

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

PUC-SP

Lúcia Ferreira Lopes

Democracia, princípio da publicidade e sistema de poder

MESTRADO EM DIREITO

PUC/SÃO PAULO

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

PUC-SP

Lúcia Ferreira Lopes

Democracia, princípio da publicidade e sistema de poder

Projeto apresentado à Banca Examinadora como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito (Filosofia do Direito) pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob orientação do Professor Doutor Márcio Pugliesi.

PUC/SÃO PAULO

2008

Banca Examinadora

Aos meus amados pais Lourdes e José que sempre estiveram ao meu lado

Aos meus irmãos, sobretudo, minha irmã Lourdes que me deu grande apoio para a realização deste trabalho.

Ao meu querido filho Lucas que é a luz da minha vida.

E aos meus amigos, Ana, Andreza, João e, em especial, à Giselle, que me auxiliaram nesta empreitada.

Meus carinhosos agradecimentos ao Professor Doutor Antônio Carlos Malheiros que mudou minha visão de mundo.

A todos os Professores com quem tive a oportunidade de ampliar meus horizontes.

Aos Funcionários da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo que cumprem seus papéis de forma exemplar e, vão além, nos momentos difíceis.

E ao meu querido orientador, Professor Doutor Márcio Pugliesi, pelas lições vida e de filosofia, e pelo inestimável estímulo, confiança e paciência.

Haverá sempre grande diferença entre subjugar uma multidão e reger uma sociedade.

Jean-Jacques Rousseau

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é demonstrar a importância do Princípio da Publicidade para a concretização da democracia diante do sistema de poder.

Para isso, traçamos um breve panorama do período ditatorial militar brasileiro com o fim de demonstrar a primeira fase do processo de democratização – transição do regime ditatorial para o regime democrático – e que a segunda fase – consolidação – permanece inconclusa. Conceituamos o termo princípio para ressaltar sua relevância e delineamos o Princípio Democrático como estruturante ou político-constitucional e, como tal, dependente de outros princípios ou sub-princípios para sua efetivação. Considerando a existência da inter-relação e da interdependência entre os princípios, analisamos os Princípios da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público; discorremos sobre o Princípio da Publicidade como intrínseco à democracia e passamos aos direitos fundamentais à verdade e à informação como desdobramentos lógicos de tal Princípio. Desenvolvemos então, uma explanação sobre o sistema de poder e suas implicações na sociedade atual, tais como o individualismo que leva a perda do espaço público, e a sonegação de informações que nos coloca num cenário onde a democracia perde sua força. O resultado de todas as análises foi a confirmação da relevância do Princípio da Publicidade para que o povo se conscientize de seu papel de cidadão, e que é necessário combinar a consciência do povo com a sua mobilização para que a democracia seja consolidada.

Palavras-chave: democracia, princípio da publicidade e poder.

ABSTRACT

The objective of this essay is to demonstrate the importance of the Principle of Publicity towards the concretization of democracy in front of the power system. For this, we delined a brief scenery of the brasilian military dictatorial period in order to demonstrate the first fase of the process of democratization – transition from the dictatorial regime to democractic regime – and that the second fase – consolidation – is not concluded. We concepted the term principle to emphasize its importance in the legal system and we delineated the Democratic Principle as structuring or political-constitutional, therefore dependent on other principles or sub-principles for its implementation. Considering the existence of the interrelationship and the interdependency between the principles, we analyzed the Principles of Legality and the Supremacy of Public Interest; we discoursed about the Principle of Publicity as intrinsic to democracy and we passed to the fundamentals rights of truth and of information as logic developments of that Principle. Then we developed an explanations about the power system and its implications in actual society, like the individualism that leads to the loss of public space, and the occultation of informations that places us in a scenary where the democracy loses its strength. The result of all analysis was the confirmation of the relevance of the Principle of Publicity to make the people conscious of its role as citizen and that it is necessary to combine the people conscience with its mobilization to consolidate the democracy.

Key words: democracy, principle of publicity and power.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. DA DITADURA À DEMOCRACIA.....	12
1.1. Brasil: da Ditadura Militar ao Estado Democrático.....	12
1.2. O Processo de Democratização.....	14
2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	21
2.1. Importância e Papel dos Princípios Constitucionais.....	21
2.2. O Princípio Democrático Estruturante.....	25
2.2.1. Democracia e República.....	28
2.3. Os Princípios da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público.....	37
2.4. O Princípio da Publicidade.....	44
3. DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	53
3.1. Os Direitos Fundamentais à Informação e à Verdade.....	56

4. TRANSPARÊNCIA E DEMOCRACIA.....	60
5. PODER.....	65
5.1. Teoria Geral do Sistema.....	65
5.2. Poder: Conceituação e Legitimidade.....	67
5.3. O Rompimento com o Passado.....	72
5.3.1.O individualismo e o Poder.....	74
5.3.2. Sociedade de Controle.....	79
5.4. Verdade e Poder.....	85
5.5. Memória.....	92
5.6. Obediência, Desobediência e Mobilização.....	95
CONCLUSÃO.....	100
BIBLIOGRAFIA.....	103

INTRODUÇÃO

A proposta do presente trabalho é trazer à discussão a relevância do Princípio da Publicidade, consagrado pela Constituição de 1988, para a concretização e manutenção da democracia diante do sistema de poder vigente na atualidade.

Nosso principal objetivo é demonstrar que o citado princípio caracteriza-se como *conditio sine qua non* para que a democracia saia do papel e se torne realidade efetiva, ou seja, tal princípio é inerente à idéia de democracia. Isso porque o povo é o real detentor do poder exercido por representação e precisa de informação verdadeira e memória coletiva para exercer esse poder, sobretudo, por meio de seu direito/poder de voto.

Sendo a eleição periódica, por sufrágio universal direto e secreto, característica fundamental da democracia e a primordial forma de manifestação da vontade do povo, que é o titular do poder, esta só poderá alcançar sua finalidade se o voto for um ato consciente. Para que esse ato seja assim, é mister que cada um passe de administrado a cidadão tendo pleno conhecimento da atuação de seus representantes.

Nosso país atravessou anos sob o comando das forças armadas e possui um regime democrático recente. O marco dessa transição é a Carta Constitucional de 1988, que consagrou a democracia e o princípio da publicidade em seu bojo. Apesar de toda a luta para que se chegasse a tal documento, observa-se que tem havido o desprezo por determinados preceitos constitucionais, o que vem gerando graves conseqüências. A nossa democracia corre sérios riscos com a passividade, com o alheamento do povo em relação ao que se passa à sua volta.

Diante disso, nos deparamos com as questões sistêmicas de poder que criam uma atmosfera de segredo em torno de si, impedindo a visibilidade de sua atuação e, portanto, tornando a publicidade dos atos administrativos algo quase quimérico.

Durante o estudo do tema constatamos que o Princípio da Publicidade é uma inovação introduzida na atual Carta Constitucional brasileira, e que vai de encontro à forma de atuação do poder, que tende a ocultar seus atos.

Atualmente, o povo brasileiro é assolado por um panorama de apatia política que advém de sua falta de informação. Pode-se constatar que essa falta de informação é fruto do poder que afasta o ser humano do mundo comum tornando-o individualista e incapaz de agir em prol de interesse público, como se esse interesse não fosse o seu próprio. O individualismo afasta o indivíduo da convivência comunitária necessária a qualquer sociedade que se diga democrática.

Traçamos, para obtenção de nossos fins, um panorama geral sobre a teoria do sistema, para que facilitasse a compreensão sobre o qual o ponto de vista adotado para a concepção de poder e suas conseqüências.

O advento da modernidade trouxe consigo uma série de mudanças que alteraram profundamente o ser humano e a sociedade como um todo, e que levaram o poder a atuar de forma a inverter, de certa maneira, os conceitos de público e privado e instalar uma realidade de controle constante.

Ao mesmo tempo em que o Estado dito neoliberal se torna um Estado fraco, servindo aos interesses econômicos, o poder interfere na vida privada do povo vigiando cada ato.

Tentamos obter uma solução para que se saia do atual estágio de sombras para a luz de um povo consciente e engajado.

Em suma: a partir da constatação do Princípio da Publicidade como fundamental para a concretização e manutenção da democracia, verificamos sua não aplicação e partimos para a investigação daquilo que se encontrava por trás do problema. Nos deparamos com o atual sistema de poder e buscamos uma solução que acreditamos estar na conscientização popular e posterior mobilização da população.

Optamos por nos prender somente à análise de direito material constitucional do tema, sem abordar o direito processual ou a legislação infraconstitucional.

A discussão é atual e relevante, uma vez que, ao alcançar o status de Estado Democrático, os móveis sociais que lutaram pelos direitos característicos desse tipo de Estado se desfizeram e não mais se questionou sobre sua efetivação.

Ressaltamos, por fim, que não tivemos a pretensão de esgotamento do tema.

1. DA DITADURA À DEMOCRACIA

1.1. Brasil: da Ditadura Militar ao Estado Democrático

Durante 21 anos, de 1964 a 1985, os militares comandaram nossa pátria¹. O regime ditatorial militar era caracterizado pela ausência de democracia, supressão de direitos constitucionais, censura aos órgãos de imprensa e outras formas de manifestação de pensamento, perseguição política e repressão àqueles que eram contra o regime vigente. É relevante ressaltar que foi criado um amplo aparato de inteligência para efetuar o controle ideológico.

Em 1964 estabeleceu-se no Brasil uma ditadura do poder executivo sobre os demais poderes da república – legislativo e judiciário -, assim como sobre a federação – estados -, o país era governado por meio de Atos Institucionais, sendo o mais repressor deles o Ato Institucional número 5 (AI-5 – 1968).

Atuando como instituição, as forças armadas brasileiras tomaram o controle direto das principais funções do governo.

No governo do general Ernesto Geisel (1974 a 1979) foi extinto o Ato Institucional número 5, e restauraram-se as garantias do “habeas corpus”, abrindo-se caminho para o retorno da democracia.

De 1979 a 1985, João Baptista Figueiredo governou o país. O processo de redemocratização foi acelerado pela vitória do MDB nas eleições de 1978. Figueiredo decretou a “Lei da Anistia” que, atualmente, tem gerado muita polêmica.

¹ Coleção Caros Amigos – **A ditadura militar no Brasil: A história em cima dos fatos**. São Paulo: Caros Amigos, 2007, *passim*.

Mencionada lei concedeu o direito de retorno à pátria para os políticos, artistas e demais brasileiros que viviam exilados no exterior, mas, também anistiou membros da repressão, autores de seqüestros, torturadores e homicidas.

O pluripartidarismo é restabelecido em 1979, quando a Lei número 6767, de 20 de dezembro de 1979, permite que os partidos políticos retomem seu funcionamento.

O antigo partido ARENA ou Aliança Renovadora Nacional passa a se chamar Partido Democrático Social (PDS), o MDB, Movimento Democrático Brasileiro, passa a se denominar Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB). Há também o surgimento de novos partidos, entre eles o Partido dos Trabalhadores (PT) e o Partido Democrático Trabalhista (PDT).

O final do regime militar no Brasil foi marcado pela inflação e recessão por conta do chamado “milagre econômico” que causou um sério problema financeiro no país. Nesse cenário, a oposição acabou por conquistar espaço com o apoio da população, a volta do pluripartidarismo e a retomada de força dos sindicatos.

O movimento “Diretas Já” ocorreu em 1984, contando com a participação de políticos opositores, artistas, esportistas, advogados, igreja e milhões de brasileiros. O movimento lutava pela aprovação da “Emenda Dante de Oliveira”, esta garantiria eleições diretas para Presidente naquele mesmo ano. Entretanto, a Emenda não obteve aprovação pela Câmara dos Deputados.

Em 15 de janeiro de 1985, o Colégio Eleitoral escolheu o deputado Tancredo Neves como novo Presidente da República. Tancredo fazia parte da Aliança Democrática, grupo do qual faziam parte o PMDB e a Frente Liberal. Era o fim da ditadura militar. Entretanto, o Brasil não viu Tancredo assumir a presidência, ele veio a falecer vítima de infecção generalizada. Tomou posse seu vice, José Sarney.

O marco da transição democrática ocorre no ano de 1988 com a aprovação da Constituição, com ela retoma-se o estado democrático de direito, resgatam-se os

direitos constitucionais, institucionalizam-se os Direitos Humanos, enfim, rompe-se com o passado ditatorial.

Nesse momento, todos ansiavam por uma nova Constituição que defendesse os valores democráticos. A redemocratização do Brasil, iniciada em 1985, fez reunir-se em março de 1987 a Assembléia Nacional Constituinte.

Em 5 de outubro de 1988, a nova Constituição foi promulgada. Essa Constituição foi o marco da transição democrática no país, com ela retoma-se o estado democrático de direito, resgatam-se os direitos constitucionais, institucionalizam-se os Direitos Humanos, enfim, rompe-se com o passado ditatorial. A nova Constituição foi apelidada por Ulysses Guimarães de “Constituição Cidadã”.

1.2. O Processo de Democratização

É possível afirmar a existência de duas fases no processo de democratização de um país².

A primeira é a de transição do regime autoritário para o governo democrático. Trata-se de um processo que, no caso brasileiro, foi marcado pela oposição ao regime ditatorial militar que visava à retomada de direitos e o fim dos abusos cometidos. Esta primeira fase culminou na promulgação da carta de 1988 e, por isso, encontra-se concretizada.

Para Bobbio:

"Após a conquista do sufrágio universal, se ainda é possível falar de uma extensão do processo de democratização, esta deveria revelar-se não tanto

² **The liberalization of authoritarian rule in Brazil**, in Guillermo O' Donnell, Philippe C. Schmitter and Laurence Whitehead, *Transitions from authoritarian rule: Latin America*, p. 77. Apud: PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7^a ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 22.

na passagem da democracia representativa para a democracia direta, como habitualmente se afirma, quanto na passagem da democracia política para a democracia social - não tanto na resposta à pergunta: 'Quem vota?', mas na resposta a esta outra pergunta: 'Onde se vota?' Em outros termos, quando se deseja saber se houve um desenvolvimento da democracia num dado país, o certo não é procurar perceber se aumentou ou não o número dos que têm o direito de participar nas decisões que lhes dizem respeito, mas os espaços nos quais podem exercer este direito.¹⁶

O processo de democratização não necessariamente, e tampouco deve desembocar na passagem da democracia representativa para a democracia direta, mas deve culminar num processo de participação consciente e efetiva. E, ao tratar da passagem da democracia política para a democracia social (campo da sociedade civil) que seria, em suas palavras, "*a ocupação de novos espaços*", em dado momento diz que nesse panorama a pergunta não seria '*quem vota?*', mas sim '*onde vota?*'. Todavia, a nosso ver, a pergunta primordial seria: há condições reais de fazer a opção na hora do voto com as informações que possuímos?

É com essa pergunta que ressaltamos a relevância da segunda fase do processo de democratização: a de transição do governo democrático para a consolidação democrática, fase essa que permanece inconclusa em nosso país conforme será explicado.

Consoante Paulo Bonavides:

(...) a solução de direito positivo para introdução da democracia participativa se acha na clausula do parágrafo único do art. 1º da Constituição, onde se estatui que todo o poder emana do povo e este o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos do Estatuto Fundamental. Acerca desses dispositivos, não há nada a acrescentar. Mas há tudo a concretizar.⁴

³ BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**, 10ª ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2006, p. 129. p. 40.

⁴ BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 346.

E prossegue:

Democracia, ao nosso ver, é o processo de participação dos governados na formação da vontade governativa; participação que se alarga e dilata na direção certa de um fim todavia intangível: a identidade de governantes e governados, meta utópica, que traz à memória a imagem amortecida de Rousseau configurada na hipótese da democracia como governo de deuses. (...) Concretizar a democracia é, num certo sentido, em termos de fazê-la eficaz, remover esses bloqueios, desobstruir caminhos de participação, afastar obstáculos que lhe foram erguidos ou lhe são levantados com freqüência, para estancar-lhe a correnteza das idéias. Busca-se interromper um processo, tolhendo o curso à navegação popular rumo ao exercício do poder legítimo e democrático.⁵

Assim, concretizar a democracia é tornar possível a participação dos governados, o que acreditamos que só é possível por meio da informação verdadeira.

Uma democracia auto-sustentável é aquela em que as forças politicamente relevantes, isto é, o poder (termo que oportunamente trabalharemos), se submete aos valores e interesses democráticos, existe real possibilidade de alternância partidária, o efetivo controle civil sobre os militares, uma estrutura institucional de contestação, e os conflitos econômicos são solucionados pelas instituições democráticas⁶.

Além de um documento legal, a Constituição possui conteúdo simbólico e ideológico, vez que reflete aquilo que somos enquanto nação e o que pretendemos ser⁷.

Sobre a evolução democrática, as palavras de Paulo Bonavides:

⁵ Bonavides, op. cit. p. 58 - 59, nota 4

⁶ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, *passim*.

⁷ *Ibidem*, *passim*.

No primeiro momento avulta o legislador que faz a lei, inviolável e suprema. Consagra-se o princípio da legalidade. É a época em que prepondera o dogma do racionalismo político e jurídico, em que avulta a inspiração jusnaturalista, logo transmudado num positivismo a caminho da máxima estabilidade. (...) No segundo momento a revolução contemporânea dos direitos fundamentais são elevados à categoria de princípios, e grandemente desprovidos já de seu teor meramente subjetivista, peculiar à versão liberal de poder e direito, fez despontar a definitiva supremacia normativa da Constituição sobre a lei. Formulou-se então o princípio da constitucionalidade, e introduziu-se a idade nova dos valores e princípios, que determinam a nova base de normatividade dos ordenamentos jurídicos e, ao mesmo passo, o advento da Constituição aberta. (...) Um terceiro momento, todavia, já se vislumbra com formação de uma teoria constitucional que nos aparta dos modelos representativos clássicos. Pertence à democracia participativa e faz do cidadão-povo a medula da legitimidade de todo o sistema. Acaba-se então a intermediação representativa, símbolo da tutela, sujeição e menoridade democrática do cidadão – meio povo, meio súdito.⁸

É relevante ressaltar que há grande diferença entre uma Constituição formal ou jurídica e uma Constituição real e eficaz. Não basta, portanto, que os direitos sejam normatizados e encontrem-se impressos no texto de lei, mas que tenham eficácia.

Conforme Celso Ribeiro Bastos: “A Constituição, como todas as demais normas, é produzida com vistas à sua aplicação, ou seja, voltada à produção de efeitos práticos. Do contrário, restaria letra morta”.⁹

Por sua vez esclarece Joaquim José Gomes Canotilho:

O recurso ao <texto> para se averiguar o conteúdo semântico da norma constitucional não significa a identificação entre texto e norma. Isto é assim mesmo em termos lingüísticos: o texto da norma é o <sinal lingüístico>; a norma é o que se <revela> ou <designa>.¹⁰

⁸ Bonavides, op. cit. p. 35, nota 4

⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**, 3ª ed. São Paulo: Celso Bastos, 2002, p. 88.

Há ainda que se atentar que há grande diferença entre ideais democráticos e uma democracia real. Os ideais quando implementados encontram obstáculos reais que não permitem que a prática se iguale a teoria idealista.

Sobre os ideais democráticos, Alain Touraine, disserta sobre a dívida da Revolução Francesa:

Esse ponto de chegada de nossa análise está assinalado, desde um século e meio, pela dívida da República Francesa, adotada pelo conjunto dos democratas: 'Liberdade, Igualdade, Fraternidade'. Assim fica confirmado que, na democracia, não há princípio central na medida em que esta é definida pela combinação de três princípios. Tal postura expõe essa ilustre dívida a críticas aparentemente realistas, mas que passam ao lado do essencial. É verdade que um regime que privilegia a liberdade pode deixar aumentar a desigualdade e, inversamente, que a busca da igualdade pode ser feita ao preço da renúncia à liberdade. No entanto, ainda é mais verdadeiro que a democracia só existe pela combinação desses dois objetivos e pela ligação de ambos, através da fraternidade. (...) Enfim, a fraternidade é quase sinônimo de cidadania porque esta é definida aqui como filiação a uma sociedade politicamente organizada e controlada por si mesma, de modo que todos os seus membros são, ao mesmo tempo, produtores e utilizadores da organização política, administradores e legisladores. A dívida 'Liberdade, Igualdade, Fraternidade' fornece a melhor definição da democracia porque une elementos propriamente políticos a outros que são sociais e morais. Coloca em evidência que, sendo realmente um tipo de sistema político e não um tipo geral de sociedade, a democracia define-se não somente por determinadas instituições e modos de funcionamento, mas pelas relações que estabelece entre indivíduos, a organização social e o poder político.¹¹

Segundo Rudolf Von Ihering, a conquista de direitos depende de uma luta contínua:

¹⁰ CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**, 4ª ed. Coimbra: Almedina, 1997, p. 1181.

¹¹ TOURAINE, Alain. **O que é a democracia?** 2ª ed. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. Rio de Janeiro: Vozes, 1996, p. 104 - 105.

Todos os direitos da humanidade foram conquistados na luta; todas as regras importantes do direito devem ter sido, na sua origem, arrancadas àqueles que a elas se opunham, e todo o direito, direito de um povo ou direito de um particular, faz presumir que se esteja decidido a mantê-lo com firmeza.

*O direito não é pura teoria, mas uma força viva.*¹²

E completa:

*A vida de milhares de indivíduos decorre tranquilamente e sem obstáculos pelas vias regulares do direito; e se lhe disséssemos: o direito é uma luta – eles não compreenderiam porque não o conhecem senão como estado de paz e de ordem.*¹³

A maioria das pessoas não dá o devido valor aos direitos adquiridos com a volta ao Estado Democrático de Direito, pois não participou da luta para alcançá-los. Não há consciência da dimensão do valor dos direitos e poderes que se encontram consagrados, sobretudo, no texto da Carta Magna.

Para Rudolf Von Ihering “*Sem luta não há direito, como sem trabalho não há propriedade. À máxima: ganhará o pão com o suor do teu rosto, corresponde com tanta mais verdade estoutra: só na luta encontrarás o teu direito*”.¹⁴

A consagração de direitos, ou seja, a positivação de determinados direitos é sem dúvida uma grande vitória nessa luta, mas a consolidação desses direitos é uma luta inconclusa, ou melhor, uma luta incessante.

Para Norberto Bobbio a democracia dos modernos se traduz na luta contra os abusos de poder¹⁵. Isso ocorre, porque a grande maioria dos Estados já consagrou a

¹² IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito**. 19ª ed. Trad. João Vasconcelos. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 1.

¹³ Ibidem, p. 2.

¹⁴ Ibidem, p. 78.

¹⁵ Bobbio, op. cit. *passim*, nota 3

democracia em suas Constituições, mas poucas vezes seus preceitos básicos são de fato respeitados.

Para ressaltar a importância da democratização é relevante que invoquemos as palavras de Noam Chomsky:

*Você pode ver muitas coisas erradas. Você pode propor pequenas mudanças. Para ser realista, porém, as mudanças substanciais (as que alterariam o rumo das coisas e superariam os grandes problemas) iriam necessitar de uma profunda democratização da sociedade e do sistema econômico.*¹⁶

Uma profunda democratização da sociedade inclui a conscientização do povo como detentor do poder.

¹⁶ CHOMSKY, Noam. **A minoria próspera e a multidão inquieta**. 2ª ed. Trad. Mary Grace Fighiera Perpétuo. Brasília: UNB, 1999, p.30.

2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

2.1. Importância e Papel dos Princípios Constitucionais

Sendo a Constituição a norma máxima do ordenamento, e princípio, semanticamente, um fundamento, a base de algo e, juridicamente, o *mandamento nuclear de um sistema*¹⁷, eles espelham as diretrizes básicas do país e os seus objetivos, enquanto possuidores de grande carga axiológica e ideológica.

Os princípios jurídicos direcionam a ciência jurídica, e os princípios jurídico-constitucionais subordinam todo o ordenamento, as demais normas devem ser conduzidas com base em suas proposições.

Para traçar a conceituação dos princípios constantes no texto constitucional, é relevante apontar a distinção das normas constitucionais em regras e princípios, sem, no entanto, pretender o esgotamento do tema.

Partindo dessa dissociação, Humberto Ávila conceitua:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com precisão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

*Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correção entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.*¹⁸

¹⁷ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 13ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, *passim*.

¹⁸ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p.70.

Assim, percebemos que as regras são normas que implicam num comando que deve corresponder a casos concretos, enquanto os princípios norteiam o restante das normas oferecendo parâmetros de interpretação a dado ordenamento jurídico.

Celso Ribeiro Bastos também faz a distinção das normas constitucionais em regras e princípios. Para ele, as regras se aproximariam do *direito comum*, em outras palavras, atribuiriam ao sujeito um direito subjetivo. Já os princípios, embora possam gerar direitos subjetivos, “*desempenham uma função transcendental dentro da Constituição. Eles é que dão vida e estrutura e conferem unidade ao texto constitucional determinando-lhes as diretrizes fundamentais*”.¹⁹

Segundo o doutrinador, os princípios constitucionais são as normas que direcionam a interpretação sistemática e fundamentam o restante do ordenamento e as demais normas constitucionais²⁰.

Para citados autores, regras e princípios apresentam conceitos distintos. Interessa-nos aqui o conceito dado aos princípios constitucionais que permeiam o texto constitucional e se irradiam por todo o ordenamento jurídico.

Segundo Celso Ribeiro Bastos, os princípios constitucionais, além de nortear a interpretação do ordenamento jurídico, servem de fundamento para este e para o restante das normas constitucionais²¹.

Roque Antonio Carraza faz a seguinte analogia:

(...) o sistema jurídico ergue-se como um vasto edifício, onde tudo está disposto em sábia arquitetura. Contemplando-o, o jurista não só encontra a ordem, na aparente complicação, como identifica, imediatamente, alicerces e vigas mestras. Ora, num edifício tudo tem importância: as portas, as janelas, as luminárias, as paredes, os alicerces, etc. No entanto, não é preciso termos conhecimentos aprofundados de Engenharia para sabermos

¹⁹ Bastos, op. cit. p 208, nota 9

²⁰ Ibidem, p. 220.

²¹ Ibidem, mesma página.

que muito mais importantes que as portas e janelas (facilmente substituíveis) são os alicerces e as vigas mestras. Tanto que, se de um edifício retirarmos ou destruirmos uma porta, uma janela ou até mesmo uma parede, ele não sofrerá nenhum abalo sério em sua estrutura, podendo ser reparado (ou até embelezado). Já, se dele subtraírmos os alicerces, fatalmente cairá por terra. De nada valerá que portas, janelas, luminárias, paredes, etc. estejam intactas e em seus devidos lugares. Com o inevitável desabamento, não ficará pedra sobre pedra. Pois bem, tomadas as cautelas que as comparações impõem, estes 'alicerces' e estas 'vigas mestras' são os princípios jurídicos.²²

Os princípios constitucionais são, portanto, ponto de partida, base, fundamento, da Constituição e do ordenamento jurídico e, em assim sendo, condicionam toda a Carta Constitucional. Sem eles deturpa-se todo o edifício jurídico.

Celso Antônio Bandeira de Mello define:

Princípio (...) é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.²³

Partindo da definição de princípio como núcleo, percebemos que se trata de algo que não pode ser destruído ou desprezado. Não pode ser destruído, uma vez que implicaria na destruição de todo o ordenamento e, não pode ser desprezado, porque uma vez que não se atente ao núcleo não se pode fazer uma análise correta do todo.

Pode-se questionar sobre o choque de princípios constitucionais, mas há de se atentar ao fato de que os princípios não se anulam entre si, o caso concreto determinará a aplicação de um ou outro princípio.

²² CARRAZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 17^a ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 32 - 33.

²³ Bandeira de Mello, op. cit. p. 771 – 772, nota 17

Conforme Luís Roberto Barroso “*princípios constitucionais são as normas eleitas pelo constituinte como fundamentos ou qualificações essenciais da ordem jurídica que institui.*”²⁴

E enaltece a conceituação dos princípios constitucionais e a função que esses princípios exercem: “*princípios constitucionais, que são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins.*”²⁵

Dessa conceituação abstrai-se que os princípios fundamentam dado ordenamento jurídico e são necessários à sua correta compreensão. E, sendo eles norteadores do que se quer alcançar, não podem ser postos de lado por conveniências alheias à sua obtenção. Assim, é possível dizer que a força normativa dos princípios prevalece à das regras.

O publicista Carlos Ari Sundfeld reforça esse entendimento, pois vê nos princípios as idéias centrais de um sistema jurídico. Para ele, os princípios dão sentido ao restante do ordenamento e possuem hierarquia superior à das regras, porquanto determinam o sentido e alcance destas²⁶.

Diante desses ensinamentos é possível abstrair que os princípios consagrados na Constituição são a base desse diploma legal e condicionam toda a atividade do Estado e de seus cidadãos. E que, portanto, não admitem que nada possa suprimi-los. Enquanto base da Lei Maior e indicadores de suas finalidades, os princípios constitucionais não podem ser desprezados.

Para Flávia Piovesan, o positivismo jurídico deve ser pautado em valores éticos ditados pelos princípios, dessa forma, os princípios jurídicos são exigências

²⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora.** 3ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 147.

²⁵ Ibidem, mesma página.

²⁶ SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público.** 3ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p.133.

de justiça e valores éticos para o direito positivo, são o suporte axiológico do sistema jurídico²⁷.

O positivismo jurídico, que não se pauta sobre valores éticos, pode gerar desmandos governamentais pautados em normas, causando os incidentes que assistimos em diversos regimes ditatoriais²⁸.

Acreditamos que os Princípios Constitucionais, à luz da doutrina exposta, sejam normas que direcionam, condicionam, sintetizam todo o sistema jurídico. Eles possuem um alto grau de generalidade e, portanto, têm amplo alcance, servem como critério de interpretação, são delineadores da estrutura do Estado, pilares basilares que emanam os valores centrais do ordenamento, eles expressam o caráter da ordem jurídica estabelecida e, por isso, de suma importância para todo o sistema jurídico.

O mais importante princípio consagrado no texto constitucional é o Princípio Democrático que representa uma conquista do povo após anos vividos sob a batuta do regime ditatorial militar.

2.2 - O Princípio Democrático Estruturante

Princípios Constitucionais Estruturantes são base do ordenamento jurídico e possuem cunho político. Eles são constitutivos do núcleo da Constituição, garantem-lhe identidade e estrutura e se concretizam por meio de outros princípios ou sub-princípios.

De acordo com José Joaquim Gomes Canotilho, os Princípios Estruturantes são:

²⁷ Piovesan, op. cit. *passim*, nota 6

²⁸ *Ibidem*, *passim*.

(...) constitutivos e indicativos das ideias directivas básicas de toda a ordem constitucional. São, por assim dizer, as traves-mestras jurídico-constitucionais do estatuto jurídico do político (...) Estes princípios ganham concretização através de outros princípios (ou subprincípios) que <densificam> os princípios estruturantes, iluminando o seu sentido jurídico-constitucional e político-constitucional, formando, ao mesmo tempo, com eles, um sistema interno.²⁹

Conforme o autor, esses princípios possuem duas dimensões:

(1) uma dimensão constitutiva, dado que os princípios, eles mesmos, na sua <fundamentalidade principial>, exprimem, indiciam, denotam ou constituem uma compreensão da ordem global constitucional; (2) uma dimensão declarativa, pois estes princípios assumem, muitas vezes, a natureza de <superconceitos>, de <vocábulos designantes>, utilizados para exprimir a soma de outros <subprincípios> e de concretizações normativas constitucionalmente plasmadas.³⁰

Assim, por terem os princípios carácter constitutivo, impõem a forma de interpretar todo o ordenamento de acordo com os valores que emanam e, por outro lado, alguns deles são super-princípios que exprimem a ideia geral do sistema jurídico.

José Afonso da Silva, com base na doutrina de José Joaquim Gomes Canotilho, divide os princípios constitucionais em duas categorias: princípios político-constitucionais e princípios jurídico-constitucionais.

Os primeiros seriam decisões políticas fundamentais concretizadas como *normas conformadoras do sistema constitucional positivo*. Já os princípios jurídico-constitucionais, são princípios gerais que informam a ordem jurídica, estes decorrem de determinadas normas constitucionais e algumas vezes são derivados dos princípios fundamentais³¹.

²⁹ Canotilho, op. cit. p. 1137, nota 10

³⁰ Ibidem, p. 1148.

³¹ DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 97.

Esses constitucionalistas fazem uso de diferentes denominações, ou seja, princípios estruturantes ou político-constitucionais, respectivamente, para referirem-se à mesma espécie de princípios, cujo conceito resume-se aos fundamentos da Constituição e do ordenamento jurídico.

Referidos autores citam o Princípio Democrático como exemplo de Princípio Estruturante (ou político-constitucional).

Sendo o Princípio Democrático um Princípio Estruturante (ou político-constitucional), depende de outros princípios ou sub-princípios para que deixe de ser mera previsão legal se torne realidade.

Conforme José Joaquim Gomes Canotilho:

(...) o princípio democrático significa, em termos políticos – que são os de Lincoln – <o poder do povo, para o povo e pelo povo>, mas é também uma condensação de várias dimensões concretizadoras do fundamento e legitimação do poder político (princípio da soberania popular, princípio eleitoral, princípio partidário, princípio representativo, princípio participativo).³²

O Princípio Democrático é, portanto, um Super-Princípio Estruturante e, como tal, depende de outros para a sua concretização. Do Princípio da Publicidade (que rege a administração pública e do qual trataremos oportunamente) depende a concretização do Super-Princípio Democrático. Isso porque é através do voto que o povo, enquanto detentor do poder, expressa sua vontade para que seja representado em seus interesses públicos.

O voto só é, legitimamente, uma expressão dessa vontade quando o cidadão possui informação suficiente para exercer esse direito/poder de forma consciente.

Para que haja consciência e efetivo controle do poder por parte do povo soberano, é necessário fazer valer o Princípio da Publicidade e, conseqüentemente, o direito à informação e à verdade, que são desdobramentos lógicos do citado

³² Canotilho, op. cit. p. 1148, nota 10

princípio (os quais trataremos no momento oportuno). Isso depende da luta constante pelos nossos direitos. Da luta contra o poder que oculta.

Max Weber, ao comentar os tipos de dominação, aponta que a burocracia³³ faz do segredo uma fonte de poder. Segundo ele, a administração burocrática domina graças ao saber que representa seu caráter racional, fundamental e específico. Além disso, o soberano que se serve da burocracia tende a acrescentar ainda mais ao seu poder por meio do saber (conhecimento adquirido) que deriva da função que desempenha. Segundo ele, o conceito de “segredo profissional”, é burocrático e, assim, os segredos da administração pública são comparáveis ao conhecimento dos segredos industriais onde o saber técnico impulsiona o poder.³⁴

2.2.1. Democracia e República

O Princípio Democrático consagrado, não por acaso, mas por sua importância, no primeiro artigo da Constituição, é um princípio que exige a participação popular e, conseqüentemente, o conhecimento da atuação dos representantes do povo.

Já vimos o significado do termo princípio e a sua importância para o ordenamento jurídico, façamos agora a uma análise do Princípio Democrático e, para que este seja devidamente compreendido, faremos o exame do termo democracia prendendo-nos particularmente à sua concepção atual.

³³ Weber aponta que, conforme a dominação amplia seu alcance, faz-se necessário adotar mecanismos que tornem possível a sua expressão uniforme e que venham a garantir a execução de ordens, em geral esses mecanismos se apresentam sob a forma de equipes de apoio. Para ele, a burocracia é a organização eficiente que detalha antecipadamente como as coisas deveriam ser feitas. Se as conseqüências estão previstas, há maior eficiência. Na ótica weberiana, a burocracia tem como princípios fundamentais: a formalização (regras definidas); divisão do trabalho (função específica); hierarquia, impessoalidade (fácil substituição da equipe); competência técnica e meritocracia; e completa previsibilidade do funcionamento.

³⁴ WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva vol. 1**. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. São Paulo: UNB, 2004, cap. III.

Conforme o Dicionário Oxford de Filosofia: “*Na sociedade moderna, a democracia é a soberania do povo em geral, que não se exprime diretamente através do voto sobre questões particulares, mas através de representantes*”.³⁵

Diante de tal conceituação, resta claro que o texto constitucional consagrou a democracia ao dispor que o poder emana do povo e será exercido por meio de representantes legais.

Um excelente conceito de democracia, segundo os principais constitucionalistas, é o de Abraham Lincoln proferido em seu célebre discurso em Gettysburg em 1863, segundo o qual: *government of the people by the people for the people*³⁶, já citado neste trabalho.

José Afonso da Silva explica detalhadamente o significado da concepção de Lincoln:

*Governo do povo significa que este é fonte e titular do poder (todo poder emana do povo), de conformidade com o princípio da soberania popular que é, pelo visto, o princípio fundamental de todo regime democrático. Governo pelo povo quer dizer governo que se fundamenta na vontade popular, que se apóia no consentimento popular; governo democrático é o que se baseia na adesão livre e voluntária do povo à autoridade, como base da legitimidade do exercício do poder, que se efetiva pela técnica da representação política (o poder é exercido em nome do povo). Governo para o povo há de ser aquele que procure liberar o homem de toda imposição autoritária e garantir o máximo de segurança e bem-estar.*³⁷

O Princípio Democrático, consagrado pela Constituição de 1988, se coaduna com o conceito elaborado por Abraham Lincoln, uma vez que tem no povo a fonte do poder que deve ser exercido em benefício do próprio povo e de acordo com o interesse do mesmo.

³⁵ Democracia In: BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de filosofia**. Consultoria da edição brasileira por Danilo Marcondes. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997, p. 90.

³⁶ Governo do povo pelo povo para o povo.

³⁷ da Silva, op. cit. p. 139, nota 31

Paulo Bonavides ressalta a suma importância da democracia:

Ao nosso ver, a democracia, conforme temos reiteradamente assinalado, é, a esta altura da civilização política, direito do gênero humano, direito da quarta geração, direito cuja universalidade, em rigor, deriva de sua natureza principal e, como princípio, entra ela de forma constitutiva no ordenamento republicano, precisamente com o caput do art. 1º, onde o constituinte qualifica por 'democrático' o nosso Estado de Direito. A partir, pois, dessa formulação conceitual, positivada na Lei Maior, podemos dizer que a democracia é, rigorosamente, o mais valioso dos direitos fundamentais.³⁸

Citado autor vai além das classificações comumente utilizadas e, ao ressaltar a relevância do princípio democrático, diz que nos dias atuais a democracia é um direito humano fundamental.

Ressaltando a necessidade de preservação da Lei Maior, Paulo Bonavides, expõe que “a soberania constitucional é a verdadeira soberania do Estado – noutras palavras é a soberania do povo havida por pedra angular da democracia de participação.”³⁹ Ou seja, o devido respeito à Constituição é indispensável ao Estado Democrático.

Instrumentos democráticos são incorporados ao ordenamento jurídico para concretizar a democracia permitindo a participação do povo no exercício do poder, com o fim de controlar o Estado, principalmente, através do voto e outras manifestações populares.

O conceito jurídico que inicialmente sintetiza tais instrumentos é o de República. Tal como consagrada no texto constitucional ela exige que os agentes públicos, representantes diretos do povo, sejam por ele eleitos e renovados com determinada periodicidade.

Norberto Bobbio explica as principais teorias que delinearão a evolução do conceito de democracia até se alcançar sua conceituação contemporânea:

³⁸ BONAVIDES, Paulo. **Do país constitucional ao país neocolonial: a derrubada da Constituição pelo golpe de Estado institucional**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 65.

³⁹ Ibidem, p. 42.

Na teoria contemporânea da Democracia confluem três grandes tradições do pensamento político: a) a teoria clássica, divulgada como teoria aristotélica, das três formas de Governo, segundo a qual a Democracia, como Governo do povo, de todos os cidadãos, ou seja, de todos aqueles que gozam dos direitos de cidadania, se distingue da monarquia, como Governo de um só, e da aristocracia, como Governo de poucos; b) a teoria medieval, de origem romana, apoiada na soberania popular, na base da qual há a contraposição de uma concepção ascendente a uma concepção descendente da soberania conforme o poder supremo deriva do povo e se torna representativo ou deriva do príncipe e se transmite por delegação do superior ao inferior; c) a teoria moderna, conhecida como teoria de Maquiavel, nascida com o Estado moderno na forma das grandes monarquias, segundo a qual as formas históricas de Governo são essencialmente duas: a monarquia e a república, e a antiga Democracia nada mais é que uma forma de república (a outra é a aristocracia), onde se origina o intercâmbio característico do período pré-revolucionário entre ideais democráticos e ideais republicanos e o Governo genuinamente popular é chamado, em vez de Democracia, de república.⁴⁰

Assim, não há como se negar que os conceitos de República e Democracia se unem e se entrelaçam, em suma, se complementam.

Ressaltamos, entretanto, que Immanuel Kant distingue Democracia e República, dizendo que as formas de Estado podem ser observadas sob a forma de governo, e aí se falaria em República e despotismo e sob a ótica da soberania, quem detém o poder, falando-se então em autocracia, aristocracia e democracia⁴¹.

O termo República deriva do latim *res publica*, que significa bem público, assim, a etimologia da palavra chama a atenção para a coisa pública.

Logo, o público refere-se ao bem do povo como grupo de pessoas associadas pela adesão a um mesmo direito e voltadas para o bem comum.

⁴⁰ Norberto Bobbio, In: MATTEUCI, Nicola; e PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 5ª edição, trad. de Carmen C. Varriale. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2000, p. 319 - 320.

⁴¹ KANT, Immanuel. **A paz perpétua**. 1ª ed. Trad. Marco Zingano. Porto Alegre: LP&M Pocket, 2008, *passim*.

O conceito de República inclui, portanto, a ênfase no bem público, de tal sorte que a relevância do papel do direito seria impedir a violência e a arbitrariedade.

Vejamos a definição rousseauniana de República:

Chamo pois de república todo Estado regido por leis, sob qualquer forma de administração que possa conhecer, pois só nesse caso governa o interesse público e a coisa pública passa a ser qualquer coisa. Todo governo legítimo é republicano.⁴²

Sendo assim, a República exige um poder *sub-lege* atuando em favor do interesse público.

O Brasil, uma República Democrática, contempla no texto constitucional não só a participação representativa do povo, mas também a participação direta (art. 14: plebiscito, referendo, iniciativa popular⁴³) conforme disposição do seu artigo 1º, parágrafo único.

O voto direto à sufrágio universal para eleição de representantes e as possibilidades de participação popular direta, assim como o direito de manifestar-se livremente, denotam a necessidade de que a população conheça seus direitos e sua realidade para que exerça seu papel de forma consciente. Somente com consciência é possível que o povo exerça os direitos e poderes a ele conferidos pela Carta Constitucional.

A democracia, como regime político, consagra direitos políticos que só podem se tornar eficazes com a livre convicção, com o livre debate de idéias, e esses

⁴² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. In: Os pensadores XXIV. Trad. Lourdes Santos Machado. Porto Alegre: Abril Cultural, 1973, p. 61.

⁴³ Em linhas gerais, o plebiscito é uma consulta à opinião popular com o fim de decidir uma questão política ou institucional, de caráter normativo, ou não. Referida consulta é feita antes da sua elaboração da norma, e autoriza ou desautoriza a efetivação da medida. Por sua vez, o referendo, é uma consulta à opinião pública para aprovar ou desaprovar normas constitucionais ou infraconstitucionais quando há interesse público relevante. Tal consulta é feita depois da aprovação do projeto normativo. Já a iniciativa popular dá ao povo a oportunidade de propor ao Legislativo um projeto normativo que seja de interesse coletivo, tal projeto pode se transformar em lei obedecendo aos trâmites legais.

direitos políticos são, na democracia, uma condição necessária de respeito às regras do jogo⁴⁴.

Conforme José Afonso da Silva;

*Os direitos políticos positivos consistem no conjunto de normas que asseguram o direito subjetivo de participação no processo político e nos órgãos governamentais. Eles garantem a participação do povo no poder de dominação política por meio das diversas modalidades de direito de sufrágio: direito de voto nas eleições, direito de elegibilidade (direito de ser votado), direito de voto nos plebiscitos e referendos, assim como por outros direitos de participação popular, como o direito de iniciativa popular, o direito de propor ação popular e o direito de organizar e participar de partidos políticos.*⁴⁵

São inúmeras as possibilidades de participação que exigem um povo preparado, consciente, politizado, para que possam exercer seus direitos políticos em prol do interesse comum.

Conforme Maria Garcia:

*(...) o controle do Estado somente poderá advir de uma sociedade esclarecida, através das suas lideranças, dos órgãos intermediários colocadas entre a sociedade e o Estado e disto é condição primordial a convocação das representatividades sociais para a formação das elites que possam ter sua área própria de manifestação e participação.*⁴⁶

Ressaltamos que não estamos defendendo uma democracia direta, que seria inviável do por conta da densidade demográfica e extensão territorial, como apontam inúmeros juristas e filósofos, defendemos sim a efetivação da democracia

⁴⁴ Para Bobbio as regras do jogo são as normas constitucionais, e são essas regras que distinguem um sistema democrático dos demais sistemas.

⁴⁵ da Silva, op. cit. p. 351, nota 31

⁴⁶ GARCIA, Maria. **A república no Brasil. Brasília: programa nacional de desburocratização e instituto dos advogados de São Paulo**, 1985, p. 94.

representativa onde o povo detentor originário do poder “*outorga as funções de governo aos seus representantes, que elege periodicamente.*”⁴⁷

De acordo com Dalmo de Abreu Dallari:

*A impossibilidade prática de utilização dos processos da democracia direta, bem como as limitações inerentes aos institutos de democracia semidireta, tornaram inevitável o recurso à democracia representativa, apesar de todas as dificuldades já reveladas para sua efetivação. Na democracia representativa o povo concede um mandato a alguns cidadãos, para, na condição de representantes, externarem a vontade popular e tomarem decisões em seu nome, como se o próprio povo estivesse governando.*⁴⁸

Tampouco acreditamos que a supressão da necessidade de uma participação popular consciente com a devida politização do povo possa desembocar num “(...) *excesso de participação, produto do fenômeno que Dahrendorf chamou depreciativamente de cidadão total, pode ter como efeito a saciedade de política e o aumento da apatia eleitoral.*”⁴⁹ Estamos vivendo um período diametralmente oposto de um cidadão incompleto que só participa diante da obrigatoriedade do voto e onde a apatia deriva da sensação de impotência.

Diversos autores vêem na democracia uma forma de governo que tende continuamente à mudança e, por isso, exige mais vigilância e coragem para ser mantida, daí questão problemática do poder que será oportunamente analisada.

Pode-se dizer que o conteúdo mínimo do Estado Democrático é: garantia dos direitos de liberdade - não só individual, mas também coletiva -; existência de diversos partidos políticos concorrentes; eleições periódicas a sufrágio universal; e decisões coletivas ou concordadas ou tomadas com base no Princípio da Maioria. Para isso é necessário o livre debate de idéias.

⁴⁷ da Silva, op. cit. p. 140, nota 32

⁴⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. 20ª ed. Atualizada. São Paulo: Saraiva, 1998, p.155.

⁴⁹ Bobbio, op. cit. p. 39, nota 3

A democracia não é uma estrutura governamental que constitua uma novidade, entretanto, há de se constatar que juristas e filósofos concordam que jamais houve uma verdadeira democracia, mas, apesar dos inúmeros problemas que se possa levantar a esse respeito, esta é, até hoje, a mais justa forma de governo.

É consenso também, que, numa sociedade democrática o controle deve ter mão dupla, ou seja, o governo deve controlar o povo e o povo controlar o governo.

Nesse tipo de sociedade o poder não é simplesmente do povo, o poder é o povo, pois só existe poder na união e direcionamento das vontades para o bem comum, o povo tem poder, mas tem que ter condições para desempenhá-lo.

Se o governo oculta e mente sem se expor, gera o ceticismo dos cidadãos, pois lhes falta a da verdade para que possam agir de acordo com os fatos.

Muito se pode compreender sobre democracia diante do estudo da principal obra de J.J. Rousseau, *O Contrato Social*, pois a idéia de um contrato social explica porque o poder deve submissão ao povo. Segundo o autor, cada indivíduo coloca o seu poder sob a direção da vontade geral. Trata-se de um compromisso recíproco entre o público e o particular.

Dessa forma, compreendendo-se cada indivíduo como parte do todo, se a instituição democrática for ofendida cada um dos indivíduos será ofendido.

A instituição democrática tem por base o interesse comum e a reciprocidade de modo que, conforme J.J. Rousseau, “*Os compromissos que nos ligam ao corpo social só são obrigatórios por serem mútuos (...)*”⁵⁰

A democracia é, portanto, a união de forças, mas para que o povo tenha poder é necessário que sua força esteja organizada e que ele tenha conhecimento suficiente para exercê-lo.

⁵⁰ Rousseau, op. cit. p.55, nota 42

Entretanto, deturpa-se, corrompe-se, o conceito de contrato social quando alguns atuam de forma a tornar o povo mero meio para obtenção de fins que não se enquadram na definição de interesse público, conforme Michel Foucault:

É possível que a guerra como estratégia seja a continuação da política, mas não se deve esquecer que a 'política' foi concebida como a continuação senão exata e diretamente da guerra, pelo menos do modelo militar como meio fundamental para prevenir o distúrbio civil. A política como técnica da paz e da ordem internas, procurou pôr em funcionamento o dispositivo do exército perfeito, da massa disciplinada, da tropa dócil e útil, do regimento do acampamento e nos campos, na manobra e no exercício.⁵¹

E prossegue:

O sonho de uma sociedade perfeita é facilmente atribuído pelos historiadores aos filósofos e juristas do século XVIII; mas também um sonho militar de sociedade; sua referência fundamental era não ao estado de natureza, mas as engrenagens cuidadosamente subordinadas de uma máquina, não ao contrato primitivo, mas às coerções permanentes, não aos direitos fundamentais, mas aos treinamentos indefinidamente progressivos, não á vontade geral, mas à docilidade automática.⁵²

Assim, deixa-se o contrato social que pressupõe uma relação em que o povo tem condições de dar seu consentimento, para uma sociedade de dominação em que se busca a obediência para a obtenção não mais de fins de interesse público, mas da funcionalidade e utilidade das peças da grande máquina do Estado.

O grande objetivo do poder pode ser traduzido nas palavras de J.A. de Guibert:

O Estado que eu idealizo terá uma administração simples, sólida e fácil de governar. Parecerá com essas imensas máquinas, que com molas pouco

⁵¹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 35ª ed. Trad. Raquel Ramalhete. Rio de Janeiro: Vozes, 2008, p. 141.

⁵² Ibidem, p. 142.

*complicadas produzem grandes efeitos; a força desse Estado nascerá de sua força, sua prosperidade de sua prosperidade.*⁵³

Disso se apreende que, mesmo diante dessa concepção de Estado em que o povo é visto como coisa, como instrumento, o poder emana de cada um, de uma forma ou de outra, pois se o povo se rebela contra aquilo que lhe é imposto possui força capaz de alterar o estado de coisas.

2.3. Os Princípios da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público

É importante atentar que todos os princípios, para serem respeitados, dependem do Princípio da Legalidade que impõe seja o poder exercido *sub lege*, e da Supremacia do Interesse Público que põe o interesse do todo acima de qualquer interesse particular, resguardando toda a ordem de eventuais abusos.

Dispõe o artigo primeiro de nossa Constituição que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito. Embora a questão da democracia já tenha sido tratada anteriormente, faz-se necessária a conceituação do Estado Democrático e, finalmente, do Estado Democrático de Direito.

Em primeiro lugar, sendo o Princípio da Legalidade e o da Supremacia do Interesse Público regentes da administração pública, cumpre defini-la sob os aspectos subjetivo, objetivo e formal. Dessarte:

- a) Sob o aspecto subjetivo é o conjunto de órgãos e pessoas jurídicas;
- b) Sob o aspecto objetivo ela compreende as atividades estatais que se destinam a satisfazer concreta e imediatamente os interesses públicos; e

⁵³ GUIBERT, J.A. de. **Essai générale de tactique** (Ensaio geral de tática), 1772, “Discours préliminaires” (Discursos preliminares), p. XXIII – XXIV. Cf. o que dizia Marx a respeito do exército e das formas da sociedade burguesa (Cartas a Engels, 25 de setembro de 1857). Apud: Ibidem, p. 142.

c) Sob o aspecto formal é a manifestação do poder público, decomposta em atos jurídicos administrativos dotados da propriedade de auto executoriedade, ainda que em caráter provisório⁵⁴.

Assim, a administração pública é um conjunto de órgãos e pessoas jurídicas que desempenham atividades com o fim de atender ao interesse público que atua por meio de atos jurídicos administrativos.

Afirmamos que não existe democracia sem a existência do direito, sem a existência de normas jurídicas que regulem o processo político, vamos além, é mister o respeito a essas normas.

Segundo Immanuel Kant:

*O direito deve ser considerado sagrado ao homem, por maiores que sejam os sacrifícios que custem ao poder dominante. Não se pode aqui cortar em dois e inventar o meio-termo (entre o direito e a utilidade) de um direito pragmaticamente condicionado, mas toda política deve dobrar-se diante do direito, podendo, contudo, esperar alcançar, ainda que lentamente, um estado em que brilhará com firmeza.*⁵⁵

Portanto as normas existem para serem respeitadas por todos sem exceção, sem que se possa criar subterfúgios para o não cumprimento das mesmas.

No Estado Democrático de Direito as leis são criadas pelo poder legislativo, constituído por representantes eleitos pelo povo e são válidas para governados e governantes (poder *sub lege*). Isso significa que o poder é limitado pelo direito positivo, ou seja, o poder não é absoluto.

Norberto Bobbio revela preferir o governo das leis ao dos homens. Segundo ele:

⁵⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito administrativo**. 14^a ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 51.

⁵⁵ Kant, op.cit. p. 74 – 75, nota 41

O governo das leis celebra hoje seu triunfo na democracia. E o que é a democracia se não um conjunto de regras (as chamadas regras do jogo) para a solução dos conflitos sem derramamento de sangue? E em que consiste o bom governo democrático se não, acima de tudo, no rigoroso respeito a estas regras? Pessoalmente, não tenho dúvidas sobre a resposta a estas questões. E exatamente porque não tenho dúvidas, posso concluir tranquilamente que a democracia é o governo das leis por excelência.⁵⁶

Para ele, se um regime democrático se perde da legalidade acaba por degenerar em governo autocrático. A lei tem, no Estado democrático, o objetivo de impedir desmandos gerados pela vontade de uma minoria que deseje colocar o Estado a servir seus interesses próprios.

Numa democracia a lei coloca sob sua égide governantes e governados, limita a atuação dos representantes do povo com o fim de impedir arbitrariedades.

Alf Ross ensina que a idéia da supremacia do direito é a reação contra a tendência de Estados totalitários, já que a arbitrariedade é negação do direito⁵⁷.

Assim, somente através da submissão de todos à lei é possível garantir que o representante do povo não vá ceder às tentações de atender aos seus interesses particulares e sim submeter-se à vontade de seu soberano: o povo.

Da perspectiva popular, o império do direito traz segurança e previsibilidade nos assuntos públicos. Do ponto de vista das autoridades é condição de controle do comportamento popular que acaba por atribuir-lhes padrões de conduta.

Estado de Direito é aquele que se encontra subordinado às normas jurídicas que regulam sua atuação. Ele difere dos demais tipos de Estado por sujeitar-se às disposições legais.

Para Carlos Ari Sundfeld, Estado de Direito é aquele criado e regulado por uma Constituição, enquanto norma superior. Nesse tipo de Estado, o exercício do

⁵⁶ Bobbio, op.cit. p.185, nota 3

⁵⁷ ROSS, Alf. **Direito e justiça**. 1ª ed. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003, p. 327.

poder político é dividido em órgãos independentes e harmônicos que se controlam mutuamente de forma que a lei produzida seja observada por todos e que os cidadãos, enquanto titulares de direitos, possam opô-los ao Estado.

O publicista explica que o Estado de Direito não é necessariamente democrático. O Estado Democrático é aquele em que o povo é o detentor do poder e participa do exercício desse poder regularmente com base em sua livre convicção⁵⁸.

Por sua vez, o Estado de Direito controla o poder e oferece proteção aos direitos individuais, mas não garante participação aos seus destinatários.

O Estado de Direito é estruturado sobre o Princípio da Legalidade, em razão do qual os governantes também devem se submeter à lei.

Quando instrumentos democráticos são incorporados ao Estado de Direito se permite a participação popular e a inserção de elementos axiológicos no texto normativo.

A República, tal como consagrada em nossa Carta Magna, implica fazer dos agentes públicos representantes diretos do povo, por ele escolhidos e renovados periodicamente – sendo, assim, uma democracia representativa.

“Em termos sintéticos, o Estado Democrático de Direito é a soma e o entrelaçamento de: constitucionalismo, república, participação popular direta, separação de Poderes, legalidade e direitos (individuais e políticos).”⁵⁹

Nossa Constituição, documento que consagra todos esses elementos, deve ser respeitada e tida como parâmetro de toda a atuação estatal.

⁵⁸ Sundfeld, op. cit. *passim*, nota 26

⁵⁹ *Ibidem*, p. 53.

Conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, a atividade administrativa é subalterna à lei e sua função se resume em fazer cumprir a lei preexistente, o que assim não for, contraria o direito brasileiro⁶⁰.

Sendo a atividade administrativa subalterna à legislação posta, não há como se admitir que a administração atue em detrimento das leis, pois estaria agindo na ilegalidade.

Outro princípio que se faz relevante para nossa explanação é o da Prevalência do Interesse Público sobre o Privado.

No regime jurídico administrativo o interesse público prevalece sobre o interesse privado e é indisponível pela administração. Sendo assim, o agente que exerce função administrativa está adstrito a atender o interesse público, ou seja, o interesse do povo, enquanto detentor do poder e destinatário dos atos estatais.

Pode-se definir o interesse público como aquele que resulta da conjunção dos interesses individuais de cada um enquanto membro da sociedade.

Celso Antônio Bandeira de Mello disse:

*Deveras, se os interesses públicos são indisponíveis, se são interesses de toda a coletividade, os atos emitidos a título de implementá-los hão de ser exibidos em público.*⁶¹

Não sendo possível a disposição do interesse público, os mesmos devem ser passíveis de observação. A administração pública não pode atender a interesses particulares em detrimento do interesse público e não pode ocultar sua atuação.

Respeitar o Princípio da Legalidade é fazer valer a supremacia do interesse comum. Para J.J. Rousseau “somente com base nesse interesse comum é que a sociedade deve ser governada”⁶². Isso porque o poder foi conferido aos representantes com base num interesse comum.

⁶⁰ Bandeira de Mello, op. cit. p.74, nota 17

⁶¹ Ibidem, p. 46.

O regime jurídico administrativo, pautado na Supremacia do Interesse Público e na indisponibilidade desse interesse pela administração, implica no dever da administração zelar por ele nos termos prefixados legalmente. Por isso, a administração está submetida aos seguintes princípios: legalidade; impessoalidade; moralidade; publicidade; e eficiência.

Ressalte-se que o Princípio da Legalidade refere-se à conformidade dos atos estatais com as normas jurídicas vigentes. A atividade administrativa deve ser exercida *sub lege*, dessa forma o poder só está autorizado a atuar de acordo com as determinações legais.

Muitos autores conceituaram o Estado como uma instituição criada para tirar o homem do estado de natureza em que impera a lei do mais forte. Dentro de um Estado a autoridade cria a lei e, para alguns, como Thomas Hobbes, essa lei deve ser obedecida apenas pelos súditos, para outros, como J.J. Rousseau, a lei deve ser obedecida pelos súditos e pelos soberanos.

Essa segunda concepção é adotada por Estados Democráticos de Direito, e não poderia ser diferente, porque nesses Estados o poder pertence ao povo.

É relevante lembrar que a concepção positivista do direito está ligada ao conceito de Estado absoluto. Tal será diversa se o poder também se submete às leis e se estas possuem conteúdo valorativo ditado por princípios.

Alguns institutos foram criados com o intuito de impedir as arbitrariedades do governante, os principais são:

a) separação dos Poderes - que diz respeito diretamente à subordinação do governo às leis; e

b) representatividade - trata-se de ter no poder a expressão de toda a nação, é poder exercido pelo povo (ainda que indiretamente) e pelo bem do povo.

⁶² Rousseau, op. cit. p.50, nota 42

A supremacia constitucional, a separação dos poderes, o poder *sub lege*, e a garantia dos direitos fundamentais, são as pedras de toque do Estado Democrático brasileiro.

A Legalidade diz respeito à oposição entre a incerteza frente à segurança. O direito positivo pode ser definido como o direito posto pelo poder soberano do Estado, mediante normas gerais e abstratas.

O juspositivismo concebe o direito como fato, não como valor, vendo nele um elemento de coação⁶³. Disso deriva que a fonte de todo o direito é a legislação, sendo o ordenamento jurídico um conjunto coerente e completo. Essa concepção foi amplamente utilizada por Estados totalitários para justificar suas atitudes e, por isso, é de suma relevância a inserção de elementos axiológicos no ordenamento.

Como bem ressalta Norberto Bobbio, o positivismo jurídico em sentido amplo é bom, em sentido estrito não⁶⁴. A norma destituída de valores e destacada de seu sistema tende a arbitrariedade.

Para o principal defensor do positivismo jurídico, Hans Kelsen, a norma justa é aquela que emana da norma fundamental⁶⁵. Dessa definição se vê a importância da legalidade, não só para o ordenamento jurídico, mas também para a sociedade, já que todo o sistema normativo deve subordinar-se aos preceitos ditados pela Constituição.

Assim, para que a Supremacia do Interesse Público seja respeitada pela administração, enquanto subalterna à lei, e para que a hierarquia constitucional, sobretudo seu princípio maior, o Princípio Democrático, sejam preservados, é necessário que os atos administrativos e a história do país sejam passíveis de conhecimento por parte do povo.

⁶³ Concepção estatal de direito focado no monopólio do uso da força.

⁶⁴ BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito**. Trad. Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues São Paulo: Ícone, 1999, *passim*.

⁶⁵ KELSEN, Hans. **O problema da justiça**. 3ª ed. Trad. Ivone Castilho Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 1991, *passim*.

2.4. O Princípio da Publicidade

*Com efeito, pergunta à geração precedente e está atento à experiência dos seus antepassados, pois nós somos de ontem e não sabemos, pois os nossos dias sobre a terra são uma sombra, não são eles que te instruirão, que te falarão e que, do seu coração, extrairão palavras?*⁶⁶

Job, VIII, 8, 9, 10.

Publicidade pode ser entendida como divulgação de informações por meio de veículos de comunicação. Publicar significa levar ao conhecimento público e, por sua vez, público é algo relativo ao povo⁶⁷. Publicidade pode ser entendida como oposto ao segredo, à ocultação, à obscuridade.

O Princípio da Publicidade, consagrado no texto constitucional, implica no dever administrativo⁶⁸ de manter ampla transparência de seus comportamentos.

Importa aqui definir o termo dever e dever jurídico:

Dever. Como substantivo, em ampla acepção, revela a obrigação que se impõe a toda a pessoa, de fazer ou não fazer alguma coisa, segundo as regras que se inscrevem no direito e mesmo na moral.

Mas, nesta circunstância, o dever apresenta-se em dupla acepção: dever moral e dever jurídico, somente este sendo, legítima e racionalmente, sujeito a se tornar objeto de uma coação externa.

O dever moral caracteriza-se por ser livre e voluntariamente assumido, não havendo imposição de ordem legal que possa impelir a pessoa a cumpri-lo.

⁶⁶ **A Bíblia Sagrada**. Ed. rev. Trad. João Ferreira de Almeida. Brasília: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969, p. 579.

⁶⁷ Publicidade, publicar e público In: Michaelis. **Dicionário escolar da língua portuguesa**. Edição atualizada. São Paulo: Melhoramentos, 2002, p. 508. p. 640.

⁶⁸ Já traçamos o conceito de administração pública quando tratamos do Princípio da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público.

*O dever jurídico dependa ou não da vontade humana, estabelece sempre um vinculum juris, de que se gera a necessidade jurídica de ser cumprido aquilo a que se é obrigado.*⁶⁹

Assim, se a administração tem o dever jurídico constitucionalmente imposto de manter a ampla transparência em sua atuação, isso implica dizer que esse dever independe da vontade daquele que esteja a frente da administração pública devendo cumprir sua obrigação de dar publicidade de todos os seus atos, já que está sujeito às normas e princípios legalmente impostos.

Segundo José Afonso da Silva: “A publicidade sempre foi tida como um princípio administrativo, porque se entende que o poder público, por ser público, deve agir com a maior transparência possível.”⁷⁰

Se o poder é exercido por agentes que representam o povo e, conseqüentemente, seus interesses, nada mais coerente do que ser direito desse povo conhecer os atos da administração para que possa controlar sua atuação.

A priori, a Constituição proíbe as ações sigilosas, de tal sorte que o sigilo de informações só é admitido *quando imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*.

Conforme Carlos Ari Sundfeld, o Princípio da Publicidade deve ser entendido em *sentido largo*, ou seja, a divulgação dos atos estatais é condição de existência e validade dos mesmos⁷¹. Para ele, os deveres para com a publicidade exigem que os atos sejam levados ao conhecimento público, ainda que não esteja em pauta a notificação desses atos. Assim, o Princípio da Publicidade obriga a ampla publicidade:

Importa, então, deixar estabelecido que a ampla publicidade no aparelho estatal é princípio básico e essencial ao Estado Democrático de Direito, que

⁶⁹ PLÁCIDO E SILVA, **Vocabulário jurídico eletrônico**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 215.

⁷⁰ da Silva, op. cit. p. 653, nota 31

⁷¹ Sundfeld, op. cit. p. 165, nota 26

*favorece o indispensável controle, seja em favor de direito individual, seja para a tutela impessoal dos interesses públicos*⁷².

Assim, por ser de interesse público, a atuação estatal deve ser amplamente difundida para possibilitar o controle dessa atuação e, dessa forma, evitar arbitrariedades ou ações em detrimento do bem comum.

De acordo com a concepção kantiana, publicidade é o critério pelo qual é possível reconhecer a legitimidade de uma pretensão jurídica, ou seja, uma atuação legítima é sempre passível de publicidade. Ele denomina de *fórmula transcendental do direito público* a seguinte proposição: “*São injustas todas as ações relativas ao direito de outros homens cuja máxima não seja suscetível de Publicidade*”⁷³.

A representação popular deve ser exercida em prol do interesse público e, em nome desse interesse, deve ser divulgada sob pena de degenerar o Estado Democrático de Direito.

Sobre os atos estatais, explica Celso Antônio Bandeira de Mello:

*O povo precisa conhecê-los, pois este é o direito mínimo que assiste a quem é verdadeira fonte de todos os poderes, consoante dispõe o art. 1º, parágrafo único, da Constituição do País. O princípio da publicidade impõe a transparência na atividade administrativa exatamente para que os administrados possam conferir se está sendo bem ou mal conduzida.*⁷⁴

O Princípio da Publicidade faz necessária a visibilidade da atuação da administração tendo como objetivo a possibilidade de fiscalização por parte dos administrados.

Sendo princípio o *mandamento nuclear de um sistema*, o Princípio da Publicidade é um dos mandamentos nucleares de nosso sistema jurídico e, como tal, não pode ser anulado.

⁷² Ibidem, mesma página.

⁷³ Kant, op. cit. p. 76, nota 41

⁷⁴ Bandeira de Mello, op. cit. p. 46, nota 17

Consoante já dissemos, de acordo com a classificação de José Joaquim Gomes Canotilho⁷⁵, o Princípio Democrático é um Princípio Estruturante, que depende, para sua concretização, de outros princípios. Para que nossa Constituição formal se torne concreta quanto aos ideais democráticos, é de suma importância que se respeite o Princípio da Publicidade.

A positivação constitucional de determinados direitos confirma a primeira fase do processo de democratização, ou seja, a transição para o regime democrático.

Já a consolidação desses direitos é uma luta que permanece inconclusa. Trata-se de uma luta incessante do povo como detentor do poder que pode e deve controlá-lo. Essa segunda fase do processo de democratização, a consolidação democrática, depende da eficácia do Princípio da Publicidade. Em outras palavras, ela depende da eficácia da norma constitucional referente aos poderes/direitos positivados constitucionalmente.

Há constantes abusos no exercício do poder e só o povo, através do conhecimento dos atos dos governantes garantido pelo Princípio da Publicidade e seus desdobramentos, pode controlá-los por meio da livre convicção do voto e outras manifestações de cunho popular. É relevante dizer que, só por meio da informação, o indivíduo pode compreender a realidade a sua volta.

O Princípio Democrático exige a participação popular e, conseqüentemente, o conhecimento da atuação dos representantes do povo. Assim, o Princípio da Publicidade foi incorporado ao nosso ordenamento jurídico para consolidar a democracia permitindo a participação consciente do povo com o fim de controlar a atuação estatal.

O prévio conhecimento do assunto é *conditio sine qua non* da formação da livre convicção. Para que o povo possa exercer seu direito/poder de voto e escolher seus representantes, o que é basilar num Estado Democrático, é necessário que o Princípio Democrático seja respeitado. Para Norberto Bobbio, são as normas

⁷⁵ Canotilho, op. cit. *passim*, nota 10

constitucionais que diferenciam os diversos tipos de Estado⁷⁶, todavia, não é suficiente que essas normas estejam consagradas: têm que sair do papel e transformar-se em realidade.

Sendo a publicidade um compromisso do governo democrático, não se pode admitir atitudes governamentais que tendam a esconder seus atos. Se o ato não é público, os cidadãos não podem avaliá-lo e, sem avaliá-lo, não podem exercer controle sobre seus representantes.

O Princípio da Publicidade é um dos mais importantes e menos difundidos do Estado Democrático brasileiro. O direito à verdade e à informação são inerentes a esse princípio e são fundamentais na formação da opinião pública.

Qualquer ofensa a esse princípio traduz-se em conseqüente ofensa ao Princípio Democrático por conta da influência direta deste em preceitos básicos da democracia como o voto, a tomada de decisões coletivas e, ainda, em manifestações populares.

A publicidade dos atos da administração é um dos traços que distingue o Estado Democrático do Estado Totalitário. No caso brasileiro, ela deveria assinalar o renascimento do *poder público em público*. Essa publicidade dos atos estatais é regra no governo democrático, de modo que o segredo é exceção que não pode jamais invalidar a regra.

Para que o Princípio da Publicidade se torne eficaz e se consolide a democracia é primordial que a legislação infraconstitucional não restrinja tal princípio tornando-o impraticável. Em nosso país a atividade administrativa vem sendo mantida no mais absoluto segredo, coberta por sombras que encobrem o que deveria ser mostrado. Como exemplo, pode-se citar que até hoje não foram abertos os arquivos da ditadura, o que impede que o povo conheça oficialmente a atuação do poder daquela época e, inclusive, que conheça sua história. Guardado em caixas, longe dos olhares indiscretos está a memória de um país.

⁷⁶ Bobbio, op. cit. *passim*, nota 3

É de suma importância se atentar à Constituição e não se perder de vista que os valores constitucionalmente consagrados possuem tripla dimensão que, conforme ensina Flávia Piovesan, consistem em:

a) Dimensão fundamentadora, enquanto núcleo básico informador de todo sistema jurídico político;

b) Dimensão orientadora, pois predetermina metas ou fins; e

c) Dimensão crítica, já que informa o critério ou parâmetro de valoração para a interpretação de todo o ordenamento jurídico⁷⁷.

Na sua dimensão fundamentadora, o Princípio da Publicidade e seus desdobramentos (direito à informação e à verdade) não podem ser contrariados ou suprimidos, ao contrário, devem ser sempre utilizados como base. Na orientadora, enquanto metas, devem ser objeto de constante reafirmação. Na crítica, enquanto elementos axiológicos determinantes da interpretação, não admitem anulação.

O segredo dos atos administrativos afronta o interesse coletivo, sobretudo num Estado Democrático. Negar a devida publicidade é enxergar o povo como um rebanho que precisa de um pastor.

A mentira e a omissão são, para o poder, elementos que permitem melhor controlar a população. Ao dissimular e ocultar retira do povo o saber que poderia gerar insatisfação e uma mudança em sua postura passiva.

Norberto Bobbio distingue, com razão, o poder que oculta, do poder que se oculta. No primeiro, o poder posto oculta seus atos. Já no segundo caso, temos ou um *subgoverno* (governo da economia) ou um *criptogoverno* (forças políticas subversivas que agem nas sombras)⁷⁸.

⁷⁷ Piovesan, op. cit. *passim*, nota 6

⁷⁸ Bobbio, op. cit. *passim*, nota 3

O citado filósofo conceitua a democracia como o regime do poder visível, considerando que aquela não tolera o poder que oculta ou o poder que se oculta.

Num Estado Democrático o *poder emana do povo* e, portanto, sendo o titular do poder, o povo tem o direito de conhecer os atos de seus representantes para que possa controlar sua atividade.

Público é aquilo que é *comum e visível*, por isso a necessidade de transparência do público na instituição democrática. A publicidade dos atos estatais é um direito *ex parte populis*.

Sem o Princípio da Publicidade, não há como se garantir a existência da *verdade factual*⁷⁹ que é a verdade política.

O desrespeito a esse princípio constitucional abre margem para a mentira e os segredos da administração e estes, corrompem o espaço público.

A transparência da atividade administrativa garantida através da informação verdadeira é, portanto, condição para o juízo e a ação numa autêntica sociedade democrática.

O Princípio da Publicidade é condição essencial para consolidação e manutenção do Estado Democrático. Na publicidade dos atos estatais está a possibilidade de controle do poder por parte dos cidadãos. A democracia é uma forma de governo que exige cidadãos em condições de avaliar o que se passa no mundo público para exercer seu poder.

Trazemos o conceito de cidadania de acordo com José Afonso da Silva:

Cidadania qualifica os participantes da vida do Estado, é um atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política. Cidadão, no direito brasileiro, é o indivíduo que seja titular dos

⁷⁹ Segundo Hannah Arendt, verdade factual é verdade política, vez que necessita do espaço público, e história, pois descreve os fatos tal como ocorreram.

*direitos políticos de votar e ser votado e suas conseqüências. Nacionalidade é o conceito mais amplo do que cidadania, e é pressuposto desta, uma vez que só o titular da nacionalidade brasileira pode ser cidadão.*⁸⁰

A idéia de cidadania⁸¹ é o que faz com que o indivíduo seja um sujeito com direitos, sem ela não há espaço público.

De acordo com Paulo Bonavides:

*Há algum tempo evidenciamos a conveniência de tratar a noção de povo por três vias dimensionais possíveis: os conceitos político, jurídico e sociológico. No primeiro, acentua-se a participação; no segundo, a cidadania vinculada a uma determinada ordem jurídica; no terceiro, os laços étnicos e culturais que formam a consciência nacional e constem equiparar o conceito de povo ao de nação. Em razão de seu teor mais abrangente, genérico e específico, é de assinalar que a preferência recaia no conceito jurídico de povo.*⁸²

Hoje a palavra cidadania traz em si uma carga ideológica que é resultado da história do país cuja população viu castrados seus direitos e liberdades enquanto esteve sob o comando dos militares. Cada um de nós, por ser cidadão, têm direitos, sobretudo de participar de maneira efetiva da vida política da sociedade em que estamos inseridos, por isso, a cidadania não há de ser enxergada como um direito individual, mas como um direito que só pode ser exercido no convívio social.

No entanto, para que o cidadão (titular do poder) expresse sua vontade precisa estar ciente dos atos governamentais para que defina, por meio da vontade comum, o curso comum.

É dever da administração, previsto pela Lei Maior, manter ampla transparência de sua atividade. No Estado Democrático de Direito, no qual o titular do poder é o povo, não pode haver ocultação dos assuntos que são de interesse

⁸⁰ da Silva, op. cit. p. 348-349, nota 31

⁸¹ Relevante fazer referência à sociedade ateniense em que apenas alguns eram considerados cidadãos, e, portanto, somente esses eram titulares de direitos.

⁸² Bonavides, op. cit. p. 51, nota 4

público de modo a negar o Princípio da Publicidade e os direitos à informação e à verdade.

O futuro é consequência do ontem e do hoje. Para construí-lo é fundamental que o cidadão esteja consciente de seu papel e tenha condições de exercê-lo. Isso exige publicidade, memória, informação, verdade.

3. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais são direitos constitucionais e se baseiam na soberania popular. Não se trata de quaisquer direitos, mas de direitos indispensáveis, essenciais.

Conforme leciona José Afonso da Silva, pela complexidade desses direitos é mais adequado denominá-los direitos fundamentais do homem:

Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualitativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta materialmente efetivados. Do homem, não como macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significa direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos fundamentais. É com esse conteúdo que a expressão encabeça o Título II da Constituição, que se completa, como direitos fundamentais da pessoa humana, expressamente no art. 17.⁸³

Os direitos fundamentais têm a função de garantir e preservar a tão discutida dignidade⁸⁴. São direitos básicos, mínimos para a vida digna de um ser humano.

A Constituição garante expressamente que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (artigo 5º, §1º, CF). Essa

⁸³ da Silva, op. cit. p. 182, nota 31

⁸⁴ A dignidade humana já se encontrava impressa no extinto Ato Constitucional nº 5, o que demonstra que de nada servem direitos que se amarelam e são corroídos por traças numa folha de papel.

previsão tem por finalidade evitar que a omissão do legislador infraconstitucional os torne ineficazes.

A simples existência dos direitos fundamentais obriga os aplicadores do direito. Esses direitos possuem grande sentido político e são de suma importância na defesa jurídica e social da Constituição.

Segundo José Afonso da Silva, esses direitos essenciais tem por caracteres a historicidade, a inalienabilidade, imprescritibilidade (nunca deixam de ser exigíveis) e irrenunciabilidade⁸⁵.

Esses direitos podem ser classificados em cinco grupos: 1) direitos individuais; 2) direitos coletivos; 3) direitos sociais; 4) direitos à nacionalidade; e 5) direitos políticos⁸⁶.

Nos dizeres de Joaquim José Gomes Canotilho:

*Os direitos fundamentais cumprem a função de **direitos de defesa** do cidadão sob dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa).⁸⁷*

Mencionado autor deixa nítida a função dos denominados direitos fundamentais como limitadores do poder conferido aos representantes do povo.

Georges Burdeau assinala a importância do controle do exercício do poder:

Durante siglos, teólogos y publicistas han enseñado que el pueblo es el detentador originario del poder; la existencia de las monarquías absolutas

⁸⁵ Da Silva, op. cit. p. 185, nota 31

⁸⁶ Ibidem, p. 187.

⁸⁷ Canotilho, op. cit. p. 401, nota 10

*no se vió por ello comprometida. No hay democracia auténtica más que cuando el pueblo, soporte del poder político, es puesto en condiciones de ejercerlo directamente o, al menos, de controlar su ejercicio.*⁸⁸

Há ainda que se atentar ao fato de que o rol contido no Título II da Carta Constitucional não é exaustivo e, assim, não impede que outros artigos possam prever outros direitos igualmente fundamentais.

Flávia Piovesan ressalta a importância e o papel dos direitos fundamentais:

*Dentre os fundamentos que alicerçam o Estado Democrático de Direito brasileiro destacam-se a cidadania e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, incisos II e III). Vê-se aqui o encontro do princípio do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais, fazendo-se claro que os direitos fundamentais são um elemento básico para a realização do princípio democrático, tendo em vista que exercem uma função democratizadora.*⁸⁹

Assim, resta claro que os direitos fundamentais devem ser incondicionalmente respeitados pelo papel crucial que desempenham.

Há que se dizer ainda que nosso sistema veda o retrocesso, sobretudo no tocante aos princípios que envolvem os direitos fundamentais. Esta vedação pressupõe que tais princípios sejam concretizados através de normas infraconstitucionais.

⁸⁸ BURDEAU, Georges. **La democracia**. Barcelona: Ediciones Ariel, 1959, p. 39.

⁸⁹ Piovesan, op. cit. p. 27, nota 6

3.1. Os Direitos Fundamentais à Informação e à Verdade

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer a diferença entre liberdade de informação e direito à informação, conforme os ensinamentos de José Afonso da Silva.

A liberdade de informação exterioriza-se na liberdade de informar e de ser informado. Ressalte-se que a liberdade de informar possui relação com a livre de manifestação de pensamento por ser um aspecto daquela. A liberdade de informação está consagrada na Constituição no artigo 5º, XIV que dispõe: “*é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo de fonte, quando necessário ao exercício profissional*”. Quando se fala em liberdade de informação jornalística trata-se da realização dos direitos acima citados.

Tal dispositivo contrapõe o interesse geral ao interesse particular da manifestação de pensamento veiculado pelos meios de comunicação e, por isso, possui função social. Já o direito à informação, previsto no inciso XXXIII, da Carta Magna revela-se intrinsecamente um direito coletivo. Trata-se do direito de toda a coletividade à informação, ou seja, o direito que a coletividade possui de ter acesso às informações que os órgãos públicos guardam⁹⁰.

O direito à informação, previsto no artigo 5º, inciso XXXIII, faz parte do rol de direitos fundamentais previstos na Constituição:

Art. 5º -

XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

⁹⁰ da Silva, op. cit. p. 249 – 263, nota 31

Informação significa transmissão de conhecimentos e implica para o Estado um dever de comunicar, cientificar, inteirar. A informação representa para o receptor um acréscimo de conhecimento.

Estamos falando de informação adequada, suficiente e verídica. É através da informação que a consciência dos fatos é alcançada.

Segundo Jorge Xifras-Heras:

(...) a informação é uma potência que incide em todas as facetas da vida do homem, condicionando-lhe as atitudes, opiniões e comportamento. Donde a transcendência, a complexidade e diversidade dos problemas que suscita e a inesgotável riqueza da temática que sugere.⁹¹

Assim, resta clara a suma importância das informações na atividade humana porquanto representam um elemento condicionante.

Ademais, em seu artigo 37, §3º, II, a Carta Magna prevê o acesso a registros administrativos e a informações sobre os atos de governo, regulamentando o acesso à informação do inciso XXXIII e consagrando o já tratado Princípio da Publicidade Administrativa.

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:

§ 1º -

§ 3º - A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I -

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

⁹¹ XIFRA-HERAS, Jorge. **A informação cotidiana**. Disponível em: <http://www.portal-rp.com.br/bibliotecavirtual/relacoespublicas/teoriaseconceitos/0014.htm>. Acesso em: mar. 2008.

Conjugando-se o inciso XXXIII do artigo 5º com os artigos 215, *caput* e 216, *caput*, inciso IV, § 1º, da Carta Magna, artigos que tornam os documentos (fontes de informação) patrimônio cultural, tem-se o que podemos chamar de direito à verdade, que se abstrai de uma interpretação sistemática da Constituição. Senão vejamos:

O § 2º, do artigo 216, especifica a forma pela qual a proteção ao patrimônio documental brasileiro deverá ser realizada, determinando caber “à *administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitarem*”.

Previu-se, ainda, (§ 4º) que “*os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos na forma da lei.*”

Tais dispositivos deixam clara a importância que o constituinte concedeu aos documentos enquanto fontes de informação e de memória histórica da sociedade brasileira. O direito à verdade é o direito à informação histórica, é o direito à identidade de um povo. Tal direito decorre do Princípio Democrático, pois para que o poder emane do povo esse mesmo povo deve estar consciente de sua história e, inclusive, de seu poder. Se a coletividade tem direito à informação, se tem direito ao patrimônio histórico material (documentos) ou imaterial (memória), tem direito à verdade.

Trata-se de um direito que tem por fim garantir o Princípio Democrático.

Interessa frisar que o artigo 60, §4º, IV da Lei Maior alça os direitos individuais ao status de cláusula pétrea. As cláusulas pétreas representam limites materiais que impedem a deliberação de proposta de emenda constitucional que vise abolir, entre outros, os direitos e garantias individuais, tornando-os insuscetíveis de reforma. Essas cláusulas atuam no poder legislativo vedando a atuação que contrarie os preceitos por ela protegidos.

O constituinte originário, com a previsão das cláusulas pétreas, quis impedir reformas constitucionais que enfraquecessem ou alterassem os preceitos basilares do texto da lei Maior.

Isso demonstra a relevância do Princípio da Publicidade e dos direitos à informação e à verdade.

Os direitos à informação e à verdade, decorrências lógicas do Princípio da Publicidade são indispensáveis para a eficácia da previsão normativa da democracia, pois um povo que desconhece sua história e que desconhece os atos de seu governo é um povo sem memória. É um povo incapaz de fiscalizar o governo que o representa e, dessa forma, o poder deixa de emanar do povo e servir ao povo para servir a si mesmo.

Certamente por esse motivo que a nossa Carta Constitucional, enquanto Constituição Democrática, consagrou o direito à informação e à verdade como direitos fundamentais de qualquer cidadão. Vale lembrar que os direitos fundamentais contidos no artigo 5º de aludido diploma não excluem os demais previstos em outros artigos ou aqueles decorrentes da interpretação do texto constitucional.

4. TRANSPARÊNCIA E DEMOCRACIA

Segundo Norberto Bobbio, a democracia é o ideal do bom governo, porque consegue melhor que qualquer outro realizar o bem comum, sendo qualquer tipo de democracia é preferível a uma ditadura.⁹²

Apesar da enorme problemática que possa ser levantada acerca das sociedades democráticas, esta oferece certas liberdades, ainda que ilusórias, aos governados, tais liberdades não são conferidas em regimes ditatoriais, a democracia preserva sempre o mínimo de dignidade da população. Isso ocorre porque, ainda que sob o engodo, há menos repressão por parte das autoridades.

Para ele, na democracia, “*nada pode permanecer confinado no espaço do mistério (...)*” de modo que: “*pode-se definir o governo da democracia como governo do poder público em público.*”⁹³

O autor discorre sobre os compromissos do governo democrático e, segundo ele, um desses compromissos é a visibilidade do poder. A publicidade dos atos de governo é característica da democracia, pois somente quando o ato é público os cidadãos têm condições de julgá-lo e, conseqüentemente, controlar o poder, o que é prerrogativa fundamental do cidadão democrático.

Ele explica que o princípio da visibilidade é revolucionário já que o poder tende, naturalmente, a ocultar, a não declarar publicamente suas intenções ou fazê-lo de forma mentirosa.

Tendo em vista que, em razão do sigilo que serve a proteger as decisões, o poder tende a ocultar seus atos, o Princípio da Publicidade é mais difícil de ser respeitado. Para não se deixar ver, o poder resiste à exposição e utiliza-se de argumentos, tais como: assuntos de governo são demasiadamente complexos para

⁹² Bobbio, op. cit. nota 3 (utilizaremos particularmente citada obra para tratar do tema em pauta).

⁹³ Ibidem, p.98.

serem compreendidos pelo povo ou que as próprias intenções não devem ser reveladas aos oponentes. Os destinatários dessas justificativas são, respectivamente, a população e os outros Estados.

Disso se abstrai a relevância do Princípio da Publicidade para a concretização da democracia. Os direitos à informação e à verdade são inerentes ao mencionado princípio e fundamentais na formação da opinião pública. Esta, por sua vez, influi em preceitos básicos da democracia como o voto, a tomada de decisões coletivas e, ainda, na ocorrência de manifestações populares.

Lembramos que não é objetivo deste trabalho discutir os tipos de Democracia ou os seus problemas, mas, sim, discutir o Princípio da Publicidade enquanto elemento de consolidação democrática.

Para Norberto Bobbio, o *poder invisível* corrompe a democracia e, diante disso, a democracia só encontrou concretização na existência de grupos de poder que se sucedem pelo sufrágio universal.

Essa posição se justifica já que a definição de democracia pressupõe visibilidade do poder e sem ela o Estado Democrático tende a degeneração.

Ele acredita que “(...) *direito e poder são as duas faces de uma mesma moeda: só o poder pode criar o direito e só o direito pode limitar o poder*”.⁹⁴

Num Estado Democrático é primordial que haja previsões legais que tenham como objeto a limitação do poder do Estado, já que o titular desse poder é o povo, e, ao contrário do *Leviatã* de Thomas Hobbes, o soberano também se submete às leis e deve ter seu poder limitado pela vontade do povo ao qual representa.

As leis vinculam os governantes e os cidadãos que são *possuidores originários do poder*, nesse tipo de Estado. O papel do governante é o de defender interesses gerais através de um mandato.

⁹⁴ Ibidem, p.23.

Nesse contexto o poder exercido pelo Estado Democrático está subordinado à lei e tem limites na contemplação constitucional de determinados direitos e garantias. A disposição constitucional de certas normas é de extrema relevância, pois a Constituição condiciona todo o ordenamento.

Uma democracia representativa, tal como hoje vigente no Estado brasileiro, implica na representação dos interesses da sociedade. Sem dúvida é especial interesse da sociedade a preservação e fortalecimento do Estado Democrático e, sendo assim, é do interesse público que os instrumentos previstos para tanto sejam eficazes.

Se o voto popular é pilar basilar da democracia, há de se entender que o Princípio da Publicidade, que se desdobra no direito à informação e à verdade, seja, portanto, fundamental para a preservação e fortalecimento do Estado Democrático. O povo, detentor do poder, deve ter conhecimento da atuação de seus governantes, caso contrário, não terá condições de exercer seu principal direito/poder de voto.

A única forma de se garantir os direitos conquistados com a volta da democracia ao país é através da consolidação do direito/poder de controlar o poder.

As ações dos representantes do povo, enquanto tais, devem ser públicas tal como ordena o Princípio da Publicidade “(...) *uma ação que sou forçado a manter secreta é certamente não apenas uma ação injusta, mas sobretudo uma ação que, se fosse tornada pública, suscitaria uma reação tão grande que tornaria impossível sua execução.*”⁹⁵

Os segredos do Estado vão contra o bem comum e o interesse coletivo, a legalidade, sendo, portanto, contrários ao Princípio Democrático.

Idealmente a virtude da democracia está no amor à coisa pública. É desse amor que deriva o cuidado com o espaço do público como propriedade de cada um e de todos como cidadãos detentores do poder soberano.

⁹⁵ Ibidem, p.42.

Entretanto, hoje a democracia se pauta na luta contra a arbitrariedade dos governantes que sequer têm respeitado a exigência de publicidade de seus atos, o que é imprescindível à democracia.

Norberto Bobbio explica que “*o que distingue um sistema democrático dos sistemas não democráticos é um conjunto de regras do jogo*”⁹⁶

O Princípio da Publicidade e seus desdobramentos, os direitos à informação e à verdade, fazem parte das *regras do jogo*, enquanto previsões constitucionais: “*(...) um dos princípios fundamentais do Estado constitucional: o caráter público é regra, o segredo a exceção, e mesmo assim é uma exceção que não deve fazer a regra valer menos, já que o segredo é justificável apenas se limitado no tempo (...)*”⁹⁷

E prossegue:

*(...) o caráter público do poder, entendido como não-secreto, como aberto ao ‘público’, permaneceu como um dos critérios fundamentais para distinguir o Estado constitucional do Estado absoluto e, assim, para assinalar o nascimento ou renascimento do poder público em público.*⁹⁸

Para que se possa controlar aquele que exerce um mandato é imprescindível *visibilidade, cognoscibilidade, acessibilidade*⁹⁹. Como o povo, detentor do poder soberano, poderia controlar algo que se tem em segredo?

Através do conhecimento dos atos governamentais o povo pode fazer suas escolhas de forma adequada. É princípio fundamental do Estado Democrático que um governante permaneça em seu cargo até que venha a ser derrubado por uma decisão tomada por maioria.¹⁰⁰

⁹⁶ Ibidem, p.77. Lembrando que para Bobbio as regras do jogo são as normas constitucionais.

⁹⁷ Ibidem, p.100.

⁹⁸ Ibidem, p.101.

⁹⁹ Ibidem, p.103.

¹⁰⁰ Ibidem, passim.

Ao tomar conhecimento do que ocorria nos bastidores do governo de Fernando Collor de Mello o país saiu às ruas para mostrar sua indignação o que desencadeou uma CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito), por crime de responsabilidade do Presidente da República e resultou no *impeachment*¹⁰¹ do ex-presidente.

Assim, a decisão da maioria não ocorre necessariamente por meio de uma eleição.

Passamos, portanto, à análise do poder para que se possa compreender seu funcionamento e sua influência no cotidiano das pessoas e na falta de publicidade da atuação estatal.

¹⁰¹ Termo do inglês que denomina o processo que pode ser instaurado contra autoridades do poder executivo com o fim de cassar seus mandatos por denúncia de crimes de responsabilidade.

5. PODER

5.1. Teoria Geral do Sistema

Antes de adentrar propriamente na questão do poder, abordaremos brevemente a Teoria Geral do Sistema¹⁰², porque é através da visão sistêmica que o tema poder será tratado.

A idéia da abordagem sistêmica nasceu do estudo da relação de cada elemento com outros elementos próximos, concentrando-se na interação desses elementos em determinada porção da realidade denominada sistema. Essa abordagem procura uma visão global partindo de uma análise do todo para o particular.

A análise dos objetivos do Estado é uma abordagem sistêmica, “*a noção de sistema engloba sempre duas idéias: relação e organização. Num sistema, os seus elementos relacionam-se, assim, adquirem uma organização, uma totalidade que revela a regra do sistema.*”¹⁰³

Os sistemas possuem níveis de complexidade hierarquizados. Partindo do sistema mais complexo temos: cosmos, sistema solar, planeta terra (ecossistema), comunidade e sociedade, organismos, células, moléculas, átomos, e microcosmos.

Aludidos sistemas podem, ainda, ser abertos se há troca de matéria, de energia e de informação com o meio em que se encontram ou outros sistemas, o que permite que eles se desenvolvam e cresçam tornando-se mais complexos e mais adequados a seus fins; ou fechados, onde não existe essa troca.

¹⁰² Utilizaremos em particular a obra *Por uma teoria do direito: aspectos micro-sistêmicos*, de Márcio Pugliesi, para tratar do presente tema.

¹⁰³ PUGLIESI, Márcio. **Por uma teoria do direito: aspectos micro-sistêmicos**. São Paulo: RCS, 2005, p. 269.

Outro ponto refere-se à interação dos sistemas que exercem ações recíprocas, sendo, nesse caso, um sistema o emissor e outro o receptor, atuando por meio de informações que podem ter efeitos positivos ou negativos.

A globalidade sistêmica entende o todo como noção diversa da soma das partes, porque o todo possui propriedades que não são verificadas no estudo das partes.

À capacidade que os sistemas têm de atingir sua finalidade por diferentes vias, em consequência de sua organização e diversidade de elementos, dá-se o nome de equifinalidade.

O núcleo do sistema seria aquilo que deve permanecer inalterado sob pena de perda da identidade sistêmica.

Embora os sistemas não sejam identicamente organizados, é possível fazer homologias entre os diferentes sistemas sob os aspectos estruturais e funcionais. Em outras palavras, é possível, por exemplo, comparar o sistema nervoso central com o aparelho político da sociedade.

Em sentido global, sistema é o *“conjunto de elementos inter-relacionados e organizados de modo a constituírem uma unidade global”*¹⁰⁴. Já em sentido específico, sistema é *“todo sistema que manifesta autonomia e emergência em relação àquilo que lhe é exterior.”*¹⁰⁵

Assim, uma comunidade (macro-sistema), é um conjunto de organismos (micro-sistemas), organizados em organizações (subsistemas), controlados pelo aparelho político (supra-sistema), que consiste numa organização de instituições políticas (meta-sistemas). Os sistemas considerados vivem em blocos aliados (ecossistemas), os quais tendem a constituir sociedades internacionais (macro-sistemas).

¹⁰⁴ Ibidem, p. 271.

¹⁰⁵ Ibidem, mesma página.

Márcio Pugliesi ensina que sistema é o “conjunto de elementos inter-relacionados e organizados de modo a construir uma unidade global.”¹⁰⁶

O sistema funciona como uma máquina e faz do ser humano uma peça que deve atuar de determinada forma para que o todo funcione como previsto.

Nós vivemos em um sistema e este determina, através do poder, por meio de instrumentos de controle, o conceito de sujeito que varia de acordo com o que é conveniente ao sistema.

A visão sistêmica do poder lida com diversos paradoxos que não excluem sua funcionalidade.

5.2. Poder: Conceituação e Legitimidade

Trataremos da questão do poder para que se possa compreender porque ele tende a ocultar sua atuação, ferindo, assim, o Princípio da Publicidade e seus desdobramentos intrínsecos ao Estado Democrático.

Há inúmeras acepções da palavra poder, mas adotamos, no presente trabalho, a concepção que entende o poder como produção, aquisição e alteração de conceitos com vistas a obter determinadas respostas da sociedade, atuando por meio da linguagem, enquanto instrumento de poder. Nas palavras de Nagib Slaibi Filho: “Poder é a capacidade de produzir efeitos, de agir, de alterar a realidade, no seu sentido mais extenso.”¹⁰⁷

¹⁰⁶ PUGLIESI, Márcio. **Sujeito: traços de um projeto burguês**. Tese de Doutorado em Filosofia. PUC-SP, 2008, p. 12.

¹⁰⁷ SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito constitucional**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 257.

Excluimos a definição de poder como força, porque quando alguém se utiliza de força para obter a conduta que deseja do outro, não oferece escolha e, dessa forma, não há poder.

O poder não está centralizado na figura de uma pessoa, não se trata de um poder ligado a um nome, um rosto, mas, utilizando a terminologia de Michel Foucault, de uma *microfísica do poder* que é exercida numa pirâmide disciplinar.

O questionamento das faces do poder do Estado apareceu em inúmeras obras, sendo inclusive definido por Thomas Hobbes¹⁰⁸ como *Leviatã*, em lembrança à passagem bíblica em que tal palavra designa um animal monstruoso, cruel e invencível.

O autor descreveu nessa obra um poder desmensurado. Os homens por conta do medo, tiveram que se submeter a esse poder, abdicando direitos em prol do soberano capaz de protegê-los.

Alguns acreditam que força seja sinônimo de poder, mas constituem conceitos distintos na medida em que o poder é a capacidade de gerar determinados efeitos desejados, modificando a forma das coisas.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior faz interessante referência ao início da concepção do poder tal qual expomos:

Foi talvez após a morte de Sócrates que Platão, desiludido da persuasão como meio suficiente para guiar os homens, passou a buscar algo capaz de compeli-los sem necessidade de fazer uso da violência. E logo deve ter percebido que a verdade, isto é, o que se impõe ao espírito por sua própria evidência, é capaz de compelir a mente e que a coerção da evidência, sem precisar da violência, é mais forte que a discussão e a persuasão, para erigir-se a comunidade livre dos eléuteros (homens livres).¹⁰⁹

¹⁰⁸ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. 1ª ed. Trad. Heloisa da Graça Burati. São Paulo: Editora Rideel, 2005, p. 9, *passim*.

¹⁰⁹ FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Estudos de filosofia do direito**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 80.

J.M. Servan salienta a utilidade prática dessa transição:

Quando tiverdes conseguido formar assim a cadeia de idéias na cabeça de vossos cidadãos, podereis então vos gabar de conduzi-los e de ser seus senhores. Um déspota imbecil pode coagir escravos com correntes de ferro; mas um verdadeiro político os amarra bem mais fortemente com a corrente de suas próprias idéias; é no plano fixo da razão que ele ata a primeira ponta; laço tanto mais forte quanto ignoramos sua tessitura e pensamos que é obra nossa; o desespero e o tempo roem os laços de ferro e de aço, mas são impotentes contra a união habitual das idéias, apenas conseguem estreitá-las ainda mais; e sobre as fibras moles do cérebro funda-se a base inabalável dos mais sólidos impérios.¹¹⁰

Assim, hoje a autoridade excluiu a violência, mas atua não por meio da persuasão, o que, como já mencionado, pressupõe uma relação igualitária: a relação entre governantes e governados permanece hierárquica, continua uma relação de obediência. Atualmente a mentira e a ocultação de fatos são utilizadas como substitutos da violência.

Hannah Arendt explica que “a mentira política moderna lida eficientemente com coisas que em absoluto constituem segredos, mas são conhecidas praticamente por todo mundo.”¹¹¹

Sobre a questão de o poder mentir (e ocultar) sobre fatos que não constituem segredos, citamos como exemplo a retirada de Trotski de uma foto para que este fosse apagado da história como membro da revolução russa.

Não se pode admitir que os governantes façam o rearranjo de fatos, o falseamento de dados, de acordo com sua própria perspectiva, ou com a perspectiva que possa vir a lhes beneficiar, pois estariam agindo em detrimento do interesse público e contra o princípio da publicidade.

¹¹⁰ SERVAN, J.M. **Discours sur l'administration de la justice criminelle** (Discurso sobre a administração da justiça criminal). 1767. p. 35. Apud: Foucault, op. cit. p. 86, nota 51

¹¹¹ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 5ª ed. 2ª reimpressão. Trad. Mauro W. Barbosa. São Paulo: Perspectiva, 2003, p. 311.

Ao subjugar a perspicácia do homem comum e ao perceber que a imposição de conduta pelo uso da força não poderia ser mantida indefinidamente, buscou-se subterfúgios para manter a obediência com a concordância dos submetidos. O meio empregado para tanto é o da manipulação da verdade

J.J. Rousseau coloca ainda a diferença entre força e poder nos seguintes termos: “*Haverá sempre grande diferença entre subjugar uma multidão e reger uma sociedade.*”¹¹² Assim, “*o poder soberano, por mais absoluto, sagrado e inviolável que seja, não passa nem pode passar dos limites das convenções gerais*”.¹¹³

Subjugar uma multidão é utilizar-se de força para impor sua vontade, reger uma sociedade é utilizar-se de poder que deve respeitar o pacto estabelecido.

Para o autor o poder estatal nasce da convenção do Estado com seus membros e é legítima por ter como base o contrato social. Tal convenção tem caráter eqüitativo por ser comum a todos, útil por objetivar o bem comum, e sólida por garantir-se na força pública e no poder supremo.

Na obra *Discurso Sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens*, J.J. Rousseau explica que o verdadeiro contrato entre o povo e seus governantes obriga as duas partes à observância das leis. O povo uniu suas vontades individuais em uma só vontade e disso resulta que todos, sem exceção, devem se submeter às leis estabelecidas.

Para J.J. Rousseau o homem transfere seu poder por meio do contrato social, não por vontade, mas por necessidade. E, ainda assim, o homem só é obrigado a obedecer ao poder legítimo¹¹⁴.

Dessa forma, as imposições legais só são vinculantes se o poder é um poder legítimo.

¹¹² Rousseau, op. cit. p. 36, nota 42

¹¹³ Ibidem, p. 56.

¹¹⁴ Ibidem, *passim*.

Assim, a transferência de poder numa sociedade democrática é feita a título de representação dos interesses públicos. Nas palavras de J.J. Rousseau: *“Cada um de nós põe em comum sua pessoa e todo o seu poder sob a direção suprema da vontade geral, e recebemos, enquanto corpo, cada membro como parte indivisível do todo.”*¹¹⁵ Trata-se de uma transferência de poder visando o bem do todo.

Na visão arendtiana a idéia de poder está ligada à aptidão humana para agir em conjunto. Por isso, a importância do direito de associar-se para a sociedade política. É a associação que gera o poder de que se valem os governantes.

Daí o poder não precisar de justificação, mas de legitimidade vinculada à autoridade. Dessa forma, a Constituição é um pacto convencional.

Permanecendo nessa linha de pensamento Michel Foucault explica que *“o poder é o poder concreto que cada indivíduo detém e que cederia, total ou parcialmente para construir um poder político, uma soberania política.”*¹¹⁶

O homem se submeteu a um poder externo a si para garantir a convivência social pacífica, mas acabou escravo do sistema que o deixou sem mundo comum.

Michel Foucault expõe que o direito é sustentado pelo sistema de poder, e se por um lado a democracia impõe a vontade da maioria, por outro as disciplinas garantem a submissão do povo, assim as disciplinas seriam uma espécie de contradireito que introduz desigualdades de modo que não pode ser entendida como um laço contratual uma vez que se funda na assimetria e na subordinação. O direito procura fixar limites ao poder e, por meio de sua estrutura atual, o poder atua fora dos limites que lhe foram impostos¹¹⁷.

¹¹⁵ Ibidem, p. 39.

¹¹⁶ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 20ª ed. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2004, p. 174.

¹¹⁷ Foucault, op.cit. p. 183-184, nota 51

Ressalte-se que não apenas os cidadãos estão submetidos ao sistema de poder, os governantes também estão submetidos a esse sistema. Nas palavras de John Stuart Mill: “*los gobernantes son tan esclavos de su propia organización y disciplina como los gobernados lo son de los gobernantes.*”¹¹⁸

Quem manda deve ter consciência de como o sistema funciona, quem tem poder tem que servir ao sistema. O poder político só é alcançado quando o próprio poderoso se submete.

É relevante explicar, de forma sucinta, em que momento histórico deu-se a transição da forma de compreender o mundo e do exercício do poder tal qual se encontra nos dias atuais.

5.3 – O Rompimento com o Passado

O mundo atual é fruto da modernidade da qual herdou inúmeros problemas como o da tomada de consciência histórica.

A modernidade é um momento marcante da evolução humana. As formas de produção foram modificadas por exigência do sistema que dissolveu as práticas comunitárias.

O centro deixa de ser o homem (antropocentrismo) para ser a coisa, o indivíduo deixa de ser um animal pensante para se tornar um animal *laborans*, tornando-se também uma coisa, uma peça da engrenagem sistêmica.

Os tempos modernos trazem consigo um novo padrão de conduta para o indivíduo que deixa de ter o passado como referência.

¹¹⁸ MILL, John Stuart. **Sobre la libertad** (Sobre a liberdade). Trad. Natalia Rodríguez Salmones. Madrid: Alianza Editorial, 2003, p. 203.

É o poder (particularmente o econômico) que impõe esse novo padrão (por meio de informações) e ele exige o rompimento com o passado. Isso porque o atual sistema não necessita de um ser reflexivo, mas sim de um ser individualista e produtivo.

Por conta dessa ruptura o homem perde seu passado, sua tradição, sua memória. Essa perda faz com que não possa se pautar em ações passadas para a construção do futuro, faz com que a ação não tenha base na experiência.

As mudanças foram verificadas nas diversas áreas das ciências humanas: na filosofia, no direito, na sociologia, na história, etc. e muitos estudiosos constataram que o ser humano se ocupa do passado à medida que se preocupa com o futuro, o que ressalta a importância de se preocupar com os fatos que estão à nossa volta e que influenciam toda a nossa existência.

O mundo comum que unia as pessoas não existe mais. Cada um se foca na sua utilidade e deixa de atender para o público, como se o público não fosse algo do qual todos fazemos parte.

O interesse comum requer unidade, um cidadão preocupado com o todo do qual é parte. O público é fundamental na democracia, sem ele não há democracia. O mundo atual não lida com o comum. O indivíduo se preocupa consigo e deixa de atuar como parte de uma totalidade.

De acordo com Hannah Arendt, no campo intelectual esse rompimento é caracterizado pelo esfacelamento da tradição. E, no campo jurídico, pela experiência totalitária da qual a lógica do razoável¹¹⁹ não deu conta¹²⁰.

O totalitarismo foi gerado pelo desdobramento nada razoável dos valores modernos que escapa ao senso comum. Esse tipo de governo foi uma novidade e estendeu sua dominação utilizando-se da ideologia e do terror.

¹¹⁹ A razoabilidade tinha como padrão de justiça a proporcionalidade na punição, a equitatividade na distribuição de bens e a boa-fé contratual.

¹²⁰ Arendt, op. cit. *Passim*, nota 111

O regime totalitário fundamentou-se no pressuposto de que os seres humanos podem ser encarados como inimigos objetivos e entendidos como supérfluos e descartáveis para a sociedade.

Essa visão afronta a idéia, aceita tradicionalmente, do ser humano como fonte axiológica do ordenamento jurídico.

5.3.1. O Individualismo e o Poder

Uma das características da atualidade, herdada dos tempos modernos, é o exacerbado individualismo¹²¹ que toma conta de cada um de nós, mas essa situação não é fruto do acaso.

Na ótica do poder, a concentração de indivíduos gera a radicalização de conflitos, enquanto a variedade os dilui. Em termos de governabilidade interessa que haja menos interatividade e mais individualismo, pois todo sistema social é um conflito em potencial. Entretanto, se não houver conflito não há necessidade de poder. Aqui se encontra um dos paradoxos do poder é necessário administrar a formação de conflitos para que haja governabilidade, mas não a ponto de excluir a necessidade do poder. A incerteza é necessária para que se possa influenciar o outro, de tal sorte que alguém que produza incessantemente insegurança tem permanentemente o poder.

Nas sociedades democráticas uma das formas de manutenção do poder é o reconhecimento de certa a liberdade aos indivíduos. Isso porque a liberdade gera insegurança e, conseqüentemente, mais poder.

¹²¹ MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução à filosofia do direito**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 18. Nas palavras de Alysson Leandro Mascaro “*O individualismo, que implica uma reflexão específica sobre as relações da sociedade e do Estado com o interesse privado burguês, é também produto de uma época que se assenta no arrojo individual, na propriedade individual, privada, nos alicerces enfim de todo um sistema produtivo até hoje presente em nossa realidade.*”

Assim, embora confira uma sensação de liberdade aos indivíduos, percebe-se que o poder é maior em uma sociedade democrática. Nesta, apesar de o poder oferecer opções de escolha, ele acaba por exercer influência nas decisões. Ressalte-se que não se trata de persuasão, haja vista que esta pressupõe uma relação entre iguais. Além disso, é nessa questão da liberdade que fica clara a distinção entre poder e força, pois aquele que coage não oferece escolha e, logo, não exerce poder.

Tendo em vista que no Estado Democrático o poder é o povo e, considerando que o poder é a influência na escolha do outro, para que possa influir na conduta correta de seus representantes, faz-se necessário que o povo tenha preparo, ou seja: informação, verdade, memória e história.

Na realidade, o que temos nas sociedades ditas democráticas é uma sensação de que é possível escolher, por meio do voto, aquele que irá representar os interesses públicos.

A democracia representativa se encontra impressa no texto constitucional, mas a maior manifestação desta, o voto, só é expressão da vontade do povo se este for consciente e, portanto, conhecedor da atuação estatal.

O homem tem que ver o público não como algo alheio, mas como algo que lhe pertence, ao passo que é parte do todo social.

É claro que isso exige a saída do individualismo para o mundo comum e o empenho com as preocupações do público. Aludida transição, que não é questão de um ato, mas de um construir contínuo, pode ser considerada utópica, mas, só assim, na medida do possível, a democracia poderia se consolidar.

A sociedade moderna, ao romper com o passado e criar o individualismo, nos ameaça com o esquecimento e com o não conhecimento. Apenas com o resgate do espaço público e com a comunicação, por meio do agir conjunto, o indivíduo poderá exercer seu poder.

O poder influi na sociedade segregando as pessoas de forma que elas se encontram sem trocar impressões e, conseqüentemente, sem se organizar. Isso é meio de manutenção do poder. Isso porque, a razão humana leva à verdade. O diálogo é um processo infinito para a obtenção da verdade, daí a necessidade de isolar os indivíduos.

No individualismo e na compressão do individualista em massa, temos um sujeito integrado ao sistema, vivendo de acordo e para a manutenção deste. Esse indivíduo não vive mais no mundo comum.

Segundo Noam Chomsky “*Vivemos em uma sociedade que premia os esforços para obter ganhos individuais.*”¹²². Para ele, pode-se tentar ganhar um pouco mais agradando o chefe ou tentar reunir um grupo para lutar por ideais e correr o risco de perder o emprego ou de ser agredido pela polícia.

O ser humano individualista se isola dos demais, o que o leva à impotência. Esse ser individualista não se organiza e, conseqüentemente, não mais reclama por seus direitos.

A população está menos influente, não tem se pronunciado, não tem se manifestado. Isso ocorre por conta do individualismo e prejudica a democracia. A participação política e pública vem sendo desvalorizada e, inclusive, sonogada.

A concepção individualista tem gerado inúmeros problemas enquanto tira o foco do sujeito do mundo comum e o coloca preocupado somente com o seu próprio bem estar. O individualismo afasta o homem do agir conjunto gerando o empenho de poucos e indiferença de muitos.

O que vemos hoje, na maior parte da população, é uma grande apatia política que surge quando o indivíduo conclui que nem tudo é política; quando renuncia à política achando que esta não é para todos; quando a recusa enxergando-a com indiferença ou como um *vulto demoníaco do poder*. Essa resignação do cotidiano deriva da descrença, da decepção com a política.

¹²² Chomsky, op. cit. p.125, nota 16

A experiência do mundo comum está cada vez mais escassa, o ser humano se isola a cada dia, perdendo a convivência, a compaixão. Na sociedade individualista o ser humano se torna um utensílio, a modernidade produziu pessoas funcionais. Há uma desconstrução do indivíduo que desumaniza a todos.

No processo civilizatório o que vale não é o sujeito, mas as relações do sujeito que se torna uma relação social que é imposta objetivando as finalidades do sistema e que o escraviza. O sujeito desempenha uma função dentro do sistema e, se não desempenha essa função, é colocado à margem do sistema, porque pode facilmente ser substituído por outro que desempenhará a mesma função.

Sujeito é um conceito construído historicamente. O direito acompanha esse conceito adaptando-se. A lei atua na vontade, vinculando a escolha de cada um e, também, alterando a realidade.

Dessa constatação é possível perceber que o indivíduo age não em prol de um interesse comum, mas em seu próprio interesse, o que é uma imposição do poder. Trata-se de uma escolha vinculada. Mas é necessário atentar para o fato de o direito ser construído por homens e para homens, o que implica dizer que as normas são passíveis de alteração inclusive por conta da hermenêutica.

A definição de grupo social é a de reunião de indivíduos sob determinadas regras. O poder cria e aplica essas regras com a anuência dos membros do grupo.

De acordo com Tércio Sampaio Ferraz Júnior:

*A função do poder (e do direito) coloca possíveis relações causais independentes da vontade do submetido, ou seja, a causalidade do poder (imputação) consiste na neutralização da vontade do submisso e não em quebrar sua vontade. A função do poder (e o direito) está na regulação da contingência e não em sua supressão. O poder e o direito não impõem vontades, imputam conseqüências.*¹²³

¹²³ Ferraz Jr., op. cit. p. 40, nota 109

O poder neutraliza a vontade dos governados por meio de leis que impõe sanções a determinadas atitudes. Trata-se, portanto, de uma forma de se evitar o comportamento indesejado na sociedade.

O Direito diminui a possibilidade de escolhas. Reduzindo as escolhas se reduz a incidência do improvável. A norma serve para prefigurar as condutas, ela prevê eventos futuros, ou seja, sugere que, no futuro, se aja de determinada forma. Entretanto, o poder vai além das leis.

O poder mede dentro das possibilidades naturais, a possibilidade de o agente fazer aquilo que é desejável, por isso não estabelece comandos impossíveis ou óbvios.

O poder utiliza-se da informação para transmitir aos indivíduos o que espera dos mesmos. Foi o poder que criou o individualismo para facilitar a tarefa de controlar a sociedade. Seleciona-se, entre todas as possibilidades, a mensagem e o sistema de comunicação para alcançar determinado resultado almejado.

Toda informação gera um resultado, trata-se de uma relação de causa e efeito. As informações oferecidas pelo poder têm por objetivo controlar a sociedade e transformá-la.

O poder só oferece as informações que lhe são proveitosas. Para o poder é interessante afastar as pessoas, tornando-as individualistas, para que elas percam a capacidade de se mobilizar, tornando mais fácil o exercício do poder.

A comunicação é ação e gera, como toda ação, uma reação. A comunicação tem, sempre, um intercâmbio emissor/receptor. O poder trabalha a consequência da informação.

Para alguns, é detentor do poder aquele que emite a informação. Para outros, detém o poder aquele que pode modificar as coisas. Logo, conclui-se que tem poder aquele que possui informação, pois pode modificar as coisas.

Sobre a importância do saber, Michel Foucault explica que “o intelectual foi perseguido pelo poder político, não mais em função do seu discurso geral, mas por causa do saber que detinha: e neste nível ele se constituía como perigo político.”¹²⁴

A informação possibilita a associação das pessoas para um agir conjunto, que gera poder e permite que se exija dos representantes atuação em prol do interesse público. E, conhecendo a importância do saber, do conhecer, do deter informação, o poder vem, cada vez mais, vigiando cada indivíduo e sonhando conhecimento sobre si próprio.

5.3.2. Sociedade de Controle

Em virtude da ruptura ocorrida nos tempos modernos: a mudança nas técnicas de produção, a chegada do capitalismo e a conseqüente supervalorização da propriedade, o poder tornou os métodos de vigilância mais rigorosos, nas palavras de Michel Foucault houve a necessidade de:

*(...) ajustar os mecanismos de poder que enquadram a existência dos indivíduos: significa uma adaptação e harmonia dos instrumentos que se encarregam de vigiar o comportamento cotidiano das pessoas, sua identidade, atividade, gestos aparentemente sem importância; significa uma outra política a respeito dessa multiplicidade de corpos e forças que uma população representa.*¹²⁵

A modernidade trouxe consigo a necessidade de vigilância constante e o desenvolvimento de aparatos que permitam monitorar os indivíduos. Hoje, nos tempos que alguns já chamam de “pós modernos”, para o bom funcionamento do

¹²⁴ Foucault, op cit. p.10, nota 116

¹²⁵ Foucault, op. cit. p. 66, nota 51

sistema somos constantemente vigiados para que o poder possa ver nossas ações e assim controlá-las.

Para ilustrar essa postura citaremos autores como Jeremy Bentham, George Orwell e Nicolau Maquiavel que apontaram a dimensão do controle dos atos alheios em suas obras.

Jeremy Bentham¹²⁶ criou a figura do panóptico como projeto de uma prisão modelo onde, por conta da estrutura física utilizada, os prisioneiros poderiam ser observados, sem ver seus vigias. O autor tinha idéias de cunho democrático e, por isso, para ele o povo vigiaria o vigilante. Hoje a estrutura do Panóptico está presente em nosso dia a dia não só nos presídios, mas nas escolas, nos hospitais, em nossos locais de trabalho, etc.

George Orwell¹²⁷ falava de um olhar imediato, coletivo e anônimo, criando assim a figura do *grande irmão* onipresente, que tudo vê sem ser visto. No mundo antevisto por Orwell câmeras acompanhavam todos os atos de todo e qualquer sujeito, dia e noite de forma ininterrupta, além do que, cada um era vigilante em potencial da atitude do outro, criava-se uma nova língua com o intuito de controlar por fim, inclusive o pensamento de cada um, e a verdade era manipulada de acordo com a conveniência do poder dominante. As câmeras estão cada vez mais presentes em nosso cotidiano com seus olhares indiscretos

Nicolau Maquiavel¹²⁸ descreveu um poder que necessitava de mil olhos para tudo ver, mas negava essa visão aos súditos, nisso se vê intrínseca a idéia de que a obediência é cega.

¹²⁶ BENTHAM, Jeremy. **O panóptico**. 1ª ed. Trad. Tomaz Tadeu da Silva. Minas Gerais: Autêntica. 2000, *passim*.

¹²⁷ ORWELL, George. **1984**. 29ª ed. Trad. Wilson Velloso. São Paulo: Ibec Nacional. 2005, *passim*.

¹²⁸ MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. 1ª ed. Trad. Antonio Caruccio-Caporale. Rio Grande do Sul: L&PM Editores, 2001, *passim*.

O objetivo de todo esse aparato, que muitas vezes é instituído em nome de uma suposta segurança, é o controle das ações da população por parte dos detentores do poder.

O interessante é que, uma vez aplicadas essas estruturas, estas não necessitam que de fato alguém esteja vinte e quatro horas observando, mas a simples sensação de estar sendo vigiado faz com que o sujeito atue conforme o que é esperado.

Nos dias de hoje somos observados por câmeras, monitorados pelos cartões magnéticos que utilizamos, devassados em nossas visitas ao mundo da internet, etc., estamos sendo constantemente vigiados, mas o poder vem se ocultando atrás do sigilo de seus atos.

Esses complexos aparatos estatais de vigilância, embora pareçam fazer parte da ficção ou de regimes de cunho totalitário, fazem parte da realidade dita democrática.

A grande pergunta que nos ocorre é: se o poder é do homem que o cede por meio de um grande *contrato social*, como ele se tornou esse *Leviatã*?

La Boétie já levantava essa questão: “*De onde ele tirou tantos olhos, com os quais vos espia, se vós não os cedestes? (...) Como tem algum poder sobre vós, senão por vós?*” E já oferecia a solução: “*(...) podeis livrar-vos, se o tentardes, não de livrar-vos, mas apenas de desejar fazê-lo.*”¹²⁹

É possível definir a sociedade de controle, ou o que Michel Foucault chama de poder disciplinar da seguinte forma:

O poder disciplinar é com efeito um poder que, em vez de se apropriar e de retirar, tem como função maior ‘adestrar’; ou sem dúvida adestrar para retirar e se apropriar ainda mais e melhor. Ele não amarra as forças para reduzi-las; procura ligá-las para multiplicá-las e utilizá-las num todo. Em vez

¹²⁹ LA BOÉTIE, Étienne de. **Discurso sobre a servidão voluntária**. 1ª ed. Trad. J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. São Paulo: RT, 2003, p. 30.

de se dobrar uniformemente e por massa tudo o que lhe está submetido, separa, analisa, diferencia, leva seus processos de decomposição até às singularidades necessárias e suficientes. 'Adestra' as multidões confusas, móveis, inúteis de corpos e forças para uma multiplicidade de elementos individuais – pequenas células separadas, autonomias orgânicas, identidades e continuidades genéticas, segmentos combinatórios. A disciplina 'fabrica' indivíduos; ela é técnica específica de um poder que toma os indivíduos ao mesmo tempo como objetos e como instrumentos de seu exercício. Não é um poder triunfante que, a partir de seu próprio excesso, pode-se fiar em seu superpoderio; é um poder modesto, desconfiado, que funciona a modo de uma economia calculada, mas permanente. Humildes modalidades, procedimentos menores, se os comparamos aos rituais majestosos da soberania ou aos grandes aparelhos do Estado. E são eles justamente que vão pouco a pouco invadir essas formas maiores, modificar-lhes os mecanismos e impor-lhes seus processos.¹³⁰

Aqui resta claro porque não nos prendemos á concepção de poder enquanto força: o poder obtém a conduta desejável de cada indivíduo sem a necessidade de utilizar-se de violência. Esse poder discreto, quase invisível faz de cada um instrumento de seus objetivos. Ou seja, além de disciplinar evitando situações indesejáveis, aumenta a produtividade.

Na obra *Vigiar e Punir*, Michel Foucault confirma a implantação dessa sistemática a partir dos séculos XVII e XVIII, que consistiria basicamente num sistema de controle social por meio de diversas técnicas combinadas de classificação, seleção, vigilância e controle, que se espalham pela sociedade a partir de um poder central e multiplicando-se numa rede de poderes conexos.

Cada indivíduo seria selecionado e catalogado com o objetivo de conhecer para facilitar o controle sobre o mesmo. Isso porque, para controlar o indivíduo é preciso saber o máximo sobre ele, nesse sentido o poder é desempenhado de forma molecular.

Para Foucault o que motivou a sociedade de controle foi a necessidade burguesa de controlar as massas que poderiam representar perigo real se levassem

¹³⁰ Foucault, op. cit. p. 143, nota 51

a sério os ideais da Revolução Francesa e do Iluminismo. Desde a Antigüidade remota buscam-se meios de controlar a população e a ignorância sempre foi o meio mais eficaz¹³¹.

A priori, do ponto de vista semântico e jurídico, a esfera privada é insuscetível de observação, entretanto, verifica-se que hoje o privado é observado e o público mantido na sombra.

Celso Lafer, em sua obra sobre o pensamento arendtiano, expõe que para ela a medida que o público é o *comum e o visível*, enquanto que o privado, na dimensão íntima, é aquilo que é privativo do ser humano na sua individualidade não sendo de interesse público¹³².

Entretanto o poder está impondo a inversão dos conceitos de público e privado, tornando o primeiro oculto e o segundo explícito.

Por meio da disciplina constante dos membros do corpo social o poder transforma o ser humano em mera peça da engrenagem sistêmica, a disciplina tornou-se forma de controle e dominação e torna o sujeito “*tanto mais obediente quanto é mais útil*”¹³³. A disciplina condiciona cada um sendo uma *tática antideserção, antivadiagem, antiaglomeração*, permite que se conheça, domine e utilize. Nesse contexto é possível a fácil substituição das peças que são construídas em escala nas escolas através da imposição de horários rígidos que permitem domesticar o indivíduo, de um ritmo coletivo e obrigatório, criando uma contabilidade do tempo útil¹³⁴. É imposta a ordem em nome do progresso do sistema.¹³⁵

O poder estatal, conforme Foucault: “*(...) deve adquirir o instrumento para uma vigilância permanente, exaustiva, onipresente, capaz de tornar tudo visível,*

¹³¹ Ibidem, *passim*.

¹³² LAFER, Celso. **Hannah Arendt: pensamento, persuasão e poder**. 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2003, *passim*.

¹³³ Foucault, op. cit. p. 119, nota 51

¹³⁴ Ibidem, *passim*.

¹³⁵ Alusão à frase impressa na bandeira brasileira.

mas com a condição de se tornar ela mesma invisível."¹³⁶ Entretanto, há de se considerar que o poder não está restrito ao Estado.

Além disso, esse poder transforma os cidadãos em potenciais vigilantes quando lhes confere pequenas porções de poder que estes recebem e se passam a se comportar como se não fizessem mais parte do povo, mas do próprio poder, embora continuem sendo considerados somente peças da grande máquina.

A sociedade de controle tem como efeito a facilitação da condução dos efeitos do poder fazendo com que este se encontre em todos os locais, faz do poder um poder onipresente e onisciente.

Disciplinar a população tem, para Foucault, objetivo triplo:

- 1) Desonerar o exercício do poder do ponto de vista econômico; político por ser discreto, ter fraca exteriorização e relativa invisibilidade; e, ainda, suscitar pouca resistência;
- 2) Intensificar e possibilitar maior alcance;
- 3) Aumentar a docilidade e utilidade dos indivíduos¹³⁷.

As palavras chave desses tempos são domínio e utilidade: domina-se o homem para que sua utilidade seja multiplicada. Isso é feito de modo que o homem não perceba sua situação de dominado assim como é levado a acreditar que atua em prol do seu próprio bem-estar.

¹³⁶ Foucault, op. cit. p. 176, nota 51

¹³⁷ Ibidem, p. 179-180.

5.4. Verdade e Poder

*Deseja-se sempre o próprio bem, mas nem sempre se sabe onde ele está.
Jamais se corrompe o povo, mas freqüentemente o enganam (...).*¹³⁸

Verdade: do grego *aletheia* significa não-oculto, não escondido, não dissimulado. Do latim *veritas* faz referência à precisão de um relato. Do hebraico *emunah* significa confiança. A palavra hebraica faz menção às pessoas verdadeiras ou a um deus verdadeiro que cumprem a palavra, são fiéis ao pactuado¹³⁹.

É possível distinguir cinco conceitos fundamentais de verdade:

1º a verdade como correspondência;

2º a verdade como revelação;

3º a verdade como conformidade a uma regra;

4º a verdade como coerência;

*5º a verdade como utilidade (...),*¹⁴⁰

Na filosofia verdade e poder são temas recorrentes desde Platão, até os mais recentes pensadores.

Na filosofia Platônica a verdade estava situada no que ele denominava de mundo das idéias, ou seja, a verdade em Platão é algo metafísico. Por seu turno, o poder deveria ser exercido de forma ditatorial pelo *rei filósofo* de sua *República*.

¹³⁸ Rousseau, op. cit. p.52, nota 42

¹³⁹ CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 9ª ed. São Paulo: Ática, 1997, p.99.

¹⁴⁰ Verdade In: Nicola Abbagnano, **Dicionário de filosofia**. 4ª ed. 2ª tiragem. Trad. Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 994.

A verdade, ainda hoje, é vista por muitos pensadores como algo metafísico e o poder foi largamente discutido e invariavelmente observado como algo que emana do Estado.

Entretanto, Hannah Arendt traz a seguinte definição:

*A verdade real não é evidente nem necessária, e o que lhe atribui a natureza de verdade efetiva é que os fatos ocorreram de uma determinada maneira e não de outra. Destarte, o problema da verdade factual é que o seu oposto pode ser não apenas o erro mas também a mentira.*¹⁴¹

E explica ainda, que “*Conceitualmente, podemos chamar de verdade aquilo que não podemos modificar; metaforicamente, ela é o solo sobre o qual nos colocamos de pé e o céu que se estende acima de nós.*”¹⁴²

Assim, o que determina a verdade de algo é a forma como as coisas aconteceram, trata-se de algo que não pode ser alterado pela vontade humana.

A verdade é. E, assim, não é passível de alteração.

Conforme Márcio Pugliesi, “*(...) pode-se considerar como critério de verdade a existência e exibição das ocorrências a que a linguagem descritiva se refere*”¹⁴³, assim, a verdade corresponde ao estado de coisas descritas.

A escrita é de suma importância na evolução da humanidade, pois serve como objeto transmissor de conhecimento e torna mediato o que era imediato: possibilita a transmissão de informações verídicas.

Niklas Luhmann expõe que “*Somente a partir de um determinado estágio de desenvolvimento a comunicação diária se faz tão rica em informação que a verdade se torna um problema.*”¹⁴⁴

¹⁴¹ Arendt, op. cit. p. 19, nota 111

¹⁴² Ibidem, p. 325.

¹⁴³ Pugliesi, op. cit. p. 223, nota 103

Assim, a verdade só é um problema se a pessoa pensa e dialoga. O poder trabalha a consequência da informação.

Sobre o problema da verdade com relação ao poder explica Michel Foucault:

O problema político essencial para o intelectual não é criticar os conteúdos ideológicos que estariam ligados à ciência ou fazer com que sua prática científica seja acompanhada por uma ideologia justa; mas saber se é possível constituir uma nova política da verdade. O problema não é mudar a 'consciência' das pessoas, ou o que elas têm na cabeça, mas o regime político, econômico, institucional de produção da verdade.

Não se trata de libertar a verdade de todo sistema de poder – o que seria quimérico na medida que a própria verdade é poder – mas de desvincular o poder da verdade das formas de hegemonia (sociais, econômicas, culturais) no interior das quais ela funciona no momento.¹⁴⁵

Assim, pode-se afirmar que dominar a verdade é dominar o poder, possibilitar que o povo conheça a verdade é libertar o poder da mão de poucos e transferi-la para seu real detentor, o povo.

A atual luta democrática se opõe ao segredo dos atos estatais. A verdade não pode ser manipulada e ocultada, ela tem, nas palavras de Michel Foucault, “*que se representar e se apresentar cada vez que for procurada*”¹⁴⁶

O problema central é que o poder não responde às perguntas que fazemos, oferece apenas as respostas que lhe são convenientes.

¹⁴⁴ LUHMANN, Niklas. **Poder**. Trad. Martine Creusot de Rezende Martins. Brasília: UNB, 1985, p.13. Ressaltamos que concordamos com a visão luhmanniana quanto a influência da informação na sociedade sistêmica, já que construímos o mundo com base no saber que detemos, entretanto, não compartilhamos de sua opinião sobre a linguagem como dado no qual estamos inseridos, mas no qual não interferimos, adotamos a idéia de que a linguagem é algo construído pelo ser humano. Além disso, entendemos que um sistema fechado tal como o descrito por Luhmann só é possível teoricamente, uma vez que os sujeitos postos à margem, ou seja, fora do sistema, interagem com o sistema sendo, inclusive necessários ao bom funcionamento do mesmo.

¹⁴⁵ Foucault, op. cit. p. 14, nota 116

¹⁴⁶ Ibidem, p. 117.

O ser humano precisa de conhecimento para discernir o bem e o mal. Nas palavras de Herbert Marcuse: “*Em sua luta pela existência os homens necessitam do esforço do conhecimento, da procura pela verdade, porque não encontram revelado de imediato o que é bom, justo e benéfico para eles.*”¹⁴⁷

O povo precisa da verdade para conhecer o que é adequado para o interesse público.

Vivemos numa sociedade de saber dominado, os conteúdos históricos estão sepultados, nos é dado a saber apenas conteúdos inferiores que não permitem conhecimento.

Sendo verdade algo que ocorreu de determinada maneira e não de outra, faz-se perceptível a relevância de mecanismos, como o Princípio da Publicidade e os conseqüentes direitos à verdade e à informação, que a garantam efetivamente.

As palavras de Aléxis Tocqueville são esclarecedoras para falar da importância do conhecimento da história do passado: “*a partir do momento em que o passado cessou de lançar sua luz sobre o futuro a mente do homem vagueia na obscuridade.*”¹⁴⁸

Não conseguimos olhar a história como um todo e, tampouco, sabemos da verdade atual. Estamos vivendo como os homens do mito platônico da caverna, descrito no Livro VII da *República*.

Nesse mito os homens vivem aprisionados em uma caverna e olham somente para frente. A luz de uma fogueira faz refletir sombras na parede da caverna, entretanto, os prisioneiros não sabem se tratar de sombras e acreditam que os reflexos sejam a própria realidade.

¹⁴⁷ MARCUSE, Herbert. **Cultura e sociedade: vol. 1.** 2ª ed. Trad. Wolfgang Leo Maar, Isabel Maria Loureiro e Robespierre de Oliveira. São Paulo: Paz e Terra, 2006, *passim*.

¹⁴⁸ TOCQUEVILLE, Aléxis de. **Democracy in América** (*Democracia na América*). Apud: Arendt, op. cit. p. 32, nota 111

Platão questiona o que aconteceria se os prisioneiros fossem libertados. O autor explica que liberto, o homem primeiro observaria a própria caverna e depois sairia para o exterior da caverna.

Ao sair da caverna, primeiro seria ofuscado pela claridade, depois, veria as coisas cujos reflexos contemplava no fundo da caverna e descobriria que o que havia visto até então não passava de sombras.

Livre e conhecendo o mundo voltaria à caverna, contaria aos demais o que descobriu e tentaria libertá-los, entretanto, os outros prisioneiros ririam, não acreditariam no que lhes estava sendo relatado e tentariam silenciá-lo. Se não conseguissem por meio de palavras, o agrediriam; se insistisse, acabariam por matá-lo.

Este mito reflete a triste realidade: muitas vezes o ser humano prefere viver na sombra de suas ilusões em vez de encarar a luz da verdade. Trata-se de um auto-engano.

O homem acaba servindo ao sistema acreditando que está servindo somente a si mesmo, a forma com que somos educados, em casa e na escola, nos afasta de determinados conteúdos e da própria realidade. Somos condicionados a buscar uma função, sem a qual nos sentimos envergonhados, essa busca de funcionalidade acaba por nos afastar de qualquer tipo de atitude ou saber que não possua a aparência de nos propiciar determinadas benesses.

Domesticado o homem se torna mero rebanho e serve voluntariamente. Se tornando rebanho conduzir o povo torna-se tarefa fácil, porque uma vez que o animal sai do rebanho não é necessário buscá-lo de volta, ele se sentirá excluído e retornará. Somos inclusive condicionados nas instituições de ensino desde a mais tenra idade a agir em conformidade com aquilo que o sistema espera de nós.

O ser humano precisa, urgentemente, olhar para a história em seu conjunto e não para fatos isolados para que ela tenha sentido. Na história, o homem encontrará padrões de suas próprias ações.

Na concepção aristotélica, poetas e historiadores têm a tarefa de fazer com que os fatos perdurem na história.

René Descartes¹⁴⁹, ao descrever seu método de conhecimento, refere-se a um ser maligno que, governando o mundo, esconderia a verdade dos homens. Hannah Arendt explica que “*Sem dúvida os segredos de Estado sempre existiram; todo governo precisa classificar determinadas informações, subtraí-las da percepção pública, e os que revelam segredos autênticos foram sempre tratados como traidores.*”¹⁵⁰ A verdade, para a filósofa, depende de um processo de comunicação, ela precisa do espaço público, porque a verdade factual existe apenas na medida em que se fala sobre ela. A verdade factual é, portanto, a verdade da política, pois esta é dialógica ou, como foi dito, depende do espaço público.

É comum que o Estado tenda a ocultar sua atuação, mas isso é incompatível com a democracia. O poder afastou os indivíduos para que a propagação de informações e a troca de impressões se tornassem mais difíceis, colocou-os centrados em servir o sistema para que não atentassem para o mundo comum. Pois: “*A liberdade de opinião é uma farsa, a não ser que a informação factual seja garantida e que os próprios fatos sejam questionados.*”¹⁵¹ Só se pode ter opinião sobre algo que se conhece, que se tem informações verídicas. A mentira e a ocultação de fatos impedem que a história desempenhe sua função de registrar feitos e acontecimentos para o agir futuro.

Comunicação ilimitada, sem fronteiras, é a única forma de revelação da verdade. O problema, no que se refere à comunicação, é que no mundo individualista da modernidade as pessoas perderam o mundo comum.

Sobre a questão da ruptura do mundo moderno com o passado, o fato é que o início vincula o término. E, assim sendo, nós somos produtos da história e nos utilizamos de experiências passadas que determinam nossas ações no futuro. A

¹⁴⁹ DESCARTES, René. **Discurso sobre o método**. 1ª ed. Trad. Erico Andrade. São Paulo: Edipro, 2006, *passim*.

¹⁵⁰ Arendt, op. cit. p. 293, nota 111

¹⁵¹ Ibidem, p.295.

atividade de pensar tem efeitos no mundo prático. Pensar é busca do significado, é um atributo da razão. Conhecer é objeto da verdade.

Celso Lafer, ao examinar a obra arendtiana, percebe que para ela, “*Existem conseqüências para a coisa pública quando não se pensa.*”¹⁵² Hannah Arendt demonstrou o quão graves podem ser essas conseqüências em sua obra *Eichmann em Jerusalém*. Nesse livro, que tem como subtítulo *um relato da banalidade do mal*, ela descreve o julgamento de Eichmann, um oficial nazista julgado em Jerusalém e o retrata como um indivíduo incapaz de pensar.

Distinguir bem e mal no espaço público depende da capacidade de pensar. O caso supracitado refere-se à condição de um indivíduo que obedecia às ordens sem questioná-las. Este indivíduo não questionou o que os alemães chamaram de “questão judaica” e, justamente em razão da ausência de reflexão e questionamento, praticou atos perversos.

Para que haja reflexão é necessária informação verídica, que não nos privem de saberes, que não nos condenem a ausência de memória coletiva, a ausência de questionamento, fruto da falta de saberes, revela um quadro grave de apatia popular que corrompe o Estado Democrático tornando mero texto esquecido às traças o texto constitucional pelo qual muito sangue foi derramado.

¹⁵² Lafer, op. cit. p. 79, nota 132

5.5. Memória

*Me.mó.ria (lat memoriale) sf 1 Faculdade de conservar ou readquirir idéias ou imagens. 2 Lembrança, reminiscência. 3 Aquilo que serve de lembrança; vestígio. 4 Psicol Em sentido geral abstrato, a capacidade dos organismos vivos de se aproveitarem da experiência passada. 5 Inform Espaço de armazenamento um sistema de computador ou meio capaz de reter dados ou instruções. sf pl 6 Narrações de caráter pessoal escritas para servirem de subsídio histórico.*¹⁵³

A memória é, portanto, a faculdade de conservar vivos determinados dados; é uma lembrança; é a capacidade de fazer proveito de experiências vividas.

Importa definir e trazer à discussão questão da memória, pois através da publicidade dos atos estatais o povo conhece sua história e constrói sua memória tendo assim parâmetros de ação futura. A sociedade atual tem deixado o povo sem memória coletiva, não se sabe do hoje, nem tampouco do ontem.

Na Antiguidade, a glória estava diretamente ligada ao não esquecimento. Como os fatos eram transmitidos oralmente, uma forma de não “morrer” era não ser esquecido, o que ocorria pela glorificação.

No mito de Aquiles houve a escolha entre viver muitos anos no anonimato e ser esquecido para todo o sempre, ou ter uma vida breve repleta de glórias e ser lembrado pela eternidade. O herói grego optou pela segunda.

Na Grécia antiga, a memória era representada pela deusa *Mnemosyne*, que não por acaso era mãe das Musas, que protegiam as Artes e a História.

¹⁵³ Memória In: Michaelis, op. cit. p. 508, nota 57

Segundo Marilena Chauí: “A memória é uma evocação do passado. É a capacidade humana para reter e guardar o tempo que se foi, salvando-o da perda total. A lembrança conserva aquilo que se foi e não retornará jamais.”¹⁵⁴

Comparando o Estado ao ser humano, lembramos que há doenças, como a amnésia, que arrancam do homem a recordação de seu passado. Tais doenças têm graves conseqüências.

Ainda partindo da mesma comparação, para que o ser humano alcance a maturidade é preciso experiência, memória, verdade. A história é para a humanidade, o conjunto das experiências humanas e seu papel é o de registrar os feitos e acontecimentos decorrentes da política para determinar o agir futuro.

Cada um de nós decide o amanhã com base no horizonte disponível, sem que haja um horizonte, não haverá base de decisão futura.

Muitos falam em uma memória coletiva ou histórica, que seria o fundamento do sentimento de pertencer à determinada cultura ou sociedade. Assim, a memória de uma nação seria a forma mais completa de memória coletiva. Entretanto, a memória popular pode se opor à memória oficial.

A memória histórica, ao mesmo tempo em que permite possamos manter nossa identidade diante das inúmeras mudanças que vêm ocorrendo, permite também que avancemos em direção ao futuro de forma mais segura.

O mundo moderno rompeu com o passado e nos deixou sem parâmetros de ação.

Para Thomas Hobbes “A sabedoria não se adquire da leitura dos livros, mas do homem.”¹⁵⁵. Tal afirmação denota a importância das experiências humanas como fonte inesgotável de sabedoria.

¹⁵⁴ Chauí, op. cit. p.125, nota 139

¹⁵⁵ Hobbes, op. cit. p.9, nota 108

O filósofo explica que quando o homem deseja conhecer a consequência de um ato recorre ao passado e observa a consequência de uma ação semelhante. Conseqüentemente, quanto mais experiência das coisas passadas tiver um homem mais prudente ele é.

A escrita permitiu o prolongamento da memória. Para demonstrar a importância da linguagem e da memória é interessante citar o episódio bíblico da Torre de Babel, no qual Deus puniu a rebelião dos homens com o esquecimento de sua linguagem. O registro do conhecimento dos fatos é o que chamamos de história.

O conteúdo da tradição é a linguagem. O passado está preso à linguagem, sem ela não há passado.

Thomas Hobbes ensina que “*A falta de ciência, isto é, a ignorância das causas, predispõe, ou melhor, obriga os homens a confiar na opinião e autoridade alheias.*”¹⁵⁶

Confiando na opinião do outro o homem não tem condições de formar sua própria convicção.

A história, além de garantir a imortalidade de feitos humanos, tem a função de ensinar por meio das experiências para que a atuação futura seja melhor. Por isso, é importante o conhecimento da verdade.

Trata-se de olhar para o passado para construir o futuro conscientemente.

A falta de um mundo comum deixa o ser humano sem uma memória comum. Nos dias atuais, ou vivemos sós, isolados, ou comprimidos em massa. Importa dizer que mesmo estando sós nos vemos asfixiados na massa. Comprimidos em massa os homens se relacionam apenas de forma automática, não havendo, portanto, conteúdo nesses relacionamentos, senão de interesses recíprocos.

¹⁵⁶ Ibidem, p. 62.

A atual situação em que nos encontramos é fruto da atuação do poder que nos condiciona.

5.6. Obediência, Desobediência e Mobilização

Importa observar, a esta altura, conhecendo o problema (a ocultação do poder) e o que gerou o problema (a atual estrutura sobre a qual o poder é exercido), se há ou não uma forma de alterar a estrutura vigente, onde a informação é sonogada pelo poder e este nos molda, utiliza e descarta.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior ensina que o poder pode ser visto como substância, como faculdade humana de produzir obediência, instrumento de exercício de império e de soberania, como *“Aquilo que, conforme as teorias da soberania, explica e justifica a obediência civil é o direito de comandar, que o poder tira de sua origem, divina ou popular.”*¹⁵⁷

Por sua vez, Celso Lafer mostra que no pensamento arendtiano a desobediência civil aparece como *“forma extrema de dissentimento que, ao se exprimir por meio da associação, fala a linguagem da persuasão, resgata a faculdade de agir, gera poder pela ação conjunta de muitos e se coloca na esfera do interesse público.”*¹⁵⁸

Como visto a vida em sociedade exige um poder que possa regular a convivência pacífica, obedecemos a um poder de origem popular que também deve se submeter às normas postas. Quando esse poder não se submete às normas o povo tem o direito de dissentir, de associar-se de mobilizar-se para manifestar sua

¹⁵⁷ Ferraz Jr., op. cit. p.23, nota 109

¹⁵⁸ Ibidem, p. 119.

insatisfação com a atitude do governante. A ação popular conjunta gera poder de exigir a correta conduta da administração pública. Ocorre que, só um povo consciente é capaz de enxergar a importância de sua atuação.

Nas palavras de Paulo Bonavides:

O quebrantamento do espírito da Constituição configura a maior das inconstitucionalidades. As políticas de governo, ofensivas do direito popular e da soberania do país, se não forem tolhidas pela via judicial de controle – o que só nos parece possível numa democracia participativa – legitima o direito de resistência, bem como a desobediência civil, por derradeiras instâncias de defesa do povo agredido.¹⁵⁹

O poder oculta e segrega para obter obediência e, segregando, impede em larga escala a capacidade de organização da sociedade para dissentir da atuação estatal.

É por meio da conscientização do povo como detentor do poder e de sua devida instrução que o poder retornará às mãos do povo, seu gerador por excelência.

Foucault ao explicar o que chamamos de sociedade de controle e que ele denomina poder disciplinar, explica que a disciplina:

(...) deve também dominar todas as forças que se formam a partir da própria constituição de uma multiplicidade organizada; deve neutralizar os efeitos de contrapoder que dela nascem e que formam resistência ao poder que quer dominá-la: agitações, revoltas, organizações espontâneas, conluios – tudo o que se possa originar das conjunções horizontais.¹⁶⁰

Se o poder disciplinar tem entre suas atribuições a de evitar que o povo possa agir contra sua estrutura, isso demonstra que a mudança de panorama não é tarefa fácil, mas possível.

¹⁵⁹ Bonavides, op. cit. p. 28, nota 4

¹⁶⁰ Foucault, op. cit. p.181, nota 51

Do significado da palavra público - afinal, pode-se dizer que público é algo que não é obscuro - se abstrai a importância da transparência dos atos estatais por meio dos direitos à informação e à verdade, ligados à democracia, como forma de vida e de governo que requer uma cidadania apta a avaliar o que se passa na *res publica* para dela poder participar.

Sem o Princípio da Publicidade não se garante o direito à informação e, tampouco, a sobrevivência da verdade factual. Sem esses instrumentos de concretização democrática abre-se uma margem sem controle para a mentira e os segredos conservados pelos governantes.

Os direitos à informação e à verdade, são essenciais para a manutenção de um espaço público democrático, são requisitos da liberdade de participação. Para se alcançar a compreensão dos fatos é preciso, primeiro, que eles sejam conhecidos.

O movimento conhecido como Diretas Já, que exigia a aprovação da Emenda Dante de Oliveira, que garantiria eleições diretas para presidente em 1985, assim como o *impeachment* do ex-presidente Fernando Collor de Mello (1992), são exemplos da força popular e da importância da assimilação dos fatos políticos por parte da população.

Mas apesar dos episódios citados até agora não foram abertos os arquivos secretos da ditadura militar. E o povo não pode se acomodar, não pode desacreditar em suas forças com dada situação, correndo o risco de comprometer o Estado Democrático.

Nas palavras de Celso Lafer:

Aponto, igualmente, que a democracia tem seu lastro no princípio da confiança e da boa-fé. Por isso a democracia se vê comprometida quando a esfera do público perde transparência e se vê permeada pelo segredo e pela mentira. É o que ocorre quando a palavra governamental esconde e engana, em vez de revelar, conforme determina o princípio ético da

*veracidade. Daí ou a violência ou o ceticismo e a impotência da cidadania, que não tem base para agir sem os alicerces da verdade dos fatos.*¹⁶¹

Sem transparência não há como o povo depositar confiança nos seus representantes, nem como acreditar que este esteja atuando com boa-fé.

Conforme Alf Ross, “*A tarefa da ciência é, precisamente, fomentar a argumentação política com o maior respeito possível pela verdade.*”¹⁶² É papel da ciência fomentar a argumentação política e é papel do povo exigir do governo as informações necessárias para que a ciência possa assumir seu papel.

O poder influencia a sociedade utilizando-se de métodos racionais ocultando a verdade e, dessa forma, a deliberação dos assuntos políticos na busca pela informação e pela verdade é determinante numa democracia enquanto possibilita a mobilização social.

Conforme ensina Márcio Pugliesi:

*O preço do Direito que se quer é militância, a formação de quadros treinados de cidadãos que exerçam seus direitos de cidadania relegados, por enquanto, à esfera da pessoa em sua singularidade e não no seu consciente exercício de cidadania no espaço público. Incumbe aos despertos lançarem seu canto e se não tecerem a manhã, o seu grito despertará a nação de seu sono incontido.*¹⁶³

No mesmo sentido Alain Touraine:

O mundo 'em desenvolvimento' não pode escapar deste 'salto mortal' histórico que é a reviravolta de uma ação dirigida contra inimigos ou obstáculos exteriores à criação de instituições e costumes democráticos. Entre a libertação e as liberdades vagueia o monstro totalitário e, contra ele, a única atitude eficaz é a constituição de atores sociais capazes de conduzir uma ação econômica racional e, ao mesmo tempo, administrar as relações

¹⁶¹ Lafer, op. cit. p. 185, nota 132

¹⁶² Ross, op. cit. p. 374, nota 57

¹⁶³ Pugliesi, op. cit. p. 177, nota 103

*de poder. São os movimentos sociais fortes e autônomos - que arrastam tanto os dirigentes quanto os dirigidos - os únicos que têm possibilidade de resistir ao domínio do Estado autoritário, simultaneamente, modernizador e nacionalista; e o motivo é porque eles constituem uma sociedade civil capaz de negociar com o Estado, dando assim uma autonomia real à sociedade política.*¹⁶⁴

Ou seja, os direitos e garantias previstos não se concretizam pelo fato de se encontrarem estampados numa folha de papel. É necessário que o povo se torne consciente de sua condição de cidadão e a exerça no espaço público. Trata-se de uma mudança de postura que só pode partir daqueles que já estão conscientes. Em suma, é necessária mobilização contínua de sociedade consciente e, portanto, apta a exercer seu poder.

¹⁶⁴ Touraine, op. cit. p. 32 - 33, nota 11

CONCLUSÃO

Procuramos traçar, em linhas gerais a passagem do regime militar ditatorial para o atual Estado Democrático para explicitar que o processo de democratização possui duas etapas, uma de transição e uma de concretização e, para apontar como marco dessa transição, a Carta Constitucional de 1988.

Ressaltamos então a relevância dos os princípios jurídico-constitucionais, a fim de apontá-los como base do ordenamento e fonte valorativa do mesmo, restando indiscutível que nenhuma norma pode vir a contrariá-los.

Como base de nosso sistema jurídico, dando especial atenção ao Super-Princípio Estruturante Democrático que, como tal, depende do respeito e eficácia de outros princípios, sobretudo do Princípio da Publicidade. Isso porque, é o citado princípio que permite manifestação de vontade consciente e o controle da atuação dos representantes populares. Para tanto, é mister que o poder seja exercido *sub-lege* e em prol do interesse público.

Encontraram-se, na doutrina jurídica e filosófica, diversas opiniões que convergem ao apontar o Princípio da Publicidade como inerente à democracia e necessário para sua consolidação.

Ao conceituar os princípios jurídico-constitucionais como base do ordenamento e fonte valorativa do mesmo, restou indiscutível que nenhuma norma pode vir a contrariá-los.

Verificou-se que o poder é a capacidade de influir na atuação do outro por meio de informações que são transmitidas de acordo com a finalidade a ser obtida, ou seja, é uma relação entre transmissor e receptor que trabalha com a idéia de causa e conseqüência. Dessa forma o poder criou seres individualistas e úteis no processo produtivo do sistema em que estamos inseridos.

A ruptura com as estruturas comunitárias deixou o homem sem parâmetros de ação, sem ter fontes de comparação para as novas situações que se apresentam a cada dia.

Ao entender que a força não podia manter a obediência constantemente, o poder passou a atuar por meio da manipulação de informações, mentindo e ocultando a verdade, uma vez que a informação é fonte inesgotável de conhecimento e, portanto, de poder.

Em tese, nas sociedades democráticas o poder é do povo e exercido por meio de representantes, o que exige que estes se submetam ao direito, ajam para obter o bem comum e que submetam essa atuação ao veredicto popular por meio da publicidade.

Explicamos, ainda, que o direito à informação e à verdade são intrínsecos ao Princípio da Publicidade, já que dar publicidade aos atos estatais significa informá-los ao povo da forma como ocorreram, ou seja, informar o povo da verdade dos atos praticados por seus representantes.

Assim, desprezar o Princípio da Publicidade e negar os direitos à informação e à verdade é negar um direito fundamental previsto de forma expressa pela Constituição e desprezar a função dos Princípios Constitucionais. Trata-se de uma tentativa de esconder do povo as atuações do Estado, aquilo que ocorreu sem o conhecimento da sociedade, longe dos olhares do interesse público.

Ressaltamos que os direitos fundamentais, previstos na Carta Magna, só podem ser regrados para tornar efetivo seu cumprimento, nunca com o fim de obstar o acesso a esses direitos ou para torná-los inócuos e, ainda, que os Princípios Constitucionais existem para informar todo o ordenamento e, jamais, para serem suprimidos.

O povo brasileiro deve ser conscientizado de seu papel de cidadão de um Estado Democrático de Direito. Deve conhecer os atos de seus representantes e

sua história para que possa optar entre a opressão e a liberdade, entre o medo e a esperança, para que possa, através da avaliação do passado, construir o futuro.

Assim, entendemos que a Constituição traz em seu corpo elementos ideológicos e até utópicos, se atentarmos para as questões do poder, mas, para que algo se torne realidade, é necessário que antes tenha sido esperança.

A informação, enquanto poder, não é um elemento que será colocado facilmente à disposição pública, pois dificultaria o controle, mas, se o povo se conscientizar de sua condição de detentor do poder, deixará a inércia para retomar o espaço público e comungar interesses para exigir seus direitos.

O Brasil precisa saber de si, precisa fazer valer o texto da Lei Maior conquistado a duras penas, precisa fazer valer a sua dignidade.

Não se pode deixar que nossa identidade, nossa memória e nossos direitos se percam por falta de interesse público.

O Brasil precisa de cidadãos conscientes aptos a exercer seu direito-poder de escolher seus representantes e fiscalizar a atuação dos mesmos por meio do conhecimento de seus atos e, além disso, capazes de se mobilizar diante de abusos de poder.

Talvez o conhecimento da verdade de um país, por meio da publicidade dos atos estatais, seja uma utopia, mas esta tem papel fundamental na vida humana, pois, como dito, nada do que foi realizado o foi sem antes ser sonhado, portanto, sonhemos com a verdade para que ela seja trazida à luz.

BIBLIOGRAFIA

ABNT. Associação Brasileira de Normas Técnicas. PNB – 66. Normatização da Documentação no Brasil. Rio de Janeiro; IBBD.

A Bíblia Sagrada. ed. rev. Trad. João Ferreira de Almeida. Brasília: Sociedade Bíblica do Brasil, 1969.

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia.** 4ª ed. 2ª tiragem. Trad. Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução à filosofia do direito.** 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro.** 5ª ed. 2ª reimpressão. Trad. Mauro W. Barbosa. São Paulo: Perspectiva, 2003.

_____ **Eichmann em Jerusalém: um relato da banalidade do mal.** 1ª ed. Trad. José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios.** 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo.** 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora.** 3ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional.** 3ª ed. São Paulo: RCS, 2002.

BENTHAM, Jeremy. **O panóptico**. 1ª ed. Trad. Tomaz Tadeu da Silva. Minas Gerais: Autêntica, 2000.

BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de filosofia**. Consultoria da edição brasileira por Danilo Marcondes. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. 9ª ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2004.

_____. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito**. Trad. Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues São Paulo: Ícone, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Do país constitucional ao país neocolonial: a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe do Estado institucional**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Teoria constitucional da democracia participativa: Por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BURDEAU, Georges. **La democracia**. Barcelona: Ediciones Ariel, 1959.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 1997.

CARRAZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à filosofia**. 9ª ed. São Paulo: Ática, 1997.

CHOMSKY, Noam. **A minoria próspera e a multidão inquieta**. 2ª ed. Trad. Mary Grace Fighiera Perpétuo. Brasília: UNB, 1999.

Coleção Caros Amigos – **A ditadura militar no Brasil: A história em cima dos fatos**. São Paulo: Caros Amigos, 2007, *passim*.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. 20ª ed. atualizada. São Paulo: Saraiva, 1998.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed. revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001.

DESCARTES, René. **Discurso sobre o método**. 1ª ed. Trad. Erico Andrade. São Paulo: Edipro, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

FERRAZ JR. Tércio Sampaio. **Estudos de filosofia do direito**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 20ª ed. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2004.

_____ **Vigiar e punir**. 35ª ed. Trad. Raquel Ramallete. Rio de Janeiro: Vozes, 2008.

GARCIA, Maria. **A república no Brasil. Brasília: programa nacional de desburocratização e instituto dos advogados de São Paulo**, 1985.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. 1ª ed. Trad. Heloisa da Graça Burati. São Paulo: Editora Rideel, 2005.

IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito**. 19ª ed. Trad. João Vasconcelos. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

KANT, Immanuel. **À paz perpétua**. 1ª ed. Trad. Marco Zingano. Porta Alegre: LP&M Pocket, 2008.

KELSEN, Hans. **O problema da justiça**. 3ª ed. Trad. Ivone Castilho Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

LA BOÉTIE, Étienne de. **Discurso sobre a servidão voluntária**. 1ª ed. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: RT, 2003.

LAFER, Celso. **Hannah Arendt: pensamento, persuasão e poder**. 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

_____ **O significado de república**. Disponível em: <http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/57.pdf> Acesso em: 20-12-2007.

LUHMANN, Niklas. **Poder**. Trad. Martine Creusot de Rezende Martins. Brasília: UNB, 1985.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. 1ª ed. Trad. Antonio Caruccio-Caporale. Rio Grande do Sul: L&PM Editores, 2001.

MARCUSE, Herbert. **Cultura e sociedade: 1 v.** 2ª ed. Trad. Wolfgang Leo Maar, Isabel Maria Loureiro e Robespierre de Oliveira. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

MATTEUCI, Nicola; e PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 5ª ed. Trad. de Carmen C. Varriale. Brasília: Universidade de Brasília: São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 13ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

MICHAELIS: **Dicionário escolar da língua portuguesa**. ed. atualizada. São Paulo: Melhoramentos, 2002.

MILL, John Stuart. **Sobre la libertad** (Sobre a liberdade). Trad. Natalia Rodríguez Salmones. Madrid: Alianza Editorial, 2003.

ORWELL, George. **1984**. 29ª ed. Trad. Wilson Velloso. São Paulo: Ibep Nacional. 2005.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

PLÁCIDO E SILVA, **Vocabulário jurídico eletrônico**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PLATÃO. **A república**. 1ª ed. Trad. Edson Bini. São Paulo: EDIPRO, 2000.

PUGLIESI, Márcio. **Por uma teoria do direito: aspectos micro-sistêmicos**. São Paulo: RCS, 2005.

_____. **Sujeito: traços de um projeto burguês**. Tese de Doutorado em Filosofia. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2008.

ROSS, Alf. **Direito e justiça**. 1ª ed. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003.

ROUSSEAU, JJ. **Do contrato social**. In: Os Pensadores XXIV. Trad. Lourdes Santos Machado. Porto Alegre: Abril Cultural, 1973.

_____. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. In Os Pensadores XXIV. Trad. Lourdes Santos Machado. Porto Alegre: Abril Cultural, 1973.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito constitucional**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2006.

SUNDFELD. Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

TOURAINÉ, Alain. **O que é a democracia?** 2ª ed. Trad. Guilherme João de Freitas Teixeira. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.

XIFRAS-HERAS, Jorge. **A informação cotidiana**. Disponível em: <http://www.portal-rp.com.br/bibliotecavirtual/relacoespublicas/teoriaseconceitos/0014.htm> Acesso em: 23-03-2008.

WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva vol. 1.** Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. São Paulo: UNB, 2004.