reconhecendo mutuamente como dignos de igual respeito. Somente assim serão elas verdadeiramente imparciais.

7. Na busca desta “gramática comum”, é preciso voltar novamente os olhos para o projeto democrático constitucional. Como já dito, a democracia não é só procedimento, mas envolve também substância e a democracia deliberativa não é somente deliberação, é também o reconhecimento de que todos os cidadãos são titulares de direitos fundamentais, que todos são livres e iguais e estão habilitados a participar do discurso e, por isso, este deve ser acessível à compreensão e aceitação de todos. Isto não quer dizer que estes direitos estão fora da agenda democrática. Seu conteúdo, vigência e alcance devem ser debatidos, mas com a consciência de que, como pré-condição à própria democracia que são, não podem ser completamente eliminados ou desproporcionalmente precarizados. Da mesma forma, o pluralismo de pontos de vistas deve ser incentivado, sob o risco de se incidir em uma visão elitista quanto aos argumentos e excludente quanto aos partícipes do jogo político, empobrecendo e até enfraquecendo as maiores qualidades da deliberação. Indo além dos mecanismos institucionais do processo deliberativo, o respeito a um projeto democrático inclusivo passa pela promoção de uma razoável igualdade econômica e social de seus partícipes, é requisito fundamental para que todos tenham a capacidade de exercer real influência na vida política e se vejam motivados a cooperar no processo político. O projeto democrático constitucional não limita, mas garante a sobrevivência da democracia. O caminho para a delimitação argumentativa e moral do processo decisório ainda é o texto constitucional.

8. Por um lado, o debate não pode deixar de ser aberto a diferentes pontos de vistas, mas também não pode ser ambiente de aceitação irrestrita de discursos de ódio, que violem materialmente o conteúdo essencial da Constituição (seus princípios e garantias fundamentais) e introduzam na deliberação a violência argumentativa sob

o risco de desconstruir a cooperação social inerente ao processo democrático. Os fundamentos e fins estabelecidos constitucionalmente devem ser realizados, não somente por sua normatividade irrestrita, mas porque também garantem a reprodução do próprio processo deliberativo, procuram assegurar a liberdade plena, a igualdade real e a inclusão isonômica de todos os atores políticos ao processo decisório pelo qual serão afetados. Não se trata de engessar o conteúdo da deliberação ou de fechar seus resultados, mas compreender também o valor epistêmico que estes princípios e objetivos constitucionais guardam com a deliberação. Por outro, a realização do projeto democrático substancial deve servir de norte também no sentido *argumentativo* da deliberação. Não importa qual a concepção adotada (procedimental ou substancial), é ponto comum que a razão e a justificação públicas do debate garantem a imparcialidade e a legitimidade democrática das decisões tomadas. Neste aspecto, sem excluir pessoas ou grupos, o conteúdo principiológico e programático da Constituição também deve subsidiar uma gramática comum, uma moldura argumentativa para a discussão ampla, plural, publicamente racional e engajada com o projeto emancipatório da democracia e o processo cooperativo social de tomada da melhor decisão.

9. Desde o fim do Império e a proclamação da República, incluindo os períodos autoritários, todas as Cartas contemplaram a liberdade religiosa, o respeito igualitário a todos os cultos e, fundamentalmente, a separação e neutralidade do Estado frente às confissões religiosas. A atual Constituição democrática de 1988 instituiu um Estado laico – não laicista –, separado e equidistante das instituições religiosas, garantidor da liberdade de crença e de culto a seus cidadãos e que não faz opção por nenhuma religião oficial. A *liberdade religiosa* nada mais é que um desdobramento da liberdade de pensamento e manifestação e engloba o direito de livremente aderir, celebrar e professar a crença, a moral, os dogmas, a liturgia (cerimonial) e o culto religiosos. Todavia, a separação do Estado face as confissões religiosas como delineada pelo artigo 19 opera de forma quase absoluta: impede a adoção de uma religião oficial pelo Estado. A consagração do *princípio constitucional da laicidade* significa a não assunção de tarefas religiosas pelo Estado e a neutralidade dos poderes. Sem impedir o reconhecimento do papel da religião e dos diversos cultos como fatos sociais e parte de uma faceta fundamental da individualidade humana, ele estabelece a não confessionalidade dos atos oficiais e do

protocolo do Estado, bem como a equidistância todos os seus atos e em todas as suas instâncias frente a todas as crenças. Por fim, essa separação entre o Estado e as igrejas e confissões religiosas não impede, em termos absolutos, a celebração de acordos entre um e outras desde que tais acordos não impliquem na atribuição de vantagens injustificadas às igrejas ou confissões beneficiárias ou a uma regulamentação da liberdade religiosa em relação às mesmas violadoras do princípio da igualdade e da generalidade.

10. Deste cenário, retira-se que, enquanto procurou dar *status* fundamental à liberdade religiosa e de culto, ao garantir os meios de que todos possam aderir a qualquer fé e a professá-la publicamente, o constituinte expressamente vedou o direcionamento da atividade estatal em prol ou em prejuízo de qualquer confissão, templo ou culto religioso, bem como silenciou de modo enfático em fazer uma opção estatal por dada doutrina religiosa. Reconhece-se a religião como valor individual e fato social importantes à vida humana, bem como que a pluralidade de crenças deve ser respeitada para o aprimoramento do processo democrático. Todavia, impôs a separação, a não confessionalidade e a neutralidade do poder político face ao sagrado, poder este que, muito embora não seja ateu, não é exercido legitimamente se colocado a serviço de determinada doutrina, se conferir vantagem ou primazia a uma fé específica, ainda que amplamente majoritária. A garantia de laicidade entre Estado e igrejas assegura a própria liberdade individual de crença e a igualdade entre os cidadãos. Violada esta separação e direcionada a soberania popular em pró ou contra determinada fé, ou mesmo àqueles sem qualquer fé, vulnerada está a liberdade em sua dimensão individual, coletiva e institucional. Em risco estão aqueles que não aderiram à doutrina dominante e, conseqüentemente, o próprio projeto de inclusão e cooperação social democráticas, acima amplamente abordados.

11. Desde a eleição de seu primeiro parlamentar na Constituinte de 1986, os evangélicos vêm tendo uma considerável participação na vida político-partidária do Brasil, demonstrando um crescente poder de mobilização para eleger seus representantes em todas as esferas federativas. Existem, hoje, quatro partidos declaradamente cristãos registrados perante o TSE, além de uma bancada parlamentar formalmente constituída desde 2003, contando com 203 signatários na Câmara e no Senado. Esses representantes, aliados a uma vasta gama de meios de

comunicação controlados pelas igrejas, articulam-se para defender os interesses das instituições que trabalharam diretamente para sua eleição. Como demonstrou a pesquisa de Bruna Suruagy do Amaral Dantas, a maioria dos deputados evangélicos vive em condição de subserviência e obediência às igrejas, tendo pouca autonomia ou liberdade para exercer seu papel representativo, encontram-se sob sua tutela. Os deputados neopentecostais comportam-se tanto como legisladores como “autoridades morais”, direcionam sua função normativa de acordo com seus princípios morais privados, universalizando-os à sociedade como um todo automeiam representantes da moralidade geral, defendendo projetos parlamentares com base em justificativas religiosas. Assim, exsurge uma representatividade político-parlamentar subordinada e vinculada primordialmente à hegemonia de valores éticos das doutrinas neopentecostais, bem como na exclusiva defesa dos negócios e prerrogativas das corporações religiosas, dos “grupos de interesses religiosos”. Excluem-se de sua preocupação questões de natureza política, econômica e social.

12. Por outro lado, não é possível defender a exclusão de agrupamentos interessados em participar do jogo político (como são os religiosos) das esferas de poder, o que se contradiz com o próprio ideal democrático. O que se deve ser exigir – ainda que apenas moralmente – é que esses agrupamentos introduzam suas intervenções dentro dos limites constitucionais, dentre os quais inclui-se o papel da representatividade e a neutralidade e separação Estado-Igreja que advêm da laicidade. Entender sua presença no Parlamento de forma corporativa, no intuito de resguardar os interesses “da fé” ou das instituições que representam, tem sido a principal característica da atuação dos parlamentares evangélicos. Os limites morais à atuação das entidades religiosas enquanto grupos de interesse encontram sua fonte normativa na cláusula da separação Estado-Igreja (*supra*) e nas exigências que dela derivam, ou seja, a influência exercida pelas doutrinas só é legítima caso não implique na adoção de políticas públicas consagradoras de certa doutrina religiosa em detrimento das demais, ofendendo a neutralidade axiológica e da não-ingerência institucional e dogmática. Tais são exigências que defluem diretamente do próprio artigo 19, que veda à União, Estados e Municípios manter com cultos religiosos, igrejas “ou seus representantes relações de dependência ou aliança”.

13. Muito embora não existam mecanismos normativos – constitucionais ou legais – de controle da atividade representativa, de modo a impedir a representação mimetizada das instituições religiosas, um controle da influência política destas doutrinas tem sido construído pela Justiça Eleitoral. A jurisprudência tem reconhecido a existência de um *abuso de poder ou de autoridade religiosa* por via transversa, a partir dos abusos do poder econômico, de autoridade e dos meios de comunicação social. Este reconhecimento se dá a partir do arcabouço de limitações normativas já existentes, que impedem a veiculação de propaganda eleitoral em templos de qualquer espécie e o financiamento (direto, em serviços ou mediante qualquer forma de propaganda) de campanhas por entidades religiosas, o que naturalmente leva à quebra da isonomia entre os candidatos quando reconhecido seu uso ostensivo, ou seja, quando comprovada a franca e privilegiada utilização da estrutura das igrejas, de suas cerimônias e de seus meios de comunicação para a promoção anti-isonômica de determinadas candidaturas. Há, ainda, a possibilidade de reconhecimento deste abuso sob a ótica da proteção à liberdade do voto, nos casos em que o discurso religioso se coloca como argumento de recompensa, temor reverencial ou ameaça divinas para a conquista do apoio do fiel eleitor, vulnerando gravemente a possibilidade de livre convencimento e formação de sua vontade política, conduta passível de reprimenda sob a ótica da captação ilícita de sufrágio do artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97.

14. Religiões fundam suas doutrinas sobre uma ideia de meritocracia divina, separando os indivíduos entre “virtuosos” e “não virtuosos”, “pecadores” e “não pecadores”, bem como constroem seus alicerces sobre dogmas, conceitos pré-determinados e, em si, antidemocráticos, impassíveis de serem submetidos ao debate por aqueles que neles creem. O discurso religioso possui três características fundamentais: a *assimetria* entre emissor e receptor, de autoridade para Deus, cuja palavra é revelada pelo sacerdote, e de subordinação para o homem; a *não-reversibilidade*, ou seja, uma dualidade que estimula a carência humana pela salvação, somente atingida pela fé, excluindo os não crentes e aprisionando o sentido do discurso, inquestionável, no profeta, e, por fim, a *intertextualidade*, a inserção da história em um texto, ou seja, o discurso religioso sempre remete a um outro texto passado, também dotado de assimetria e autoridade, a fim de se legitimar e buscar aprovação, pois em última instância a intertextualidade visa a conformação às

palavras de Deus. Tais características são frontalmente contraditórias àquelas do modelo democrático deliberativo. Subordinação, autoridade, exclusão e monossemia renegam elementos como a igualdade, a inclusividade, e a dialogicidade que devem permear a discussão, tudo a fim de possibilitar o convencimento e a construção racional de consensos entre cidadãos “livres e iguais”, sem qualquer forma de coação física, moral, social ou psicológica. Em outras palavras, a transmissão do discurso religioso se dá em uma situação de natural desigualdade entre emissor e destinatário, em que aquele que transmite o significado da palavra de Deus, unívoca, imutável e impassível de questionamento, tende não a convencer, mas em excluir quem se opõe a ele como o infiel, aquele deixa de ser digno de “igual respeito e consideração”.

15. Em um contexto democrático deliberativo, o dever de igual respeito impõe que qualquer conteúdo normativo, especialmente quando referente aos alcances de direitos fundamentais e sociais, deve estar sujeito à possibilidade de serem defendidos e questionados argumentativamente no espaço público perante os adeptos de qualquer doutrina abrangente, o que ocorre quando são observados as exigências de razoabilidade e reciprocidade da razão pública, bem como que esta deliberação se dá em um ambiente de abertura (inclusividade), liberdade e igualdade de possibilidades de participação, sem coerções físicas ou morais. A inserção de um discurso religioso sem racionalidade compartilhada pelo restante da sociedade dentro da esfera pública de deliberação não é perigosa somente pelas consequências que esta argumentação pode impor, como a restrição indevida de direitos fundamentais e sociais a determinada parcela da população sob aquele critério de meritocracia divina, mas também pode implicar a dogmatização de temas de interesse público, retirando-os de sua natural esfera de deliberação coletiva e, conseqüentemente, tornando-os democraticamente ilegítimos, impassíveis de questionamentos e fora do ambiente político deliberativo.

16. Não há como (e nem é desejável) realizar um controle formal e normativo prévio do conteúdo do discurso que será inserido no ambiente democrático, seja na propaganda de candidatos e partidos políticos, seja nos fóruns deliberativos dos órgãos do Poder Legislativo ou Executivo. Do mesmo modo, não há como formalmente despir o cidadão de suas convicções morais, filosóficas e religiosas a partir do momento em que ele se encontra em um fórum político decisório, muito

menos excluí-lo em virtude de suas crenças individuais. Todavia, o mesmo não se pode concluir da motivação dos atos políticos: não há como fundamentar projetos de lei, atos normativos ou políticas públicas de caráter geral com base em argumentos pura ou eminentemente religiosos. Não somente em virtude de sua incompatibilidade com a razão pública, mas pela necessária neutralidade axiológica do Estado em face de qualquer confissão religiosa que decorre de sua laicidade. Pois violadores do artigo 19, I, da Constituição Federal e do dever de neutralidade do Estado em face das diferentes confissões, são ilegítimos os atos estatais, legiferantes ou administrativos, motivados, exclusiva ou primordialmente, por razões de ordem religiosa. Quando na esfera de deliberação pública os discursos religiosos, apesar de serem considerados no debate quando razoáveis, não podem fundamentar políticas públicas de caráter geral, muito menos (e principalmente) corroborar a restrição de direitos fundamentais de determinados grupos sociais, por mais que busquem legitimidade sobre as sagradas liberdades de crença e de expressão ou mesmo que representem a vontade da maioria. A institucionalização da preferência religiosa pelo Estado vulnera não somente imparcialidade de suas escolhas, também a própria liberdade individual de se crer no que quer ou de se não crer, garantia agora acuada pela crença que o poder político decidiu como oficial e, portanto, superior a qualquer outra.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Leandro Seawright. Entre Deus, Diabo e Dilma: as narrativas evangélicas fundamentalistas nas eleições de 2010. In: *Estudos de Religião*. v. 27. n. 1. Jan./jun. 2013. São Paulo: Metodista, 2013, p. 202-218.

APEL, Karl-Otto. *Estudos de moral moderna*. Petrópolis: Vozes, 1994.

_____. *Transformação da filosofia*. 2. v. São Paulo: Loyola, 2000.

ARCAYA, Oscar Godoy. Problemas contemporâneos de la democracia representativa. In: JACKISCH, Carlota. *Representación política y democracia*. Buenos Aires: CIEDLA – Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano, 1998.

ARCOS RAMÍREZ, Federico Arcos. Regla de la mayoría, democracia deliberativa e igualdad política. In: *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*. n. 46. Granada, 2012, p. 13-36.

ARENDT, Hannah. *Entre o passado e o futuro*. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2011.

AUDI, Robert. The separation of church and State and the obligations os citizenship. In: *Philosophy and public affairs*. v. 18. n. 3. Summer 1989. New Jersey: Wiley, 1989, p. 259-296.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Representatividade e democracia. In: ANTUNES ROCHA, Cármen Lúcia; VELLOSO, Carlos Mário da Silva (Coord.). *Direito eleitoral*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 41-53.

BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. Do Direito Fundamental à Liberdade de Consciência e de Crença. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. n. 36. jul/set. 2001. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 106-114.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política*. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

BOHMAN, James. The coming of age of deliberative democracy. In: *The Journal of Political Philosophy*. v. 6. n. 4. Malden: Willey-Blackwell, 1998, p. 400-425.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Teoria constitucional da democracia deliberativa: Por um direito constitucional de luta e resistência por uma nova hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

_____. Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>.

_____. Emenda Constitucional n.º 01, de 17 de outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm>.

_____. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>.

_____. Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737.htm>.

_____. Lei n.º 7.716, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm>.

_____. Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm>.

_____. Lei n.º 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9096.htm>.

_____. Lei n.º 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504.htm>.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Estado, *Estado-nação e sociedade*. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2012/442a-Estado-Estado-nação_sociedade.pdf>. Acesso em 01 out. 2015.

BURKE, Edmund. Speech to the electors of Bristol (3 Nov. 1774). In: *Selected works of Edmund Burke: Miscellaneous writings*. v. 4. Indianapolis: Liberty Fund, 1999, p. 8-15. Disponível em: <<http://oll.libertyfund.org/Home3/EBook.php?recordID=0005.04>>. Acesso em 10 de maio de 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. v. 1. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

CATROGA, Fernando. *Entre Deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil – uma perspectiva histórica*. Coimbra: Almedina, 2006.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direitos sociais e igualdade. In: *Anais da XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil – Justiça: realidade e utopia*. Brasília: OAB Conselho Federal, 2000, p. 747-756.

_____. *Para uma dogmática constitucional emancipatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

_____. Presidencialismo de coalizão e administração pública. In: *A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional*. ano 12. n. 50. out./dez. 2012. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 35-39

_____. *Temas de direito constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

COHEN, Joshua. *Philosophy, politics, democracy: selected essays*. Cambridge: Harvard University Press, 2009.

CORDEIRO, Auracyr Azevedo de Moura. Justiça eleitoral deve coibir abuso do poder religioso. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 12 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jun-12/auracyr-cordeiro-justica-eleitoral-coibir-abuso-poder-religioso>>. Acesso em 27 jan. 2016.

COSTA, Pietro. *Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia*. Curitiba: Editora UFPR, 2012.

_____. *Soberania, representação, democracia: ensaios de história do pensamento jurídico*. Curitiba: Juruá, 2010.

DAHL, Robert. *Poliarquia: participação e oposição*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2005.

DANTAS, Bruna Suruagy do Amaral. *Religião e política: ideologia e ação da “Bancada Evangélica” na Câmara Federal*. 2011. 350 f. Tese (Doutorado em Psicologia Social) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2011.

DE PAULA, Rodrigo Francisco. Liberdade de expressão e discurso de ódio: notas para a proscrição da violência do discurso de ódio no espaço público a partir de Hannah Arendt e Jürgen Habermas. In: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; MACHADO, Felipe Daniel Amorim (Coords.). *Constituição e processo: a resposta do constitucionalismo à banalização do terror*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

DE VITA, Álvaro. Liberalismo igualitário e multiculturalismo (Sobre Brian Barry, *Culture and Equality*). In: *Lua Nova: Revista de cultura e política*. n. 55-56. São Paulo: CEDEC, 2002, p. 5-28.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Estado de Direito e cidadania. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 194-200.

DURKHEIM, Émile. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação: Na idade da globalização e da exclusão*. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.

_____. *Filosofia da Libertação: crítica à ideologia da exclusão*. São Paulo: Paulus, 1995.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. A constitucionalização do direito administrativo e as políticas públicas. In: *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*. ano 10. n. 40. abr./jun. 2010. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDlexibepdf.aspx?tipoConteudo=Normal&vw=S&pdICntd=67730&idPublicacao=7>>. Acesso em 15 jan. 2016.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *A democracia no limiar do século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2001.

FLORÊNCIO, Jackeline Freire. *A conjuntura e composição do Estado brasileiro e a previsão ainda formal do Estado Laico*. Palestra no evento “O avanço da onda conservadora no Brasil: A resistência dos movimentos sociais na luta pelo Estado laico” – UFPR, Curitiba, 09 jul. 2013.

FREITAS, Emanuel. “Digas ‘não’ e salvar-te-emos pela coalizão”: pressão, patrulhamento e desagendamento nas relações entre a bancada evangélica e Dilma Rousseff. Trabalho apresentado no XIII Simpósio Nacional da Associação Brasileira de História das Religiões. In: *Religião, carisma e poder: As formas da vida religiosa no Brasil – 29.05.12 a 01.06.12*. São Luís: UFMA, v. 13, 2012. Disponível em: <<http://www.abhr.org.br/plura/ojs/index.php/anais/article/view/407>>. Acesso em 14 jan. 2016.

FREITAS, Juarez. O intérprete e o poder de dar vida à Constituição: preceitos de exegese constitucional. In: *Direito constituicional – estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 226-248.

FUENTE, Oscar Pérez de la. Libertad de expresión y el caso del *lenguaje del odio*. Una aproximación desde la perspectiva norteamericana y la perspectiva alemana. In: *CEFD - Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*. n. 21. Valência: Universitat de València, dez. de 2010, p. 90-127.

FUSTEL DE GOULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga: estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma*. São Paulo: EDAMERIS, 2006 [1864]. Disponível em: < <http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>. Acesso em 18 dez. 2015.

GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

_____. *La justicia frente ao gobierno*. Barcelona: Ariel, 1996.

GARRIDO, Antonio. *Accountability: democracia y reforma política en México*. México: Siglo XXI Editores, 2011.

GODOY, Miguel Gualano de. *Constitucionalismo e democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella*. 2011. 140 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011.

GONÇALVES, Nicole P. S. Mäder. *Jurisdição constitucional na perspectiva da democracia deliberativa*. Curitiba: Juruá, 2011.

GONDIM, Elnora. Karl-Otto Apel e o novo Transcendental: Um Esboço. In: *A Parte Rei: Revista de Filosofia*. n. 67. Janeiro/2010. Disponível em: <<http://serbal.pntic.mec.es/AParteRei>>. Acesso em junho de 2015.

GREENAWALT, Kent. Religious convictions and political choice: some further thoughts. In: *DePaul Law Review*. v. 39. n. 4. Summer 1990. Chicago: DePaul University, 1990, p. 1019-1046.

GUEDES, Néviton. Comentário aos artigos 14 a 16. In: CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz (Coords.). *Comentários à Constituição Federal do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 654-689.

HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

_____. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

_____. *Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.

_____. *Fé e saber*. São Paulo: Editora Unesp, 2013.

_____. Reconciliation through the public use of reason: remarks on John Rawls's political liberalism. In: *The Journal of Philosophy*. v. 92. n. 3. New York: Columbia University, mar. de 1995, p. 109-131.

HERMANY, Ricardo. Novos paradigmas da gestão pública local e do direito social: a participação popular como requisito para a regularidade dos atos da administração. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Tomo 6. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2006. p.1731-1754.

HERRERO, F. Javier. Ética do Discurso. In: OLIVEIRA, M. A. de (org.). *Correntes fundamentais da ética contemporânea*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. São Paulo: Abril Cultural, 1983 [1651].

HOLLANDA, Cristina Buarque de. *Modos da representação política: o experimento da Primeira República brasileira*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

HOLMES, Stephen. El precompromiso y la paradoja de la democracia. In: ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune. *Constitucionalismo y democracia*. México: Fondo de Cultura Económica, 1999, p. 217-262. Disponível em: <<http://www.seminario2005.unal.edu.co/Trabajos/Holmes/Precompromisos%20y%20las%20paradojas%20de%20la%20democracia.pdf>>. Acesso em 30 set. 2015.

KIM, Richard Pae. Elegibilidade, condições de elegibilidade, inelegibilidade e a Lei da Ficha Limpa: fundamentalidade dos direitos políticos e a moldura constitucional. In: GUILHERME, Walter de Almeida; KIM, Richard Pae; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. *Direito eleitoral e processual eleitoral: temas fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

KOZICKI, Katya. Democracia deliberativa: a recuperação do componente moral na esfera pública. In: *Revista da Faculdade de Direito Universidade Federal do Paraná*. n. 41. Curitiba: SER/UFPR, 2004, p. 43-57.

LACERDA, Gustavo Biscaia de. Sobre as relações entre Igreja e Estado: conceituando a laicidade. In: *Ministério Público em defesa do Estado laico*. v. 1. Brasília: CNMP, 2014, p. 177-203.

LEDUR, José Felipe Ledur. *Direitos fundamentais sociais: efetivação da democracia participativa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

LUDWIG, Celso Luiz. *Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos do cidadão*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MACHADO, Maria das Dores Campos. Religião, Cultura e Política. In: *Religião e Sociedade*. v. 32. n. 2. Rio de Janeiro: ISER – Instituto de Estudos da Religião, 2012, p 29-56.

MADISON, James. The Federalist n. 10 (The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection). In: HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *The federalist papers*. Disponível em: <<http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/the-federalist-papers/the-federalist-10.php>>. Acesso em 10 de maio de 2015.

MANIN, Bernard. La democracia de los modernos: los principios del gobierno representativo. In: *Revista Sociedad*. n. 6. Buenos Aires: UBA, Abril/1995.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. “Laico, mas nem tanto”: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira. In: *Revista Libertas: estudos em Direito, Estado e Religião*. v. 1. n. 1. Engenheiro Coelho: UNASPRESS, p. 79-141.

MAUTNER, Thomas. *Dicionário de filosofia*. Lisboa: Edições 70, 2011.

MENDES, Conrado Hübner. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013.

MENDONÇA, Antônio Gouvêa; VELASQUES FILHO, Prócoro. *Introdução ao protestantismo no Brasil*. São Paulo: Loyola, 1990.

MIGUEL, Luis Felipe. *Democracia e representação: territórios em disputa*. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

MILANI, Daniela Jorge. *Igreja e Estado: relações entre secularização, laicidade e o lugar da religião no espaço público*. Curitiba: Juruá, 2015.

MIRANDA, Jorge. Estado, Liberdade Religiosa e Laicidade. In: *Observatório da Jurisdição Constitucional*. Ano 07. n. 01. Jan./Jun. 2014, Brasília: IDP, 2014.

MÖLLER, Josué Emilio. *A justiça como equidade em John Rawls*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2006.

_____. *Justiça e representação política em Rawls e Dworkin*. Paper apresentado no 36º Encontro Anual da Associação Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Ciências Sociais. Águas de Lindoia, 21 a 25 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.anpocs.org/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=8264&Itemid=76>. Acesso em 12 out. 2015.

MOREIRA, Vital. O futuro da Constituição. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (Orgs.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 313-336.

NEVES FILHO, Carlos. *Propaganda eleitoral: e o princípio da liberdade da propaganda política*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

NINO, Carlos Santiago. *La Constitucion de la democracia deliberativa*. Barcelona: Editorial Gedisa, 1997.

O'DONNELL, Guillermo. Democracia delegativa. In: *Journal of democracy en español*. Publicado originalmente como "Delegative Democracy". In: *Journal of Democracy*. v. 5. n. 1. Janeiro/2004, p. 55-69. Disponível em: <http://www.uaq.mx/contraloriasocial/diplomado/biliografia-modulo3/odonnell.pdf>.

Acesso em 08 de maio de 2015.

PAINE, Thomas. *Political writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989 [1859].

PATEMAN, Carole. *Participação e teoria democrática*. São Paulo: Paz e Terra, 1992.

_____. Soberania individual e propriedade na pessoa: democratização e um conto de dois conceitos. In: *Revista Brasileira de Ciência Política*. n. 1. Brasília: UnB, jan./jun. de 2009, p. 171-218.

PEÑA-ALFARO, Alex Antonio. *Estratégias discursivas de persuasão em um discurso religioso neo-pentecostal*. 2005. 246 f. Tese (Doutorado em Linguística) – Centro de Artes e Comunicação, Universidade Federal de Pernambuco, 2005.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

PINHEIRO, Maria Claudia Bucchianeri. As testemunhas de Jeová, o princípio fundamental da liberdade religiosa e o direito fundamental à vida. Uma análise constitucional sobre transfusão de sangue e recusa a tratamento médico. In: *Revista Libertas: estudos em Direito, Estado e Religião*. v. 1. n. 1. Engenheiro Coelho: UNASPRESS, p. 205-242.

_____. Liberdade religiosa, separação Estado-Igreja e o limite da influência dos movimentos religiosos na adoção de políticas públicas: Aborto, contraceptivos, células-tronco e casamento homossexual. In: *Revista de informação legislativa*. ano 45. n. 180. out./dez. 2008. Brasília: Senado Federal, 2008, p. 347-373.

PITKIN, Hannah Fenichel. Representação: palavras, instituições e idéias. In: *Lua Nova*. n. 67. São Paulo, 2006.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969*. T. 2. 2. ed. São Paulo: RT, 1970.

PORTANOVA, Rui. *Motivações ideológicas da Sentença*. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

RAWLS, John. The Idea of Public Reason Revisited. In: FREEMAN, Samuel (ed.). *Collected papers*. Cambridge: Harvard University Press, 1999.

_____. *O Liberalismo Político*. Brasília: Ática, 2000 [1993].

_____. *Uma Teoria da Justiça*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008 [1971].

RODRIGUES, Adriano Messias. A ética do discurso de Karl-Otto Apel. In: *Kínesis*. v. II. n. 04. Dezembro/2010, p. 198-211.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Edição eletrônica: Editora Ridendo Castigat Mores, 2002 [1762], p. 24-26, Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/contratosocial.pdf>>, acesso em 28 set. 2015.

SALGADO, Eneida Desiree. *Constituição e Democracia – Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

_____. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

_____. Representação política e o modelo democrático brasileiro. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Direito constitucional brasileiro: teoria da Constituição e direitos fundamentais*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1089-1105.

SÁNCHEZ VÁSQUEZ, Adolfo. *Entre a realidade e a utopia: sobre política, moral e socialismo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos tribunais e a laicidade do Estado. In: *Revista Eletrônica PRPE*. Ano 05. Mai./2007. Disponível em: <http://www.prpe.mpf.mp.br/internet/Legislacao-e-Revista-Eletronica/Revista-Eletronica/2007-ano-5/O-Crucifixo-nos-Tribunais-e-a-Laicidade-do-Estado>. Acesso em 17 dez. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: RT, 2014.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. *A participação popular na administração pública: o direito de reclamação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SERAFIM, Milena Pavan; DIAS, Rafael de Brito. Conceitos e ferramentas para análise de política pública. In: BENINI, Édi A.; FARIA, Maurício Sardá de; NOVAES, Henrique T.; DAGNINO, Renato (Orgs.). *Gestão pública e sociedade: fundamentos e políticas públicas de economia solidária*. v. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 305-337.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOUZA, André Ricardo de. Meandros da força política evangélica no Brasil. In: *Revista cultura y religión*. v. 7. n. 2. jun./set. 2013. Iquique: Universidad Arturo Plat, 2013, p. 117-128.

SOUZA NETO, Claudio Pereira de. *Constitucionalismo democrático e governo das razões: estudos de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010.

_____. *Teoria constitucional e democracia deliberativa: um estudo sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação democrática*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

WEBER, Max. *A ética protestante e o "espírito" do capitalismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2004 [1905].

WERLE, Denilson Luis. *Justiça e democracia – Ensaio sobre John Rawls e Jürgen Habermas*. São Paulo: Esfera Pública, 2008, p.158-159.

ZANELLA, Diego Carlos. A ética comunicativo-discursiva de Jürgen Habermas. In: *Thaumazein*. ano V. n. 10. Dezembro/2012.

ZILIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.

ZAJDSZNAJDER, Luciano. *Ética, estratégia e comunicação na passagem da modernidade à Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999.