

DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdsp.v5i1.247>

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA COMO FORMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS COLETIVOS

PARTICIPATORY DEMOCRACY AS A FORM OF PROTECTION OF COLLECTIVE RIGHTS

<i>Recebido em:</i>	08/05/2017
<i>Aprovado em:</i>	23/06/2017

Lucas de Souza Lehfeld¹

Augusto Martinez Perez Filho²

RESUMO

O presente artigo apresentará a relação entre o instituto da Democracia Participativa com o Direito Coletivo, através de uma perspectiva protetiva: como e em quais circunstâncias aquela pode ser chamada à proteção destes, tendo em vista as dificuldades fáticas que podem eventualmente emergir neste percurso. Para tanto, utiliza-se de conceitos intrinsecamente correspondentes à democracia, tais como a soberania popular e a *Vontade*

¹Bacharel em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP, Bacharel em Ciências Contábeis pela Universidade de São Paulo (1999), Mestre em Direito das Obrigações pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (2001) e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP. Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra (POR). Atualmente é docente titular da Universidade de Ribeirão Preto (Graduação e Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito (mestrado) e Tecnologia Ambiental (mestrado e doutorado)), Coordenador do Curso de Direito do Centro Universitário Barão de Mauá e docente do Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos. Advogado. E-mail: lehfeldrp@gmail.com

² Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Franca - FDF, *Master of Laws* - LLM, pela Brigham Young University (EUA), Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" - UNESP, Doutorando em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito - FADISP. Professor no curso de Direito da Universidade Paulista - UNIP, *Campus* Ribeirão Preto - SP, Advogado. E-mail: augustoperezfilho@hotmail.com



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

geral, bem como os meios pelos quais estes legitimam e dão força à referida custódia dos direitos coletivos.

Palavras-chave: Democracia; Direito Coletivo; Soberania Popular.

ABSTRACT

This paper aims to demonstrate the relationship between Participative Democracy and Collective Rights, through a protective perspective: how and in what circumstances that institute may be used in order to protect such rights, since there are real difficulties which may eventually emerge. Thus, it will be used the interrelated concepts of democracy, popular sovereignty and people's will, as well as the means by which these legitimate and give strength to Collective Rights' protection.

Keywords: Democracy; Collective Rights; Popular Sovereignty.

1 INTRODUÇÃO

A opção pelo tema democracia participativa como forma de proteção dos direitos coletivos tem a ver com a realidade vivenciada no Brasil, onde apesar das potencialidades econômicas universalmente reconhecidas, historicamente, tem-se negado a uma parcela considerável de seus cidadãos, o acesso a direitos sociais.

Nos termos da Declaração e Programa de Ação de Viena (§ 1º): os direitos humanos e as liberdades fundamentais são direitos naturais de todos os seres humanos; sua proteção e promoção são responsabilidades primordiais dos governos". Essa vinculação entre cidadania e dignidade da pessoa humana advém da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948).

A Declaração Universal constitui base estrutural da Ética no Direito, conforme ensina Montoro:



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

[...] na base da Declaração Universal, há um duplo reconhecimento: Primeiro, que acima das leis emanadas do poder dominante, há uma lei maior de natureza ética; de cujo desrespeito “resultaram atos bárbaros que revoltam a consciência da humanidade”. Segundo, que o fundamento dessa lei é o respeito a dignidade da pessoa humana. Que a pessoa humana é o valor fundamental da ordem jurídica. É a fonte das fontes do direito. (MONTORO, 1997, p. 50).

A valorização do homem como destinatário final das ações do Estado resulta de uma transformação profunda tendente a se adequar a uma nova ordem social de ideias e valores. A busca permanente de respostas aos novos desafios explicam os textos constitucionais modernos, comprometidos com a dignidade da pessoa humana e de feição dirigente. Eles se propõem a romper com o Estado liberal-individualista ao valorizar as garantias coletivas. Ocorre que não basta a mera positivação de direitos por meio da transformação de anseios coletivos em normas cogentes se, “nas ruas”, não se encontra tais prerrogativas. O presente trabalho reflete acerca da participação ativa dos cidadãos como uma das maneiras de se consolidar a democracia, de maneira a traduzir – na vida das pessoas – os direitos abstratamente previstos nos textos legais.

Trata-se de reflexão importante para a atualidade, já que a adoção de um modelo predominantemente representativo tem-se revelado insuficiente para a garantia do Estado democrático de direito, no que tange ao acesso a direitos sociais. O estudo analisará o conceito de democracia participativa como direito fundamental e os mecanismos jurídicos para garanti-la. Para alcançar seu propósito, será empregado o método dedutivo-bibliográfico, a partir de textos doutrinários e pesquisa eventual de jurisprudência, com uma conclusão ao final.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

2 DIREITO COLETIVO À LUZ DAS DIMENSÕES DE DIREITOS

A doutrina jurídica mundial reiteradamente subdivide os direitos fundamentais – direitos humanos positivados – em três categorias definitivas e distintas, “baseando-se na ordem histórica cronológica em que passaram a ser constitucionalmente reconhecidas” (MORAES, 2012, p. 29), atribuindo-se a cada uma delas as características gerais mais marcantes dos respectivos e específicos períodos aos quais pertenceram, sendo ambas avaliadas, dessa forma, sob diferentes perspectivas, entre as quais se encontram as de caráter político, social, econômico e jurídico. Contudo, é imperioso fazer menção em um primeiro momento, para posterior desenvolvimento, o estigma globalizante que permeia a hodierna visão interpretativa dos direitos fundamentais, ou seja, a percepção de seu caráter de integração, cumulatividade, universalidade e indivisibilidade enquanto direitos autônoma e concomitantemente presentes no patrimônio jurídico de todas as pessoas – conquanto pertencentes à espécie humana. Embora tal classificação tríplice seja usualmente difundida e aceita pela doutrina para fins didáticos, esta não é pacífica com relação à quantidade de dimensões existentes, nem mesmo acerca de quais são os direitos defendidos e difundidos nas últimas duas – quarta e quinta dimensões –, entretanto, certa é a unanimidade ao referirem-se quanto à existência até a terceira dimensão, caso em que Bobbio, ao defini-la e caracteriza-la, afirma que:

Com a Declaração de 1948, tem início uma terceira e última fase, na qual a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva: universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado, no final desse processo, os direitos do cidadão terão se transformado, realmente, positivamente, em direitos do homem. (BOBBIO, 1992, p. 30).

Percebe-se, portanto, que a assertiva do autor quanto à terceira dimensão segue o padrão classificatório anteriormente mencionado e se fundamenta na apreciação do momento histórico no qual tais direitos foram compreendidos e positivados pelas Cartas Políticas. Este fator temporal e, conseqüentemente classificatório, representa inequívoco parâmetro influenciador da interpretação humana conferida aos acontecimentos passados, o que, neste caso, inflige à terceira categoria de direitos, uma preocupação e sensibilidade mais facilmente evidenciadas. Isso porque, como emergiu à luz da positivação jurídica no pós-segunda guerra mundial, cujo cenário foi cruelmente abarrotado de todo aquele caos experimentado pela humanidade, contou com intensa modificação no padrão de consciência humana. Até este período, os direitos fundamentais pertencentes à primeira e segunda dimensões permaneciam interpretados sob o enfoque puramente individualista, ou seja, a compreensão da titularidade de tais direitos era feita isoladamente a cada pessoa, malgrado estivessem – todas - inseridas em seu meio social, não havendo qualquer tipo de preocupação e consciência com este fator, muito menos com a vastidão da categoria humana. Bielschowsky, em consonância com tal proposição, propõe que as pessoas deste contexto poderiam ser comparadas a *seres atomizados* (BIELSCHOWSKY, 2013, p. 33), devido à tamanha preocupação com sua expressividade singular largamente difundida pelo liberalismo político que vigia à época, em resposta ao antigo regime experimentado pela



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

sociedade, qual seja, o *Ancien Régime*³. Bobbio, todavia, concebe o raciocínio de forma inversa, para ele:

A passagem ocorreu do homem genérico – do homem enquanto homem – para o homem específico, ou tomado na diversidade de seus diversos status sociais, com base em diferentes critérios de diferenciação (o sexo, a idade, as condições físicas), cada um dos quais revela diferenças específicas, que não permitem igual tratamento e igual proteção. A mulher é diferente do homem; a criança, do adulto; o adulto, do velho; o sadio, do doente; o doente temporário, do doente crônico; o doente mental, dos outros doentes; os fisicamente normais, dos deficientes, etc. (BOBBIO,1992, p. 69).

É neste sentido revelado por Bobbio, cujo enfoque maior é na diferenciação existente dentro da generalidade humana, que se encontram hoje as tutelas protetivas dos cidadãos: embora protejam uma determinada classe, contam com sua específica e própria tutela na medida de suas necessidades, agregando ao conjunto, ou seja, à coletividade, a mais ampla possibilidade de acionar a tutela protetiva, independentemente de sua condição individual.

Por essa razão, este conjunto categórico adquiriu a denominação de direitos coletivos e, diante do contexto revolucionário francês, foram e continuam sendo

³ *Ancien Régime* é a expressão que expressa o período abalizado pelas monarquias absolutistas cuja principal característica reconhecida foi o alto grau de nulificação do indivíduo em face da vida pública. Referida locução restou consagrada por Alexis de Tocqueville em sua obra *L'Ancien Régime et la Révolution* na qual defendeu e estudou a irremediável aspiração francesa pela liberdade, datada do século XVIII. Disponível em: < [http:// www.tocqueville.culture.fr/fr/engagements/e_convi-libertes.html](http://www.tocqueville.culture.fr/fr/engagements/e_convi-libertes.html) >. Acesso em: 18 ago. 2016.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

representados pelo lema da fraternidade, ou, igualmente, solidariedade, o qual faz parte da – também tríplice – categorização ideológica da Revolução Francesa.

Nota-se, portanto, que tal dimensão se expressa pela harmonia e benevolência entre os povos no sentido de consciência, cooperação e percepção metaindividuais a fim de reconhecer e positivar direitos que vão além da compreensão particular de cada indivíduo – em sentido oposto àqueles propostos como direitos políticos de primeira dimensão, de viés eminentemente individual-patrimonialista. O debate sobre os direitos coletivos, segundo Bobbio, é “cada vez mais amplo, cada vez mais intenso, tão amplo que agora envolveu todos os povos da Terra, tão intenso que foi posto na ordem do dia pelas mais autorizadas assembleias internacionais [...]” (BOBBIO, 1992, p. 52). De acordo com a jurisprudência, direito coletivo “refere-se aos direitos de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si por uma relação jurídica⁴” podendo-se mencionar, a título de exemplo, o direito de autodeterminação dos povos, a preservação do meio ambiente, a comunicação, além da defesa do consumidor e outros direitos metaindividuais. Portanto, é possível afirmar que a recepção dos direitos coletivos rompeu com o paradigma de *atomização* até então propagado pela doutrina jurídica de cunho liberalista presente mundo afora, e:

Neste sentido, é de assinalar que os direitos de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos, genericamente, e de modo difuso, a todos os integrantes dos agrupamentos sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem, por isso mesmo, ao lado dos denominados direitos de quarta geração (como o direito ao desenvolvimento e o direito à paz), um momento importante no

⁴ Disponível em: < <http://www.tjdft.jus.br/acesso-rapido/informacoes/vocabulario-juridico/entendendo-o-judiciario/direito-coletivo> >. Acesso em: 14 out. 2016.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

processo de expansão e de reconhecimento dos direitos humanos, qualificado estes, enquanto valores fundamentais indisponíveis, como prerrogativas impregnadas de uma natureza essencialmente inexaurível, consoante proclama autorizado magistério doutrinário. (LAFER,1995, p. 239).⁵

Elucidação semelhante e equiparável se percebe no seguinte sentido: “outro aspecto da questão é que o princípio da liberdade não poderia valer só para alguns – pois então não seria um “princípio” mas um expediente para solução de casuísmo. Isto significa que ele deve valer para todos, todos devem gozar da liberdade, o que é um postulado igualitário” (DI GIORGI; CAMPILONGO; PIOVESAN, 1995, p. 182), e, incontestavelmente, do mesmo modo o é o princípio da solidariedade entre os povos. Portanto, os direitos coletivos encontram-se arraigados no contexto de positivação dos direitos fundamentais, constituindo importantíssimo marco referencial no despertar da consciência humana relativa à sua própria existência enquanto coletividade.

3 DEMOCRACIA DIRETA: EXPRESSÃO EFETIVA DA CIDADANIA

Desde o seu surgimento na Grécia Antiga⁶, a democracia direta contou com inúmeras mutações ocorridas no decorrer dos séculos, assim como recebeu as mais variadas roupagens a ela atribuída, de acordo com o contexto social ao qual estava inserida – tal como na caracterização dos direitos fundamentais, a conjuntura fática social é o elemento de maior vivacidade na aferição das distinções aplicadas à democracia ao longo da história.

⁵ BRASIL. STF. RE 959426 / MG. Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17 jun. 2016.

⁶ As cidades do berço democrático retratadas pela historiografia são: Mileto, Megara, Samos e precipuamente em Atenas, entre os séculos VI e IV antes de Cristo. Sólon, Clístenes e Péricles, são considerados os principais governantes que buscaram a instauração de um regime democrático, cada qual com seus méritos e devida importância para o início da construção de tal regime. (GOYARD-FABRE, 2003, p. 9 e 19).



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

Por este motivo, os incontáveis estudos não contam com uma homogeneidade doutrinária ao referirem-se ao tema, razão pela qual a democracia possui complexa e intrincada conceituação que permeia os diversos campos do saber que tratam deste assunto. Conforme ensina o professor José Afonso da Silva, a democracia pode ser analisada sob dois aspectos distintos: pode ser vista como um “processo de convivência social em que o poder emana do povo” ou, também, “como relação governamental, e, pois, de democracia política” (SILVA, 2010, p. 126-129). Esclarece, ainda, em afirmação ao seu caráter versátil e mutável de *processo de convivência social*, que a atribuição de um conceito estático e absoluto à democracia, a transforma em algo imutável, constante, ou seja, uma vez instituída em determinados moldes, assim deve ser mantida para sempre, o que acaba por ignorar, contudo, os variados contextos por ela experimentados em determinados locais, épocas e culturas sociais. Enquanto *processo* em que o *poder emana do povo*, a democracia é, atualmente, – em todas as suas formas – a fonte de principal expressão da soberania popular: regente e fundamentadora dos Estados Democráticos de Direito, estágio evolutivo que se encontra em um patamar diferenciado daquele adotado no berço democrático ateniense, tendo em vista que este imprimiu na história política a disparidade entre os ideais democráticos e sua verdadeira adoção, tal como se pode verificar nas *Histórias* de Heródoto, cujas teses propostas por Otanes, rei persa, demonstram que:

A democracia de que Atenas forneceu a primeira forma ao Ocidente não significava que ‘todos’ governam, mas que ‘todos os cidadãos’ participam do governo. A amplitude da democracia era portanto limitada, pois o povo (*demos*) saudado como soberano não se confundia com toda a população (*plèthos*) da Cidade-Estado: só eram levados em consideração os ‘cidadãos’, o que excluía não só os escravos [...], mas também as mulheres, consideradas inferiores, e os



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

metecos, que eram estrangeiros domiciliados em Atenas. (SILVA, 2010, p. 129).

Entretanto, “ser cidadão é ser membro de um corpo mais amplo, é pertencer a alguma unidade. [...] Ser cidadão é ser identificado com uma nação particular, ter direitos garantidos pelo Estado correspondente a essa nação” (PANDOLFI et al, 1999, p. 13), e tal como visto, a cidadania era predicado restrito. Atualmente, “três ideias são básicas para a construção desse novo conceito de cidadania: uma nova visão dos direitos humanos, o estabelecimento de uma ética da solidariedade e a necessidade de parcerias criativas entre o Estado e sociedade no exercício do dever de convivência” (LENER, 1997, p. 15). Os mesmos fatores históricos que determinaram o surgimento da terceira dimensão de direitos fizeram com que surgisse a “necessidade de estabelecimento de uma nova cultura política, assentada em princípios éticos”, extraídos da própria interpretação inovadora concedida aos direitos fundamentais⁷.

Duas das principais características dos direitos fundamentais simbolizam a mudança de visão ocorrida: sua *universalidade* determina a proteção do ser humano para além da soberania estatal difundida no liberalismo; sua *indivisibilidade* expressa a conjunção a eles aferida de modo ao abandono classificatório alastrado pela doutrina. Kant, se referindo à liberdade, demonstrou possuir entendimento semelhante à característica da *universalidade*:

A preocupação consciente de Kant parece ter sido conceber um modo de realizar a liberdade no convívio humano, de uma liberdade não atomística, mas no contexto da sociedade humana. (...) A liberdade no

⁷ Como exemplo, cita-se a Resolução 32/130 da ONU, de 1997, que estabeleceu novas diretrizes ao interpretar os direitos fundamentais: *Alternative Approaches and Ways and Means within the United Nations System for Improving the Effective Enjoyment of Human Rights and Fundamental Freedoms*. Disponível em: <http://www.un.org/documents/ga/res/32/ares_32r_130.pdf>. Acesso em: 21 out. 2016, p. 17.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

primeiro plano não invalida a ideia de liberdade como apanágio de todos os homens, já que a liberdade, embora revelada hoje nas condições materiais de vida por uma classe (a burguesia), não é de interesse dessa classe somente, mas de todo ser racional, ou de todos os homens individual e coletivamente considerados, porque o interesse da razão (portanto do ser racional) é a própria liberdade. (DI GIORGI; CAMPILONGO; PIOVESAN, 1995, p. 182).

Na referida conjuntura de *universalidade*, a Constituição Federal de 1988 estabelece e eleva a cidadania à condição de fundamento (art. 1º, II), da República Federativa do Brasil, assim como a define como sendo conjunto de direitos e deveres, e, ainda, determina a *importância da democracia participativa*, segundo a qual *a participação popular foi estabelecida sob duas óticas: no controle do poder político e na administração da coisa pública* (SANTOS JUNIOR, 2016).

Os institutos amplamente conhecidos como formas de democracia participativa (plebiscito, referendo, iniciativa popular legislativa), fazem parte do controle do poder político. Entretanto, maior exploração pode ser efetuada na administração popular da coisa pública. Aqui se enquadram as ações e os programas de proteção e promoção dos direitos humanos propostos em discussões realizadas na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos ocorrida em Viena, em 1993 (LERNER, 1997/1998, p. 17-19). tendo em mente que estes mecanismos visam efetivar a terceira ideia básica – e, talvez, mais inovadora para os Estados contemporâneos –, do novo conceito de cidadania: o estabelecimento de *parcerias criativas entre o Estado e sociedade no exercício do dever de convivência* (LERNER, 1997-1998, p. 17-19). Após a referida Conferência, o Brasil promoveu, em 1996, para viabilizar em âmbito nacional as diretrizes por ela propostas, o primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos. Inúmeras orientações foram sugeridas através da implementação de



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

políticas públicas destinadas tanto à proteção da cidadania, quanto à promoção de medidas assecuratórias dos direitos coletivos⁸. Também no âmbito estadual, no estado de São Paulo, foi desenvolvido o Programa Estadual de Direitos Humanos – PEDH – que dentre uma vasta gama de propostas, busca:

Desenvolver programas estaduais e apoiar programas municipais, para assegurar a todos os grupos sociais o direito de participar na formulação e implementação de políticas públicas nas áreas de saúde, educação, habitação, meio ambiente, segurança social, trabalho, economia, cultura, segurança e justiça.⁹

Portanto, em linhas gerais, é possível enxergar os institutos ora mencionados, em um encadeamento linear e lógico de raciocínio: a cidadania é o atributo conferido à todas as pessoas e evidenciado pela expressão concreta e material de todas as formas de democracia e esta, por sua vez, representa e traduz a vontade popular em sua generalidade, uma vez que este ânimo é o que direciona e conduz os rumos do Estado, de tal modo que “a democracia, o desenvolvimento e o respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais são interdependentes e reforçam-se mutuamente. A democracia assenta no desejo livremente expresso dos povos em determinar os seus próprios sistemas políticos, econômicos, sociais e culturais e a sua participação plena em todos os aspectos das suas vidas”. E, sob esta concepção de liberdade de expressão, “a democracia exige que se dê

⁸ Quanto à promoção da cidadania, um dos pontos explorados foi o lançamento de “uma campanha nacional, envolvendo Estados e Municípios, com o objetivo de dotar todos os cidadãos, num prazo de um ano, dos documentos fundamentais de cidadania, tais como certidão de nascimento, carteira de identidade, carteira de trabalho, título de eleitor e certificado de alistamento militar (ou certificado de reservista ou certificado de dispensa de incorporação)”, bem como a instituição de “concessão gratuita das certidões de nascimento e de óbito para todos os cidadãos”. Já em relação à ativação efetiva dos direitos coletivos, medidas como a estimulação da “criação de PROCONS municipais” foram tomadas como forma de proteção a um dos direitos englobados pelos direitos coletivos. Disponível em: < <http://www.dhnet.org.br/dados/pp/pndh/textointegral.html#Proteção2> >. Acesso em: 21 out. 2016

⁹ Disponível em: < <http://dhnet.org.br/dados/pp/pedh/sp/pedhsp2.htm> >. Acesso em: 21 out. 2016



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

oportunidade aos cidadãos de se informar de maneira mais completa e possível e deliberar, individual e coletivamente, acerca de suas escolhas”. (DWORKIN, 2005, p. 503).

Nas proposições de Rousseau, a liberdade de expressão popular ganha nova denominação. Para ele, o termo correto é vontade geral que “é invariavelmente reta e tende sempre à utilidade pública; mas daí não resulta que as vontades do povo tenham sempre a mesma retidão. Deseja-se sempre o próprio bem, mas não é sempre que se pode encontrá-lo” (BIELSCHOWSKY, 2013, p. 39), e por esta assertiva, distingue-se tal conceito da vontade da maioria. Nesse sentido, encontra-se repousado na vontade geral o principal legitimador das ordens jurídicas vigentes nos países: o conceito já abordado da soberania popular. Esta representa o mais elevado poder capaz de ditar os caminhos a serem trilhados pelos Estados, pois se apresenta através das vontades gerais e livres de expressão do pensamento. Contudo, o conceito de vontade geral foi abrangendo todas as diferentes classes sociais na medida em que as mesmas foram reivindicando e adquirindo seu espaço no mundo jurídico como titulares dos mesmos direitos pertencentes às castas dominantes das sociedades. Durante a maior parte da história, verificou-se irrestrita exclusão e discriminação social de modo que tais classes eram consideradas não dignas de fazer parte do poder decisório da vida pública – tampouco da soberania popular. A partir do século XVIII¹⁰, marcado precipuamente pela Revolução Francesa, as Constituições passaram, lenta e paulatinamente, a reconhecer – através das inúmeras lutas sociais – e, como consequência, forçosa ou não, a positivar estes direitos reconhecidos. Entretanto, foi

¹⁰ “Com as revoluções liberais (a Inglesa, a Americana e a Francesa), a queda do regime absolutista, e, sobretudo, com o alvorecer das ideias de Estado de Direito e do constitucionalismo, o indivíduo deixa de ser súdito e passa a ter status de cidadão detentor de direitos. Não há mais que se falar em soberania do Príncipe e sim em soberania nacional. Destarte, a lei passa a ser expressão da vontade geral, e não mais expressão da vontade do rei. Deste período são marcantes a primazia do individualismo, a proteção da esfera individual de cada cidadão, a proteção dos direitos fundamentais de liberdade através de uma necessária não intervenção estatal no campo subjetivo de cada um e a acentuada divisão entre Sociedade e Estado”. (BIELSCHOWSKY, 2013, p. 31 e 81 *apud* PIÇARRA, 1989).



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

somente a partir da segunda metade do século XX¹¹ que o predicado de *ser cidadão* disseminou-se em larga escala na sociedade até encontrar, no Constitucionalismo Contemporâneo, morada em todo e qualquer ser humano existente: A partir de 1945 o Direito Internacional dos Direitos Humanos começou a verdadeiramente se desenvolver e a se efetivar. Antes desta data, como se viu, também existiam normas que podiam ser consideradas, em parte, como de proteção dos direitos humanos. O que faltava, entretanto, antes de 1945, era uma normatização específica que protegesse os indivíduos como seres humanos. (MAZZUOLI, 2001, p. 219).

E,

Neste contexto, a promoção e a proteção dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais, a nível nacional e internacional, devem ser universais e conduzidas sem restrições adicionais. A comunidade internacional deverá apoiar o reforço e a promoção da democracia, do desenvolvimento e do respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais no mundo inteiro.¹²

Não obstante, também se fala, atualmente, no campo do Novo Constitucionalismo, a respeito de maneiras efetivamente mais integradoras da Vontade geral, através de inovadores instrumentos de expressão da soberania popular sob o aspecto

¹¹ “A intensificação da política de direitos humanos teve como fator decisivo o nazismo, cujos campos de concentração, técnicas de extermínio em massa através da utilização de câmaras de gás e fornos crematórios, trabalhos forçados e experiências cruéis com seres humanos, foram revelados ao mundo pelos aliados, perplexos com as atrocidades nazistas”. (QUEIROZ, 2004 *apud* CRUSCA, 1998, p. 37).

¹² DECLARAÇÃO E PROGRAMA DE AÇÃO DE VIENA Conferência Mundial sobre Direitos Humanos Viena, 14-25 de Junho de 1993. Disponível em: < <https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declar%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf> >. Acesso em: 20 out. 2016.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

de controle do poder político. O movimento consagrado pelos países latino-americanos, além de preocupar-se com a referida soberania das maiorias, revela especial apreço pelas minorias étnicas, no sentido de integrá-las ao poder diretivo estatal – atividade esta, como anteriormente dito, sempre restrita a determinadas classes sociais. Em termos comparativos, parece ser minimamente razoável equiparar a antiga *isonomia*¹³ ateniense aos dispositivos previstos na Lei 9.709 de 1998, bem como aos instrumentos adotados pelo Novo Constitucionalismo. Referida lei regulamenta o disposto nos incisos I, II e III do artigo 14 da Constituição Federal, atinente a formas de exercício da soberania popular em termos de democracia participativa: as figuras do plebiscito (instituto de origem no direito romano), referendo e iniciativa popular – institutos que pressupõem a efetiva participação do povo nas decisões de grande relevância para a sociedade, em expressão e exercício de sua soberania e cidadania, respectivamente.

Diante disso, percebe-se como são eficazes as demandas por debates¹⁴ que visem à integração social na participação da gestão pública como forma de controle direto aos seus próprios direitos: através de uma ampla atuação, o povo exerce com melhor efetividade seu dever de cidadão, toma ciência e, conseqüentemente, maior

¹³ “Suas instituições estavam firmadas nos princípios da isonomia, isagoria e isotimia. Por isonomia entendia-se a igualdade de todos na elaboração legislativa e na submissão à norma produzida [...] O direito de participar nos negócios públicos era concedido a todos que, reunidos, se encontrassem em praça pública. [...] Por intermédio da isotimia o acesso a cargo, ou a contemplação com títulos, estava aberto a qualquer cidadão grego, inexistindo funções granjeadas com a hereditariedade, raça ou sangue. A isagoria era o direito de todo cidadão fazer uso da palavra na assembléia [...]”. (BONAVIDES, *apud* DUARTE NETO, 2005. p. 28).

¹⁴ Em seguimento ao Programa Nacional de Direitos Humanos implementado no Brasil, em 2008 foi realizada a 11ª Conferência Nacional dos Direitos Humanos – 11ª CNDH – para atualização e revisão do Programa Nacional de Direitos Humanos I e II. Previamente à 11ª CNDH, ocorreram 137 encontros que contaram com uma estimativa de 14 mil participantes que representaram tanto a sociedade civil quando o poder público *garantindo força institucional ao Programa*. “Portanto, a realização da 11ª CNDH e a elaboração do PNDH-3 são ações compartilhadas entre governo e sociedade civil, e por isso capazes de gerar as bases para a formulação e fortalecimento de ações que convergem para uma Política Nacional de Direitos Humanos como política de Estado”. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/direito-para-todos/programas/programa-nacional-de-direitos-humanos-pndh-3>>. Acesso em: 20 out. 2016



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

responsabilidade de sua vida quando analisada sob o aspecto dos deveres para com a coletividade. Além disso, uma vez positivados¹⁵ e estabelecidos concretamente tais instrumentos que viabilizem estas possibilidades para a sociedade, esta está autorizada a atuar de forma legítima e incontroversa, posto que pertencente ao Estado Democrático de Direito, através da positivação de normas regulamentadoras.

Nesse sentido, pode-se afirmar que as decisões públicas em geral podem ser postas em análise coletiva, como já visto, tanto na forma de controle do poder político, quanto na participação cidadã nas parcerias entre os entes públicos e a sociedade civil, logicamente desde que observados os graus de complexidade e viabilidade na aferição popular das medidas diretivas do Estado, conferindo, assim, um caminho duplo nas possibilidades de participação social autorizadas pelo parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal. O grande impasse é a falta de uso – proposital ou não – destas formas participativas. A utilização de instrumentos de consulta popular, por exemplo, ao longo da história brasileira, teve pouco protagonismo. No Brasil, somente concedeu-se efetiva abertura ao povo, em caráter nacional, em três momentos distintos: Em 1963, foi realizado plebiscito para escolha do sistema de governo: presidencialismo ou parlamentarismo, restando a vontade popular fixada no presidencialismo. Novamente sobre esta questão, devido à intensa discussão acerca do tema durante a Constituinte de 1988, em 1993 foi realizado outro plebiscito, optando o povo, outra vez, pelo sistema presidencialista. E, por fim, em 2005 realizou-se referendo relativo à proibição de comercialização de arma de fogo e munição no país, tendo o povo optado pela revogação da proibição de armas.¹⁶

¹⁵ O Brasil contou em 2009 com a elaboração de um Decreto que aprovou e viabilizou o Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH-3, estabelecendo em uma de suas diretrizes a “interação democrática entre Estado e sociedade civil como instrumento de fortalecimento da democracia participativa”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7037.htm>. Acesso em: 20 out. 2016.

¹⁶ Disponível em: <http://www.fespsp.org.br/noticia/plebiscito_e_referendo_na_historia_do_brasil2>. Acesso em: 14 out. 2016.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

Já as parcerias entre órgãos governamentais e a sociedade civil ainda carece de maior utilização, posto que a mera existência de instrumentos legais como os contratos de gestão, adotados para as organizações sociais, e os termos de parceria, vinculados às organizações sociais de interesse público ainda possuem utilização tímida em face das necessidades nacionais – mormente nos campos da saúde e educação – além da imprescindível necessidade de se intensificar sua fiscalização, para que eventuais desvios de ordem ética, sejam corrigidos.

CONCLUSÃO

Fruto da sucessão evolutiva da história – e consequência irrefutável aos períodos anteriormente atravessados pelos Estados na busca pela cognição e positivação dos direitos humanos, períodos estes que percebiam o homem como ente singular e particularizado, como consequência do liberalismo político –, o Direito Coletivo emergiu à luz da terceira dimensão da classificação aquisitiva de direitos fundamentais do homem, abrangendo, assim, extensa e significativa mudança na avaliação da perspectiva subjetiva da proteção concedida pelas normas, até chegar ao atual momento de análise conjunta e abandono das diversas divisões classificatórias. Passa-se a contemplar o destinatário das tutelas legais através do ponto de vista coletivo, de forma a compreender, aceitar e amparar o caráter da transindividualidade do homem, ao mesmo tempo em que se tutela as diferentes classes de pessoas definidas por suas particularidades e singularidades.

Aliando-se este fator classificatório e interpretativo da evolução histórica ao vertiginoso crescimento populacional experimentado pelos Estados a partir da idade moderna, fez-se necessário idealizar novos mecanismos gerenciais que facilitassem a governabilidade capaz de efetivamente representar o vasto – e diversificado - contingente social abrigado em sua população. Assim, nos moldes estatais vividos atualmente, uma análise perfunctória demonstra a dificuldade em se implantar diretrizes administrativas



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

constatadas nas origens da democracia direta de Atenas, na qual o povo era parte ativa e direta da administração.

Entretanto, inobstante as várias discussões em relação aos experimentos e tentativas ideológicas voltadas para a aplicação de instrumentos capazes de exprimir a vontade popular e, ao mesmo tempo, conduzir a vida pública por meios, ainda que alternativos, viáveis para cada sociedade a partir de suas peculiaridades; não se verifica um verdadeiro afastamento de arquétipos tendentes à adoção da representatividade como única forma de condução da política. Esta parece ser, ainda, a tônica de qualquer discussão envolvendo uma possível reforma eleitoral.

A conclusão, por tal motivo, é que a representatividade almejada por aqueles que anseiam por um Estado – e governantes – que ressoem a vontade das ruas, os valores e prioridades, de fato, pertencentes à sociedade, encontre guarida apenas no imaginário popular. É que não há como existir um país minimamente estruturado em bases solidificadas nos próprios princípios e fundamentos constitucionais – dos quais fazem parte a cidadania e os direitos fundamentais, englobando, assim, os direitos coletivos –, sem que haja um olhar mais preocupado e voltado para a opinião e expressão do povo. O caminho da cidadania é trilhado por diversas rotas complementares e distintas entre si, sendo aquela menos adotada, a vertente da democracia participativa.

Assim, parece razoável admitir que os mecanismos de democracia participativa – com ênfase para aqueles de participação ativa nas decisões estatais - existem para aperfeiçoar e, principalmente, proteger os direitos coletivos: no estágio evolutivo ao qual se encontra a humanidade, os cidadãos – e aqui se incluem todas as pessoas, de todos os países, culturas e etnias – têm o direito e o dever de estarem incluídos nas avaliações e decisões acerca de projetos, movimentos, programas e normas relativos a seus interesses universais e indivisíveis, abandonando, por completo, os padrões excludentes adotados no



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

berço democrático ateniense e, de certo modo, perpetuados pela história social deste aquele momento.

REFERÊNCIAS

BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. **Democracia Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 959426 / MG. **Recurso Extraordinário**. Relator Ministro Celso de Mello, Brasília. 17 jun. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE 598.099. **Recurso Extraordinário**. Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 10-8-2011, DJE 3 dez. 2011. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacao> Anotada/
anexo/a_constituicao_e_o_supremo_5a_edicao.pdf >. Acesso em: 15 out. 2016.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DECLARAÇÃO E PROGRAMA DE AÇÃO DE VIENA. Conferência Mundial sobre Direitos Humanos Viena, 14-25 de Junho de 1993. Disponível em: <
<https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf> >. Acesso em: 20 out. 2016.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

DI GIORGI, Beatriz; CAMPILONGO, Celso Fernandes; PIOVESAN, Flávia. (Coords.) **Direito, Cidadania e Justiça**: ensaios sobre lógica, interpretação, teoria sociologia e filosofia jurídicas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

DUARTE NETO, José. **A Iniciativa Popular na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

DWORKIN, Ronald. **A Virtude Soberana**: a teoria e a prática da igualdade. Tradução Jussara Simões; revisão técnica e da tradução Cícero Araújo, Luiz Moreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

GOYARD-FABRE, Simone. **O que é Democracia?** A genealogia filosófica de uma grande aventura humana. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HARNECKER, Marta. Apuntes para un Socialismo Distinto, Popular y Democrático. Democracia, Participación y Socialismo. Bolivia, Ecuador y Venezuela, cit., p. 124-137. *Apud* BRANDÃO, Pedro. **O Novo Constitucionalismo Pluralista Latino**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

LERNER, Julio. **Cidadania, Verso e Reverso**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 1997/1998.

MABTUM, Mateus Massaro. A importância da class action no direito coletivo brasileiro. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direitos Humanos, Constituição e os Tratados Internacionais**: estudo analítico da situação e aplicação do Tratado na Ordem Jurídica Brasileira. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.



DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v5i1.247>

MONTORO, André Franco. *Retorno À Ética na Virada do Século*. São Paulo: LTr, 1997.

PANDOLFI, Dulce Chaves et.al. (Orgs.). **Cidadania, Justiça e Violência**. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 1999.

PIÇARRA, Nuno. **A Separação dos Poderes como Doutrina e Princípio Constitucional**: contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Editora, 1989.

CRUSCA, João Francisco. Violação de Direitos Humanos, **Revista Adesp**, ano 19, nº 26, dezembro de 1998, p. 37.

SANTOS JUNIOR, Belisário. **Por uma Nova Cidadania**. Disponível em: < <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/belisario/belisariop8.html> >. Acesso em: 21 out. 2016.

SILVA, Deise Marcelino da; FACHIN, Zulmar Antonio. Cobrança pelo uso dos recursos hídricos: instrumento de gestão face a vulnerabilidade da água potável. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 2, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. Rev. e atual. Editora Malheiros. 2010.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; VIANNA, Tatiana de Mendonça Villares. O Tribunal Penal Internacional sob a ótica contextual brasileira – avanços e retrocessos. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.

SOUZA, Tiago Clemente; SILVA, Nelson Finotti. Ideologia, hermenêutica e jurisdição: algumas reflexões sobre o que sobrou do positivismo no atual paradigma jurídico. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.