

**DIREITO E DEMOCRACIA SOB A ÓTICA CONSTITUCIONAL: O FIM  
OU O COMEÇO DA HISTÓRIA?****LAW AND DEMOCRACY IN CONSTITUCIONAL PERSPECTIVE:  
THE END OR THE BEGINNING OF THE HISTORY?****DERECHO Y DEMOCRACIA BAJO LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL:  
EL FIN O EL COMIENZO DE LA HISTORIA?**

Alfredo Copetti Neto<sup>1</sup>  
Gustavo Oliveira Vieira<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente ensaio pretende analisar o direito e a democracia sob a perspectiva constitucional. Para tanto, por um lado, expõe a necessária superação da democracia meramente formal ou representativa e, ainda, rediscute termos arraigados ao léxico da modernidade, como “povo” e “liberdade”; por outro, propõe, a partir de Luigi Ferrajoli, a ideia de democracia substancial, cuja composição repensa o conceito clássico de “povo” e vincula a democracia à qualidade de direitos fundamentais por ela protegidos. Nesse sentido, sustenta-se a tese segundo a qual não há democracia sem a garantia dos direitos de todos.

**Palavras-chave:** Direito; Democracia; Democracia Constitucional; Direitos Fundamentais

**Abstract:** This essay analyzes the law and democracy under a constitutional perspective. To do so, on the one hand, it exposes the necessary overcoming of merely formal or representative democracy, and also rediscusses rooted terms of the lexicon of modernity, as “people” and “freedom”; on the other, offers, from Luigi Ferrajoli, the idea of substantial democracy, the composition of which rethinks the classic concept of “people” and binds democracy to the quality of fundamental rights from her protected. In this sense, the thesis is sustained according to which there is no democracy without the guarantee of the rights of all.

<sup>1</sup> Professor do Mestrado em Direitos Humanos da UNIJUÍ e da UNIOESTE e da UDC. Bacharel, Mestre (UNISINOS), Doutor (UNIROMATRE, revalidação UFPR) e Pós-Doutor em Direito (UNISINOS PDJ/CNPQ). Editor da Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Coordenador das publicações “Estado e Constituição”, pelas editoras Unijuí e Empório do Direito, 2014 e 2015.

<sup>2</sup> Professor Adjunto da Universidade Federal da Integração Latino-Americana em Foz do Iguaçu, PR. Bacharel (UNISC), Mestre (UNISC) e Doutor em Direito (UNISINOS). Autor do livro “Constitucionalismo na Mundialização” pela editora da UNIJUÍ, 2015.

**Keywords:** Law, Democracy, Constitutional Democracy, Fundamental Rights.

## 1. Considerações preliminares

De Hegel a Fukuyama, a problematização sobre o “fim da história” quanto ao ponto final da evolução ideológica gerou um levante teórico controverso sobre o ponto de chegada das soluções sociológicas encontradas<sup>3</sup>. Para Hegel o ponto de harmonia social seria atingido na convergência do liberalismo com igualdade jurídica, e para Fukuyama com o capitalismo e democracia na sua síntese da democracia liberal enquanto ideologia . Entretanto, a correlação de ambos apresenta-se mais numa tenção entre faticidade e validade do que algo coerente entre ideologia, normatividade e faticidade. Mas qual a síntese que se pode extrair acerca da relação entre a Democracia e o Direito, sob a perspectiva constitucional? Se esse é a síntese histórica da dialética das ideologias, qual(is) aportes teóricas permitem compreender tam empreitada civilizatória?

O incremento na teoria jurídica contemporânea a partir da sua ligação com a Democracia parece operar algum consenso entre os teóricos do Direito atuais – como Habermas e Ferrajoli. Ao problematizar o Direito e a Democracia entre a faticidade e a validade, o sociólogo alemão Jurgen Habermas constata que a teoria do Direito e da Democracia caminham para um engate na conceituação clássica, tomando “como ponto de partida a força social integradora de processos de entendimento não violentos, racionalmente motivadores, capazes de salvaguardar distâncias e diferenças reconhecidas, na base da manutenção de uma comunhão de convicções”<sup>4</sup>.

Além de Habermas, o jurista italiano Luigi Ferrajoli, autor da obra “*Principia Juris*”, em que apresenta uma “teoria normativa da democracia”<sup>5</sup>, articula democracia formal com substancial. No Brasil, Paulo Bonavides reivindica, por meio da sua *Teoria Constitucional da Democracia*

<sup>3</sup> FUKUYAMA, Francis. O fim da história e o último homem. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

<sup>4</sup> HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia. Entre faticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 22, v. I.

<sup>5</sup> FERRAJOLI, Luigi. Principia Iuris. Teoria del diritto e della democrazia. Teoria della democrazia. Roma: Laterza, 2007, v. II.

*Participativa*<sup>6</sup>, um *Direito Constitucional da Liberdade* capaz de articular-se a partir da oxigenação de princípios e valores já incorporados no nosso contexto, sobretudo no que tange à histórica luta de *resistência a golpes de estado, estados de sítio, intervenções federais e ditaduras*. Ainda que todos estejam distantes por conta das suas matrizes teóricas e epistemológicas, concordam com a premissa de que o Direito só pode ser constituído epistêmica e procedimentalmente com a Democracia.

Dessa forma, a Democracia passa a ser compreendida como elemento articulador entre Direito e Política, e, portanto, também como o mecanismo que funda e sustenta a legitimidade do sistema jurídico e religa a validade à faticidade da realidade social e dos valores éticos e morais socialmente mediados para tornarem-se, a seu tempo, validamente jurídicos. Ou seja, o Direito como um sistema vinculante, pelo qual a sociedade estabelece a si mesmo, e a este se submete. Assim, para além das tradicionais abordagens dos planos de existência, validade e eficácia do Direito, dá-se uma atenção central agora ao problema da legitimidade do Direito, como característica que o integra.

Com isso cabe ressaltar que uma abordagem crítica do Direito tem o dever de fazer frente a duas matrizes, simultaneamente, ao historicismo e ao positivismo jurídico, desvelando e evidenciando suas imbricadas relações interdisciplinares e favorecendo o viés emancipatório e, portanto, projetante e transformador, além da íntima e essencial amarração com a Democracia, por meio do qual se entrelaça à Política.

Isso posto, o presente texto dedica-se a questionar o espaço do “povo” na democracia constitucional, e o modo como a democracia articula procedimentos com conteúdos, à luz da teoria de Luigi Ferrajoli. Nesse sentido, cabe perquirir, num primeiro momento, os sinuosos percursos que promoveram a emergência deste macro-sujeito titular da democracia, o “povo”, para, daí enfrentar o problema da democracia constitucional.

Nesse sentido, tendo em conta a relação entre as revoluções liberais e o constitucionalismo, o recorte histórico feito no presente texto toma em conta o “demos” a partir da modernidade, pois é somente neste momento que se

---

<sup>6</sup> BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros, 2001.

projeta, progressivamente, um sentido universalizante até a construção do ideário dos direitos humanos

## 2. A ascensão “povo”: a constituição do sujeito

À democratização do Estado, a pretensão de autonomia do povo emerge em ciclos históricos que se consolidam ao Estado contemporâneo, com variações a partir das novas interconexões entre a autonomia privada e a autonomia pública e o(s) contraponto(s) entre os direitos fundamentais e a democracia<sup>7</sup>, que são historicamente mediados pelo constitucionalismo. Isso ocorre sobretudo no que diz respeito à inclusão política do “povo” assentada na narrativa constitucional, que se constitui por meio da ressignificação emancipatória do “povo”.

### 2.1. O “povo”

A diversidade de significados atribuídos ao vocábulo “povo” é referida desde a *Encyclopédie* de Diderot e D’Alembert, por Louis Chevalier de Jaucourt (1704-1779). Na introdução do verbete intitulado “povo”, Jaucourt aduz que se tratara de “um nome coletivo difícil de definir, pois há diferentes ideias de povo nos diferentes lugares, nos diversos tempos e segundo a natureza dos governos”. Ainda assim, o aristocrático Jaucourt, que também escreveu o verbete “Tratado sobre os Negros” demandando a abolição dos escravos, definia povo não como a universalidade dos indivíduos, mas como uma classe de homens de menor prestígio, mesmo entendendo ser a mais útil e preciosa, restando nela apenas os operários e os camponeses<sup>8</sup>. Tal

---

<sup>7</sup> Para pontuar apenas três dentre os mais relevantes no debate, ver: HABERMAS, Jürgen. Autonomia privada e pública, Direitos Humanos e soberania do povo. In: \_\_\_\_\_. *Direito e Democracia: entre faticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Vol. I. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1997, p. 116-138. Ainda Ackerman debate com Rawls e Dworkin, a quem denomina *rights fundamentalists*, defendendo a posição de que a democracia antecede os direitos fundamentais nos EUA. ACKERMAN, Bruce. *Democracia Dualista*. In: \_\_\_\_\_. *Nós, O Povo Soberano: fundamentos do Direito Constitucional*. Tradução de Mauro Raposo de Mello. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 3-46. CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

<sup>8</sup> Após breve argumentação sobre o sentido de povo na França, Jaucourt sentencia que na “massa do povo, portanto, restam apenas os operários e os camponeses”.

entendimento vai sendo gradualmente revisado pelo tortuoso processo histórico que conduz ao constitucionalismo.

O contemporâneo Friederich Müller diferencia o uso do “povo” na teoria constitucional, tipificando em quatro acepções, entre a sua utilização icônica, o povo como instância de atribuição de legitimidade, como povo ativo e povo destinatário: (a) a *utilização icônica* do “povo”, quando a retórica ideológica é desprovida de conexão com a realidade, na medida em que a ação em nome do povo se torna apenas retórica, podendo induzir a “práticas extremadas”<sup>9</sup>; já, as demais acepções do conceito de “povo” invadem a práxis; (b) o “povo” como *instância de atribuição* de legitimidade, significando o reconhecimento e a efetivação de que as decisões públicas estão baseadas na autoridade popular, comprometendo os poderes que de fato exercem a autoridade; (c) o “povo” como *povo ativo* diz respeito ao sujeito da dominação, que, exemplificativamente, legitima os membros da Assembleia Constituinte ou referenda o texto final, e que, em síntese, submete-se a autocodificação democraticamente justificada das prescrições vigentes; e (d) o “povo” como *povo destinatário* das prestações civilizatórias do Estado<sup>10</sup> do ponto de vista da legitimação procedimental das decisões enquanto co-participante, e da implementação dos efeitos produzidos *sobre* o povo das prescrições.

Com base na filosofia política de Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), o princípio da soberania popular é uma característica distintiva do constitucionalismo. Trata-se de uma síntese do que viria a se configurar como uma das transformações mais profundas do sistema político e das fundações do poder. Se antes, no Estado absolutista, o poder emanava centralmente dos príncipes (*ex parte príncipe*), assentando-se nas pré-compreensões próprias da tradição, passa então, com o constitucionalismo dos Estados liberais, a

---

JAU COURT, Chevalier de. Povo. In: DIDEROT, Denis; D’ALEMBERT, Jean de Le Rond. *Verbetes Políticos da Enciclopédia*. Tradução de Maria das Graças Souza. São Paulo: Discurso Editorial; UNESP, 2006, p. 221-226.

<sup>9</sup> “O *povo como ícone*, erigido em sistema, induz a práticas extremadas. A iconização consiste em abandonar o povo a si mesmo; em ‘desrealizar’ [entrealisieren] a população, em mitificá-la (naturalmente já não se trata há muito tempo dessa população), em hipostasiá-la de forma pseudo-sacral e em instituí-la assim como padroeira tutelar abstrata, tornada inofensiva para o poder-violência – ‘notre bom peuple’”. MÜLLER, Friedrich. *Quem é o Povo? a questão fundamental da democracia*. Tradução de Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 67.

<sup>10</sup> MÜLLER, Friedrich. *Quem é o Povo? a questão fundamental da democracia*. Tradução de Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

calçar sua legitimidade na soberania no povo (*ex parte populi*). De modo que as Constituições contemporâneas, notavelmente no caso francês, ao incorporarem a ideia de “povo” como fonte legítima da autoridade normativa do Estado.

Entretanto a primeira utilização do conceito de “povo” como titular da soberania democrática aparece no constitucionalismo estadunidense. O uso da retórica expressão, “Nós, o povo” (*We, the People*), para designar o sujeito constituinte buscou demarcar, preponderantemente, “o momento em que o povo toma decisões”<sup>11</sup>, ou melhor, a transição de uma autoridade governamental sobre a população para o *autogoverno* do povo. Além disso, na cultura “revolucionária americana, ela serviu para ‘constituir’ uma ordem política informada pelo princípio do ‘governo limitado’<sup>12</sup>.

Desse modo, a legitimidade do exercício do poder no Estado constitucional é baseada no reconhecimento de que a soberania reside no conjunto do povo. O povo entendido aí enquanto comunidade política estatal. Isso é consignado enfaticamente no início do texto das Constituições escritas, com a expressão “Nós, o povo”, produzindo uma ficção jurídica para exprimir no imaginário, segundo Bercovici, que “a comunidade não se governa por um corpo estranho (um rei), mas por instituições que são sua direta expressão (constituição), por uma ordem criada pela vontade e pela razão, não como fruto da tradição”<sup>13</sup>.

Portanto, forja-se o “povo” entendido como fonte da autoridade estatal e, metaforicamente, enquanto autor da ordem político-jurídica (auto)instituída. Ou ainda, nas palavras do constitucionalista estadunidense

<sup>11</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 58.

<sup>12</sup> Idem, p. 59. Para Canotilho “o modelo americano de constituição assenta na idéia da *limitação normativa* do domínio político através de uma lei escrita”. E ainda, se, “na Revolução Francesa o Poder Constituinte assume o carácter de um ‘poder supremo’ com um titular (“povo”, “nação”), na Revolução Americana o Poder Constituinte é o *instrumento funcional* para redefinir a “*Higher Law*” e estabelecer as regras do jogo entre os poderes constituídos e a sociedade, segundo os parâmetros político-religiosos contratualistas de algumas correntes calvinistas e das teorias contratualistas lockeanas”. Idem, p. 70.

<sup>13</sup> BERCOVICI, Gilberto. Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 127.

Bruce Ackerman: “nossa Constituição é um ato profundamente significativo de autodeterminação coletiva”<sup>14</sup>.

Mas será que o “demos” ateniense era o mesmo que o “povo” das revoluções liberais? Para melhor delinear o sentido da ideia de povo, que articula democracia política pelo sistema jurídico na modernidade, cabe retomar a diferenciação constituída entre os antigos e os modernos, na visão de Constant para marcar a divisão e a inovação produzida com a revoluções liberais.

## 2.2. A liberdade dos modernos

A “democracia” grega não é, definitivamente, o que se constitui pós-revoluções liberais oitocentistas. E para demarcar tal diferenciação, cabe ressaltar que a da *liberdade dos modernos*, conferida pelo constitucionalismo pós-revolucionário, está em linha com a tradição liberal, que atribuiu prioridade à defesa de um “novo ideal de liberdade que reclamava a independência do indivíduo naqueles assuntos mais especificamente seus e a conseguinte afirmação de um espaço de soberania individual subtraído ao poder da comunidade”<sup>15</sup>, segundo Julios-Campuzano, professor da Universidade de Sevilla. Mais do que isso, forja-se a tendência para um regime que combina a autonomia pública e a autonomia privada, na articulação progressiva da democracia com o liberalismo.

O autor que demarca a categorização das diferenças entre a liberdade dos antigos e a liberdade dos modernos é Benjamin Constant, ou melhor, Henri-Benjamin Constant de Rebeque (1767-1830), ícone do liberalismo político, com o preleção “Da Liberdade dos Antigos Comparada à dos Modernos” (*De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*). O texto tornou-se um clássico do liberalismo francês, fruto de um discurso no Ateneo,

---

<sup>14</sup> ACKERMAN, Bruce. Nós, O Povo Soberano: fundamentos do Direito Constitucional. Tradução de Mauro Raposo de Mello. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 50.

<sup>15</sup> Segundo Campuzano, ainda, a “conformación histórica de este nuevo tipo de libertad responde a unos condicionantes definidos. La libertad moderna no será la libertad de la comunidad para regir su propio destino, sino la del individuo frente a coerciones arbitrarias e ilegítimas”. DE JULIOS CAMPUZANO, Alfonso. La Dinámica de la Libertad: evolución y análisis del concepto de libertad política en el pensamiento liberal. Tesis Doctoral. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1993, p. 12.

em Paris, em 1819 – lembrando que os vinte anos que antecederam a exposição dessas ideias presenciaram a Revolução, o regime do Diretório, instauração do Império a Restauração da monarquia, e ainda viria na sequência a República, em meio à fermentação cultural para a revolução de 1830.

Para Benjamin Constant, a *liberdade dos modernos* é a verdadeira liberdade, na qual o seu viés político é que detém o mecanismo mais efetivo para garantir também a liberdade individual, e não para suprimi-la. Trata-se do reconhecimento do que Sieyès afirma como o pedido do terceiro estado, de ser alguma coisa para a ordem política<sup>16</sup>. De modo que a importância do discurso de Constant pode ser atribuída à advertência que faz às sociedades democráticas modernas, primordialmente sobre o risco que a radicalização da soberania popular pode trazer nos contornos do despotismo – ao mesmo tempo em que o indivíduo precisa estar atento a perceber que as questões de Estado são também questões suas<sup>17</sup>, conectando liberdades privadas e liberdades públicas.

Segundo o professor da Universidade de Sevilla, a liberdade dos modernos trata de uma concepção integrada ao gosto pela autonomia individual, que é por sua vez assentada no individualismo, atrelado à modernidade. Nessa abordagem, o individualismo é dirigido para “afirmar a personalidade humana em todas suas manifestações, independizando-a dos vínculos que a subjagam, do império opressivo da autoridade e da tradição”, cuja configuração percorre o Renascimento, o racionalismo e a luta por liberdade religiosa, intelectual, política e econômica. O conceito de liberdade nesse duplo aspecto, individual e política, como “pressuposto teórico para a fundamentação de um concreto modelo de Estado”<sup>18</sup>. Por fim, “se algum legado a modernidade deixou ao homem, esse é precisamente o ideal de

<sup>16</sup> SIEYÈS, Emmanuel Joseph. A Constituinte Burguesa. Qu’est-ce que le Tiers État? Tradução de Norma Azevedo. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. LI.

<sup>17</sup> “El valor pedagógico de su obra reside en advertir del peligro que acecha a las sociedades democráticas modernas. La radicalización del dogma de la soberanía popular puede traer consigo una nueva forma de despotismo”. DE JULIOS CAMPUZANO, Alfonso. La Dinámica de la Libertad: evolución y análisis del concepto de libertad política en el pensamiento liberal. Tesis Doctoral. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1993, p. 199.

<sup>18</sup> Idem, p. 13.

autonomia” – uma autonomia intersubjetivamente construída e mediada socialmente.

É nesse engate do “povo” fruto das revoluções liberais, que constitui a liberdade dos modernos, que se projeta o Estado constitucional. E é nesse fio condutor que a ideia de nação e Estado nacional é articulada.

### 2.3. O Estado nacional constitucional

A concepção do modelo do Estado nacional constitucional<sup>19</sup> foi impulsionada, pela identificação da coletividade do “povo” com a “nação” como aqueles que exercem a soberania, identificando Estado com liberdade e autonomia. A *invenção* da nação como uma unidade de referência política para definir a população que habita o território do Estado é um dos meios, ou conceitos instrumentais, mais significativos do qual o poder estatal se serve para a integração e dominação do povo. A par da originária independência terminológica entre “nação” e “Estado”, a expressão “Estado nacional” ou “Estado nação” (na equação Estado = nação = povo), apela para a compreensão de uma identidade entre ambos<sup>20</sup>, bem como para a correspondência entre unidade nacional e unidade política e que nem sempre foi pacífica e consensual<sup>21</sup>. Nesse quadro, a estruturação do universo tanto simbólico quanto prático das populações será produzida por intermédio da construção da identidade nacional, das nações e do nacionalismo.

Com isso, dois aspectos ficaram marcados na gênese dos Estados constitucionais, (1) a fusão dos conceitos “povo” e “nação” e (2) a ideia de soberania popular, no entendimento da interdependência entre autonomia pública e autonomia privada. Somente a partir das revoluções do final do

<sup>19</sup> BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis . O Estado Nacional Constitucional como fenômeno contemporâneo. Problemas e Perspectivas. Estudos Jurídicos (UNISINOS), São Leopoldo, v. 37, n. 100, p. 3-25, 2004.

<sup>20</sup> “Si bien nación y Estado son conceptos independientes entre sí, la historia política evidencia las estrechas relaciones existentes entre ellos”. ESTERUELAS, Cruz Martínez. La Agonía del Estado. ¿Un nuevo orden mundial? Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 45.

<sup>21</sup> “The state has certainly emerged without the help of the nation. Some nations have certainly emerged without the blessings of their own state. It is more debatable whether the normative idea of the nation, in its modern sense, did not presuppose the prior existence of the state”. GELLNER, Ernest. Nations and Nationalism. Oxford: Cornell University, 2009, p. 6.

século XVIII é que Estado e nação se fundiram para se tornar Estado nacional<sup>22</sup>. Essa imbricação entre “Estado” e “nação” chancela definitivamente o Estado moderno que passa a receber o adjetivo *nacional*: Estado nacional liberal constitucional.

O “povo”, fonte da autoridade estatal a partir do modelo do Estado nacional constitucional, forjado notadamente pós-1789, dependia de uma certa união, unidade e integração entre seus membros – ainda que os critérios formais ou informais de pertencimento fossem um tanto discricionários. Ao reconstituir o(s) sentido(s) de “nação e de nacionalismo” como questões chave para o entendimento do processo histórico dos últimos dois séculos da história humana, Eric Hobsbawm contribui para seu aprofundamento desde o subtítulo da obra, “Nações e nacionalismo desde 1780: *programa, mito e realidade*”. Pelo menos sem estas três abordagens (*programa, mito e realidade*) não se percebe minimamente o papel da “nação” e, portanto, o peso atribuído pelo adjetivo “nacional” ao Estado, nos últimos séculos – embora esse processo admita variadas leituras tanto históricas quanto ideológicas<sup>23</sup>.

Na representação de Sieyès, o Poder Constituinte tem como titular *la Nation*, que para ele seria uma realidade indubitável e anterior a qualquer ato político ou legislativo, circunscrito pela vontade dos indivíduos livres e iguais viverem em comunidade, ou, “um corpo de associados que vive sob uma lei comum e representados pela mesma legislatura”<sup>24</sup>. Dessa forma, os privilégios que separam alguns das leis comuns fazem destes um povo a parte, um *imperium in imperio*. Para Sieyès, todo “indivíduo é um cidadão potencial, que só se realiza na medida em que liga sua vontade à dos outros membros do

---

<sup>22</sup> HABERMAS, Jürgen. A Inclusão do Outro: estudos sobre teoria política. Tradução de George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo Loyola, 2002, p. 126.

<sup>23</sup> Gellner, por exemplo, evita uma abordagem ideológica, que por sua vez é adotada por Hobsbawm, enquanto Smith entende que se trata de uma reinterpretação hegemônica das sociedades demóticas pré-modernas. GELLNER, Ernest. Nations and Nationalism. Oxford: Cornell University, 2009. HOBBSAWM, Eric J.. Nações e Nacionalismo desde 1780: programa, mito e realidade. Tradução de Maria Celia Paoli e Anna Maria Quirino. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990. RUBERT de Ventós, Xavier. Nacionalismos, El laberinto de la identidad. Barcelona: Espasa-Calpe, 1994. SMITH, Anthony. National Identity. London: Penguin books, 1991.

<sup>24</sup> SIEYÈS, Emmanuel Joseph. A Constituinte Burguesa. Qu’est-ce que le Tiers État? Tradução de Norma Azevedo. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 04.

conjunto, com o fim de constituir o poder nacional”<sup>25</sup>, cuja expressão seria caracterizada por um poder *originário, autônomo e onipotente*<sup>26</sup>. Assim, é a nação, que em grande parte é formada pelo Terceiro Estado, que emanam todos os poderes.

O nacionalismo está na base do nazismo, para a criação do ultranacionalismo. Trata-se de uma associação do racismo nazi com o nacionalismo. Os verdadeiros mestres em exaltar tais sentimentos foram os fascistas e, sobretudo, nazistas do pós Primeira Grande Guerra<sup>27</sup> – como reação à paz punitiva imposta em Versalhes, 1919<sup>28</sup>. Isso resta evidente num discurso de Himmler à SS, em 1943, pelo sectarismo intrínseco à ideia de nacionalismo, o mito da ascendência comum aos membros de um mesmo país e a diferença de valores humanos apregoados entre nacionais e estrangeiros. Segundo Himmler: “Temos que nos mostrar honestos, decentes, leais e amigáveis para com as pessoas do nosso sangue e com ninguém mais. [...] Se 10 mil mulheres russas caírem de exaustão enquanto cavam uma trincheira, isso só me interessa porque a trincheira vai ficar pronta para a Alemanha”<sup>29</sup>.

Dessa forma, se o nacionalismo serviu para construir um processo de sensibilização da identidade do indivíduo em relação aos concidadãos do mesmo Estado, conjugando identidade como alteridade, o ultranacionalismo radicalizou a experiência de dessensibilização em relação ao outro, ao

<sup>25</sup> CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER-KOUCHNER, Evelyne. História das Idéias Políticas. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985, p. 89.

<sup>26</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 71.

<sup>27</sup> Para Hobsbawm, o “princípio da nacionalidade” triunfou no final da Primeira Grande Guerra, como resultado do colapso dos “grandes impérios multinacionais da Europa central e oriental e a Revolução Russa, que fizeram os Aliados preferirem os argumentos wilsonianos aos bolcheviques. Pois, como se viu, o que parecia uma mobilização das massas em 1917-1918, foi muito mais uma revolução do que uma autodeterminação nacional”. HOBBSAWM, Eric J. Nações e Nacionalismo desde 1780. Programa, mito e realidade. Tradução de Maria Célia Paoli e Anna Maria Quirino. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990, p. 159.

<sup>28</sup> Sobre a ideia de paz punitiva imposta à Alemanha, ver: HOBBSAWM, Eric. A Era dos Extremos: o breve século XX (1914-1991). Tradução de Marcos Santarrita. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 39-42. Mais especificamente sobre o Tratado de Versalhes de 1919 e seus efeitos: MACMILLAN, Margaret. Paris, 1919: six months that changed the world. New York: Random House, 2003.

<sup>29</sup> Discurso aos líderes da SS em Poznan, Polônia, em 4 de outubro de 1943, Disponível em: <<http://www.historyplace.com/worldwar2/timeline/Poznan.htm>> In: SINGER, Peter. Um só mundo: a ética da globalização. Tradução de Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 198.

diferente e ao estrangeiro, baseado em mitos e ideologias que expurgaram, expressando toda a barbárie por meio do aparato civilizatório estatal até então aperfeiçoado.

Nesse sentido, é preciso investigar qual democracia se defende no constitucionalismo contemporâneo – resposta que a teoria de Ferrajoli oferece com propriedade.

### **3. A democracia constitucional: uma leitura a partir de Luigi Ferrajoli**

Sustentar a tese da *democracia constitucional*<sup>30</sup> é romper com alguns dos pressupostos históricos que caracterizaram e caracterizam a ideia de que a *democracia é univocamente o governo do povo* - na medida em que tem-se povo<sup>31</sup> como um *sujeito político*, um *macro-sujeito*, um *corpo moral e coletivo*<sup>32</sup>, que possui uma vontade homogênea. Por isso, a perspectiva da democracia constitucional deve abranger uma dimensão formal, o “quem” e o “como”, mas também demanda uma delimitação substancial que pressuponham a usufruição de direitos, a serem explorados a seguir.

#### **3.1. O governo do povo**

A democracia como governo do povo, que se julga correta na medida em que se reconhece na soberania popular e confere esta à vontade da maioria<sup>33</sup>, assumindo-se como a liberdade positiva do povo de não ser sujeito a outras decisões, a não ser sobre aquelas estipuladas por si mesmo, pela vontade da maioria, encontra, na democracia constitucional, a impossibilidade de deliberar sobre leis constitucionais que conferem direitos fundamentais e que não pertencem ao povo, como *macro sujeito dotado de vontade unitária*, mas pertencem ao povo como um *sujeito coletivo cujos componentes são*

<sup>30</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2. Teoria della democrazia.*, op. cit.

<sup>31</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 1. Teoria del diritto.*, op. cit., p. 928-9.

<sup>32</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Ideal Empires and Republics*. Rousseau's Social Contract, More's Utopia, Bacon's New Atlantis, Campanella's City of the Sun, with an Introduction by Charles M. Andrews. Washington: M. Walter Dunne, 1901, Capítulo: CHAPTER VI.: The Social Pact. Disponível on line em: <http://oll.libertyfund.org/title/2039/145431>.

<sup>33</sup> MILL, John Stuart. *Saggio sulla liberta*. Milano: Net, 2002, p. 6.

*unidos somente pela titularidade das mesmas modalidades constituintes ou expectativas constituídas*<sup>34</sup>.

O adjetivo constitucional que compõe o termo democracia não supõe um *démos* do qual é a expressão da vontade coletiva homogênea, cujos direitos fundamentais representam os valores comuns estabelecidos por esse *démos* e que, portanto, subordinado está ao princípio da representatividade, idôneo para expressar a vontade geral do povo e para determinar seus direitos, inclusos aqueles ditos fundamentais; contudo sim o adjetivo constitucional supõe a igualdade em direitos<sup>35</sup>, sobretudo aqueles ditos fundamentais, que pertencem a todos os indivíduos que compõem o povo, e que podem ser enervados, inclusive contra as decisões tomadas pela representação majoritária; isso é dizer que se existe a unidade do povo é aquela, e somente aquela, da *igual titularidade em direitos*<sup>36</sup>.

Ocorre que no âmbito da democracia constitucional, a soberania popular se assume em um duplo sentido – negativo e positivo. Por um lado, no sentido negativo, não pertence ao monarca, ao parlamento ou a qualquer pessoa ou grupo de pessoas, mas ao conjunto de seus cidadãos, que são os sujeitos individuais em carne e osso que compõem o povo. Por outro, no sentido positivo, tais sujeitos são detentores de poderes e contra-poderes - isto é, os direitos fundamentais que se caracterizam como *todos aqueles direitos subjetivos que dizem respeito universalmente a “todos” os seres humanos enquanto dotados do status de pessoas, ou de cidadãos ou de pessoas capazes de agir*<sup>37</sup>. Tais direitos fundamentais são compreendidos como *fragmentos da soberania popular*, cuja violação é, além de ser um atentado contra a pessoa que deles é titular, uma violação à própria soberania popular<sup>38</sup>.

Desse modo, uma redefinição da soberania popular redireciona o elo entre democracia e povo, o que conseqüentemente estabelece que as decisões da maioria, como vontade do povo, não são suficientes, embora necessárias, à

<sup>34</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 1. Teoria del diritto.*, op. cit., p. 387.

<sup>35</sup> ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. 3.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1979, p. 330-1.

<sup>36</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2. Teoria della democrazia.*, op. cit., p. 8. Idem, p. 928-9.

<sup>37</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Diritti fondamentali*: In: FERRAJOLI, Luigi. *Diritti fondamentali...*, op. cit., p. 5.

<sup>38</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2. Teoria della democrazia.*, op. cit., p. 11.

definição de democracia. Um sistema para ser democrático deve limitar e vincular todos os poderes, inclusive o poder da maioria, haja vista que é o poder de *todos* – como soberania popular. De que forma a democracia, da qual os direitos fundamentais estabelecem vínculos substanciais, contradizendo a *tese clássica* que determina a democracia como um método, garantido, evidentemente, pelo sufrágio universal e pelo princípio de maioria<sup>39</sup>.

Por fazer parte indispensável da democracia constitucional, a democracia formal é aquela dimensão da democracia que se caracteriza, na *metáfora do contrato social*, ou melhor, no momento do ato constituinte do estado – democrático – de direito, pela *autonomia* – individual ou coletiva – dos próprios contraentes e consociados que pactuam e convencionam o conjunto de poderes constituídos. Os chamados *direitos-poderes* responsáveis pela dinâmica do próprio sistema jurídico, que em outras palavras são *normas de reconhecimento dos poderes legítimos e das decisões formalmente válidas de um ordenamento democrático*<sup>40</sup>.

A *formal democracia* se funda na democracia política, pelo exercício de direitos políticos. Por outro lado, a democracia civil se dá pelo exercício de direitos civis. Ambos, os direitos políticos e os direitos civis, são denominados de *direitos secundários*, pois designam os meios pelos quais a vontade da maioria – o *como se decide* – e as autodeterminações privadas – o *quem decide* – atingem seus fins jurídicos, legitimando formalmente a democracia, na medida em que instituem os *poderes pelos quais o exercício do sistema democrático vem fundado e ativado*<sup>41</sup>.

Isso quer dizer que, se a democracia constitucional se motiva pela igualdade em direitos fundamentais, a parte formal da democracia constitucional é aquela responsável pela parte formal da igualdade. Diz respeito ao nascimento do conjunto de instituições, de normas e de atos que caracteriza o *direito público*, e que pela manifestação dos *direitos secundários políticos* – *soberania política* – funda a *esfera pública* como lugar dos interesses gerais e iguais ou de todos; como também é idônea a criar aquele conjunto de atos, situações ou relações interpessoais que

<sup>39</sup> Idem, p. 11-2.

<sup>40</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris*. Teoria del diritto e della democrazia. Teoria della democrazia. Roma: Laterza, 2007, p. 17.

<sup>41</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2*. Teoria della democrazia., *op. cit.*, p. 22-3.

caracteriza o *direito privado*, e que pela manifestação dos *direitos secundários civis – autonomia privada – funda a esfera privada* como lugar dos interesses particulares<sup>42</sup>.

Nesse sentido, pode-se falar da *fundação positiva* dos direitos fundamentais substanciais – fins –, de suas garantias e de seu concreto funcionamento, especialmente por conta da dimensão formal e nomodinâmica da democracia constitucional, que (re)estabeleceu a essencial distinção e separação entre *esfera pública* e *esfera privada*. Aquela dotada de *funções*, por conta de seu caráter de poder público que se mostra predeterminado a fins específicos à satisfação de interesses de sujeitos diversos; esta majoritariamente dotada de *potestà*, por conta de sua natureza vinculada a interesses privados que se mostram predeterminados a fins diversos para a satisfação de interesses de seus próprios titulares. Uma *heterônoma*, outra *autônoma*; ambas, porém, conexas a limites e vínculos apontados pelo paradigma do Estado de Direito<sup>43</sup>.

Portanto, pode-se dizer, especificamente, que a *dimensão formal da democracia é determinada por normas de reconhecimento do ordenamento constitucional*<sup>44</sup>, cujo conteúdo é revestido por *normas de competência* e que em acordo com essas normas de reconhecimento estabelece: quanto à *democracia política*: a) o princípio da representatividade política das funções de governo, que tem no exercício do *direito político* do voto a sua afirmação; b) o princípio da divisão de poderes; c) o princípio da separação entre funções de governo e funções de garantia; quanto à *democracia civil*: a) o princípio da autodeterminação do indivíduo, que tem no exercício do *direito civil de autonomia* a sua afirmação. Não é apenas método, mas também o é.

### 3.2. A democracia como método de decisão coletiva

A concepção dominante de democracia que a determina como *um método de decisão coletiva* é co-dividida pelas contemporâneas teorias jurídico-políticas – ou, melhor dizendo, teorias que ligam o direito à política –

<sup>42</sup> Idem, p. 160-1.

<sup>43</sup> Idem, p. 163. Idem. *Principia Iuris... 1. Teoria del diritto., op. cit., p. 649, 804-5.*

<sup>44</sup> Idem., *ibidem.*, p.925.

e que são responsáveis pela sua expansão no mundo atual, como por exemplo aquela de Kelsen<sup>45</sup>, de Schumpeter<sup>46</sup>, de Bobbio<sup>47</sup>, ou de Dahl<sup>48</sup>, as quais se pode denominar de *formal ou procedimental*.

É notoriamente inegável a necessidade da articulação formal ou procedimental da democracia, ela estabelece as bases do *quem* – o povo ou seus representantes – e do *como* – a regra da maioria – das decisões públicas, sem as quais não se pode cogitar o termo democrático.

Entretanto, em que pese necessária, a dimensão formal da democracia não é suficiente para estabelecer a legitimidade das decisões dentro do paradigma constitucional contemporâneo, precisamente porque esse se encontra submetido a normas constitucionais que reivindicam o princípio da igualdade e os direitos fundamentais como limites e vínculos ao poder, inclusive ao poder da maioria<sup>49</sup>.

A democracia constitucional, por isso, se configura como um paradigma complexo que determina, além da forma das decisões, a sua substância, pois estabelece limites – de proibição – e vínculos – de obrigação – aos poderes representativos<sup>50</sup>.

Assim, se na democracia constitucional se assentam não só os *meios* – o *quem decide* e o *como se decide* –, mas também os *fins* – o *que é decidido* – das decisões, ela mesma implica o direito – e não qualquer direito – mas o direito que assume a *teoria da validade das normas* como o seu corolário, porque nem tudo que vem decidido pela força da autonomia política ou da autonomia civil é válido – além de existente – por cumprir simplesmente determinados requisitos formais da lei, isto é, os meios, sem atingir os fins definidos pelo direito, que, recursivamente, admite como válidas somente aquelas decisões que, cumpridos os requisitos formais, vinculam-se ou se limitam à igual garantia dos direitos fundamentais determinados pelas constituições.

<sup>45</sup> KELSEN, Hans. La democrazia. Bologna: Mulino, 1998, p. 198.

<sup>46</sup> SCHUMPETER, Joseph. Capitalismo, socialismo e democrazia. Milano: Estaslibri, 1994, p. 257.

<sup>47</sup> BOBBIO, Norberto; et., al., Dicionário de Política., *op. cit.*, verbete. *Democracia*.

<sup>48</sup> DAHL, Robert A. 2.ed. Sulla democrazia. Roma-Bari: Laterza, 2006, p. 40.

<sup>49</sup> FERRAJOLI, Luigi. Democracia y garantismo., p. 61 e segs.

<sup>50</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris...* 2. Teoria della democrazia., *op. cit.*, p. 14.

Fica evidente que, nesse sentido, não existe democracia sem direito, pois se pode dizer que a *democracia é o conjunto de regras que determina o válido exercício do poder*<sup>51</sup>, portanto, a *democracia constitucional é uma teoria jurídica e normativa*<sup>52</sup> que se fundamenta na teoria da validade das normas e que tem na soberania popular tanto a sua *legitimação formal* para produzir normas sobre a produção de normas – normas secundárias –, bem como a sua *legitimação substancial* a respeito da produção de normas substanciais fundamentais – normas primárias<sup>53</sup>.

Assim, se democracia somente é democracia – contemporaneamente falando – na medida em que é constitucional e que, logo, não existe democracia fora da constituição; é também imprescindível dizer que a democracia se assume constitucional porque encontra seu âmago na rigidez das cartas constitucionais que formaram – e formam – o pensamento jurídico-político do segundo pós-guerra, as quais determinaram direitos que não pertencem somente à maioria, mas inderroavelmente a todos e a qualquer um, os quais compõem também o “poder do povo” e sob esse aspecto, obviamente, também fazem parte da democracia.

Consequentemente, se os precursores do *novo constitucionalismo* liberal declaram a intrínseca relação entre direito e política, o que representa, de certa forma, a não autonomia daquele perante essa, indicando a *democracia formal* como modelo – ou o meio – a ser seguido para gerir tal relação<sup>54</sup>, sem se dar conta do vácuo deixado pelo Estado de Direito à decisão política, como mostra com grande atualidade o pensamento de Hans Kelsen<sup>55</sup>, seguido por Norberto Bobbio<sup>56</sup> e Carlos Niño<sup>57</sup>, pois para eles a democracia consiste em um método às tomadas de decisões tramite a discussão e a votação majoritária, o que pressupõe, também, um mínimo necessário de consenso

<sup>51</sup> Idem., *Ibidem.*, p. 14.

<sup>52</sup> Esse é o fundamento da Teoria da democracia desenhada por FERRAJOLI, que se encontra inúmeras vezes no decorrer da obra FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris...*, *op. cit.*

<sup>53</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris...* 2. Teoria della democrazia., *op. cit.*, p. 15.

<sup>54</sup> BARBERIS, Mauro. Introduzione. In: KELSEN, Hans. *La democrazia.*, *op. cit.*, 1998, p. 39.

<sup>55</sup> KELSEN, Hans. *La democrazia.*, *op. cit.*, p. 191 e segs.

<sup>56</sup> BOBBIO, Norberto; et., al., *Dicionário de Política.*, *op. cit.*, verbete: Democracia.

<sup>57</sup> NIÑO, Carlos S. *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación.* Barcelona: Aryel, 1989, *passim*.

valorativo à eficácia do compromisso democrático; Ferrajoli<sup>58</sup>, com a proposta de *democracia substancial*, justamente acentua a existência da relação entre direito e poder – não só público, mas também privado –, na medida em que qualifica esse *novo constitucionalismo* com liames de conteúdo, reconhecendo os *fi*ns a serem atingidos pelo Estado de Direito, e submetendo a limites e vínculos substanciais tanto o exercício das autodeterminações políticas como o exercício das autodeterminações civis, tudo por conta da própria normatividade do paradigma constitucional contemporâneo, que reestrutura efetivamente, e, principalmente, o nexu basilar entre democracia e direito.

### 3.3. A democracia substancial

Tratar da dimensão substancial da democracia no molde aqui proposto é algo relativamente novo à época contemporânea, tendo em vista que o termo *substancial* referido à democracia tem o seu léxico tradicional ligado àquela ideia construída com relação à *verdadeira democracia*, que se colocava em direção da democracia direta e visava à máxima participação do povo<sup>59</sup>.

Enquanto a democracia política, no estado liberal clássico, representou o ponto de vista reformador e transformador social que garantiu, mediante o caráter representativo da participação popular, o alcance do poder público à reivindicação da tutela dos sujeitos mais frágeis, haja vista que o Estado de Direito na época refletia somente os interesses de grupos conservadores instituídos no poder; contemporaneamente, as decisões da maioria tendem a assumir aquele antigo caráter conservador que uma vez pertenceu aos grupos dominantes, cabendo, no estado constitucional, à democracia substancial visitar e cumprir o papel fundamental de tutela dos sujeitos mais fracos, impondo limites e vínculos substanciais tanto às *autodeterminações individuais* como às *decisões majoritárias*<sup>60</sup>.

Portanto, é em face da democracia substancial que se assentam as características constitucionais determinantes à ilegitimidade de poderes desregulados e, nesse contraponto, também a legitimidade da subordinação desses ao direito, cujo reconhecimento como direito válido decorre

<sup>58</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2. Teoria della democrazia*, op. cit., p. 17.

<sup>59</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Democracia y garantismo*, op. cit., p. 86.

<sup>60</sup> Idem, p.86.

unicamente do seu condicionamento às escolhas constitucionais, as quais estabelecem, além das *formas para a sua produção, os conteúdos a serem produzidos*<sup>61</sup>.

Isso representa, por um lado, a expansão do caráter normativo do direito, tanto na sua relação com a política – democracia política –, como na sua relação com a economia – democracia civil –; por outro, indubitavelmente, qualifica, sobretudo, a própria emancipação e autonomia do direito de qualquer *vontade majoritária* como também de qualquer *determinação econômica*.

No estado constitucional, em virtude do caráter rígido das constituições, o direito, e – como não poderia deixar de ser, também – o estado, são considerados instrumentos idôneos e direcionados a fins específicos, ou seja, à garantia dos direitos fundamentais, cuja proteção foge de qualquer submissão às *vontades majoritárias* ou às *auto-determinações econômicas*, sem deixar, contudo, de garanti-las.

Tal afirmação decorre de uma reformulação paradigmática, proposta em virtude da falência democrática de um pretense *Estado do Direito*, em que o estado determinaria direitos à manutenção e ao desenvolvimento da sua própria ordem como bem supremo, onde tudo que ocorresse diante dos *legítimos olhos democráticos e constitucionais seria, verdadeiramente, democrático e constitucional*<sup>62</sup>; ou ainda, pelo rechaço àquela motivação radical movida pela legitimação ideológica de um *estado sem direito*, em que os poderes socialistas baseados na crença de um poder bom, refutando, desse modo, todas as configuração político-institucionais até então criadas, caminhariam em direção da auto-dissolução do próprio estado<sup>63</sup>.

#### 4. Considerações finais

O fim da história, propugnado e questionado por Fukuyama, apresenta a democracia liberal como modelo civilizatório dominante e preponderante para o futuro. Ainda que normativamente tenha se consolidado, trata-se de um “modelo” que tem sido usado retoricamente de modo perigoso contra direitos

<sup>61</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris... 2. Teoria della democrazia., op. cit.*, p. 304.

<sup>62</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Diritto e ragione..., op. cit.*, p. 933.

<sup>63</sup> *Idem*, p. 933-4.

humanos, contra a paz e contra própria noção de democracia. Algo que para a América Latina e grande parte do mundo é ainda um desafio que está apenas no início, tanto pela ameaça que a desigualdade social representa à democracia e sua insuficiência quando reduzida ao voto, quanto pelo seu corolário referencial fático de capitalismo, que ainda se apresenta num estágio pré-liberal – capitalismo contra democracia.

É por isso que a democracia constitucional se assenta nos *meios* – o *quem* decide e o *como* se decide –, conjugado com os *fins* – o *que é decidido* – das decisões. Assim, no paradigma garantista do estado constitucional de direito, mostra-se de fundamental importância uma diferente compreensão da dimensão substancial da democracia, na medida em que essa assume o âmago da democracia constitucional, estabelecendo limites e vínculos de conteúdos – liberais e sociais –, impostos pelos direitos fundamentais, tanto à validade das leis quanto, e por consequência, à democracia formal.

Ainda que tenha se feito algumas delimitações, mais questões ficam abertas que adequadamente respondidas. Como o Direito e a Democracia articulam-se, ou podem ser rearticulados, num cenário em que o capitalismo pré-liberal, ao modo deste que vivemos na América Latina, promove a cooptação da política pelo mercado? A transnacionalização do capitalismo acompanhada das mudanças na produção e financeirização da economia, sob o aporte das novas tecnologias, instaura complexidades de mais profundo calado nas dinâmicas sociais, políticas e jurídicas. De que modo os desafios contemporâneos do Direito e da Democracia podem ser redimensionados para abranger as dinâmicas próprias do cenário pós-nacional, ante a faticidade da mundialização em suas mais variadas dimensões?

Mais um ponto de partida que um ponto de chegada, a democracia constitucional é um referente mediador entre situações e *status* contraditórios, e historicamente estruturados, para compor a tensão posta entre a faticidade e a validade para o constitucionalismo contemporâneo em suas implicações sociais, sob uma perspectiva garantista dos direitos fundamentais.

## Referências

ACKERMAN, Bruce. Democracia Dualista. In: \_\_\_\_\_. *Nós, O Povo Soberano: fundamentos do Direito Constitucional*. Tradução de Mauro Raposo de Mello. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 3-46.

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. 3.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1979.

BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BERLIN, Isaiah. *Liberty*. Oxford: Oxford University Press, 2002.

BOBBIO, Norberto. *Eguaglianza e libertà*. Torino: Einaudi, 1995.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. 5. Ed. Brasília: UNB, 1993.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. O Estado Nacional Constitucional como fenômeno contemporâneo. Problemas e Perspectivas. *Estudos Jurídicos* (UNISINOS), São Leopoldo, v. 37, n. 100, p. 3-25, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*. São Paulo: Malheiros, 2001.

BOVERO, Michelangelo. La filosofia política de Ferrajoli. In: GIANFORMAGGIO, Letizia. (org.). *Las razones del garantismo*. Discutiendo con Luigi Ferrajoli. Bogotá: Temis, 2008.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER-KOUCHNER, Evelyne. *História das Idéias Políticas*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

DAHL, Robert A. 2.ed. *Sulla democrazia*. Roma-Bari: Laterza, 2006.

DE JULIOS CAMPUZANO, Alfonso. *La Dinámica de la Libertad: evolución y análisis del concepto de libertad política en el pensamiento liberal*. Tesis Doctoral. Sevilla: Universidad de Sevilla, 1993.

ESTERUELAS, Cruz Martínez. *La Agonía del Estado. ¿Un nuevo orden mundial?* Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *Democracia y garantismo*. Madrid: Trotta, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. *Diritto e ragione*. Teoria del garantismo penale. Roma-Bari: Laterza, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. I Diritti fondamentali. In: FERRAJOLI, Luigi. *Diritti Fondamentali*. Un dibattito teorico. Roma-Bari: Laterza, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris*. Teoria del diritto e della democrazia. Teoria della democrazia. Roma: Laterza, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. *Principia Iuris*. Teoria del diritto e della democrazia. Teoria della democrazia. Roma: Laterza, 2007, v. II.

FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

GELLNER, Ernest. *Nations and Nationalism*. Oxford: Cornell University, 2009.

GERBER, Carl Friedrich Wilhelm Von. *Diritto pubblico*. Milano: Giuffrè, 1971.

HABERMAS, Jürgen. *A Inclusão do Outro: estudos sobre teoria política*. Tradução de George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo Loyola, 2002.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia*. Entre faticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 22, v. I.

HOBSBAWM, Eric J. *Nações e Nacionalismo desde 1780: programa, mito e realidade*. Tradução de Maria Celia Paoli e Anna Maria Quirino. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990.

HOBSBAWM, Eric. *A Era dos Extremos: o breve século XX (1914-1991)*. Tradução de Marcos Santarrita. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

JAUCOURT, Chevalier de. Povo. In: DIDEROT, Denis; D'ALEMBERT, Jean de Le Rond. *Verbetes Políticos da Enciclopédia*. Tradução de Maria das Graças Souza. São Paulo: Discurso Editorial; UNESP, 2006, p. 221-226.

KANT, Immanuel. *Scritti di storia, politica e diritto*. 5. ed. Roma-Bari: Laterza, 2004.

KELSEN, Hans. *La democrazia*. Bologna: Mulino, 1998, p. 198.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

LOCKE, John. *The Works of John Locke in Nine Volumes*. 12. Ed. London: Rivington, 1824. Disponível em:  
<<http://oll.libertyfund.org/title/763>>.

MACMILLAN, Margaret. *Paris, 1919: six months that changed the world*. New York: Random House, 2003.

MACPHERSON, C.B. *The political theory of possessive individualism. Hobbes to Locke*. 8. Ed. Oxford: Oxford University Press, 1979.

MILL, John Stuart. *Saggio sulla liberta*. Milano: Net, 2002.

MÜLLER, Friedrich. *Quem é o Povo?* a questão fundamental da democracia. Tradução de Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

NIÑO, Carlos S. *Etica y derechos humanos*. Un ensayo de fundamentación. Barcelona: Aryel, 1989.

RODOTÀ, Stefano. *Il terribile diritto*. Studi sulla proprietà privada. 2. Ed. Bologna: Il Mulino, 1990.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Ideal Empires and Republics*. Rousseau's Social Contract, More's Utopia, Bacon's New Atlantis, Campanella's City of the Sun, with an Introduction by Charles M. Andrews. Washington: M. Walter Dunne, 1901, Capítulo: CHAPTER VI.: The Social Pact. Disponível em: <<http://oll.libertyfund.org/title/2039/145431>>.

RUBERT de Ventós, Xavier. *Nacionalismos, El laberinto de la identidad*. Barcelona: Espasa-Calpe, 1994.

SCHUMPETER, Joseph. *Capitalismo, socialismo e democrazia*. Milano: Estaslibri, 1994.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A Constituinte Burguesa*. Qu'est-ce que le Tiers État? Tradução de Norma Azevedo. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

SINGER, Peter. *Um só mundo: a ética da globalização*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

SMITH, Anthony. *National Identity*. London: Penguin books, 1991.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *La democrazia in America*. 7.ed. Milano: BUR, 2007.

Data de Submissão: 29/07/2017  
Data de Aprovação: 29/07/2017