

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**ALEXANDRE ZAJDENBAUM**

**SISTEMAS E PSEUDOSSISTEMAS DEMOCRÁTICOS –  
MECANISMOS DE REAÇÃO E O DIREITO DE PETIÇÃO**

São Paulo

2013

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**ALEXANDRE ZAJDENBAUM**

**SISTEMAS E PSEUDOSSISTEMAS DEMOCRÁTICOS –  
MECANISMOS DE REAÇÃO E O DIREITO DE PETIÇÃO**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de especialização em Direito Constitucional, na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP, sob a orientação do Prof. Dr. Pedro Buck Avelino.

São Paulo

2013

## SUMÁRIO

<b>Introdução</b> .....	1
<b>Termos, Conceitos, Conteúdo e Interpretação</b> .....	2
<b>Sistemas e Pseudossistemas Democráticos</b> .....	8
<b>Emanação de Poder, Partidos Políticos e Representação Popular</b> .....	10
<b>Supressão de Elementos, Deformações e Degenerações do Sistema</b> .....	13
<b>Economia, Política e Direito X Humanidade</b> .....	29
<b>Da origem do Direito de Petição – O embrião de uma Repartição de Poderes</b> .....	39
<b>1.1 – Da Magna Carta (Magna Charta Libertatum ou The Great Charte)</b> .....	39
<b>1.2 – Nota Acerca da “Bill of Rights” dos ingleses</b> .....	43
<b>Rumos do Direito de Petição</b> .....	45
<b>1 – Da Constituição Norte – Americana</b> .....	45
<b>1.2 – Da Constituição Francesa Promulgada em setembro de 1791</b> .....	56
<b>1.3 – Da Constituição Espanhola de 19 de março de 1812</b> .....	58
<b>1.4 – Da Constituição Portuguesa de 1822</b> .....	61
<b>1.5 – Breve Panorama do Instituto nas Constituições Brasileiras</b> .....	63
<b>1.5.1 – Constituição Imperial Outorgada em 25 de março de 1824</b> .....	63
<b>1.5.2 – Constituição Republicana de 24 de fevereiro de 1891</b> .....	65

1.5.3 – <i>Constituição Federal de 16 de julho de 1934</i>	65
1.5.4 – <i>Constituição Federal de 10 de novembro 1937</i>	66
1.5.5 – <i>Constituição Federal de 18 de setembro de 1946</i>	66
1.5.6 – <i>Constituição Federal de 1967</i>	67
1.5.7 – <i>Constituição Federal de 1988</i>	67
<b>Da Efetividade do Direito do Cidadão – Limites</b>	71
<b>Direito de Petição ao Legislativo e Controle da Legalidade dos Atos do Executivo</b>	78
<b>1 – Direito de Petição na Constituição Europeia</b>	78
<b>Conclusão</b>	84
<b>Bibliografia</b>	86

## INTRODUÇÃO

A abordagem temática foi conduzida por aspectos característicos do desenvolvimento de Democracias e Repúblicas atuais que têm sido desprezados ou analisados em descompasso com a realidade circundante, as finalidades do Estado e o respeito aos direitos fundamentais.

Para retomá-los sob o prisma pragmático e crítico vislumbramos algumas relações dos direitos fundamentais com as respectivas instituições públicas que lhes dão sustentação, permeadas por esses dois filtros axiológicos que constituem o pilar do sistema jurídico ocidental contemporâneo.

Um dos objetivos é verificar se há coerência em sistemas adotados para reagir diante dos efeitos produzidos por mecanismos de supressão e absorver o impacto que criam, para conservar a realidade compatível com os valores propostos que guiam os Estados no cumprimento dos papéis e das finalidades para os quais foram criados.

Nessa busca quer se demonstrar que o menosprezo de componentes instrumentais garantidores de participação política e integração do cidadão nos rumos da sociedade - seja no âmbito Municipal, Estadual ou Federal - frequentemente utilizados no velho mundo, tem permitido nesta parte do novo mundo que outros, de efeito contrário, infiltrem raízes de isolamento entre cidadãos e poderes.

O percurso da história do direito de petição é destacado por diversos textos jurídicos estrangeiros que influenciaram sua criação e incremento até os dias de hoje. Durante a exposição e na medida do possível são realçados pontos de aproximação e de afastamento, comparativamente, balizando traços essenciais no desenho atual do instituto, suas consequências e possibilidades.

Enfim, procura-se desvelar barreiras e afastar do caminho influências produzidas por teorias vetustas ou recentes que ocultem fundamentos desprovidos de valor, racionalidade ou de unidade de sentido para que, refletidamente, reconquistemos a parcela maior da cidadania tomada, substituída e negada por engenhos e redomas que se definem falsamente como partidos e políticas-partidárias.

## TERMOS, CONCEITOS, CONTEÚDO E INTERPRETAÇÃO

As normas jurídicas precisam acompanhar as vicissitudes da sociedade para conservarem sua legitimidade. Daí a necessidade de passarem por constantes questionamentos. Os limites estão no âmago da Constituição: cerne irreduzível, mas não imutável.

A interpretação é atividade perene que dá sentido à norma jurídica conforme a evolução da sociedade para a qual foi criada e deve servir. Visa dar vida e uniformidade aos elementos abstratos e às estruturas que compõem o sistema em bases sólidas da realidade temporal e espacial de cada cultura. É indispensável, sobretudo hodiernamente, porque conduz à consolidação ou desintegração de um sistema. Malfadada, transforma o texto em letra morta ou em ficção, totalmente artificiosa; mera cosmética para ocultar segundas intenções, como soe ocorrer, muitas vezes.

O reconhecimento de um dado sistema jurídico não se basta por sua denominação. Nomenclaturas não transformam aglomerados legislativos em sistema, mas, sem dúvida, há quem ainda insista em utilizar-se deste artifício para tentar iludir o próprio corpo social e demais sociedades organizadas que se inter-relacionem.

Tomando os ensinamentos de Platão<sup>1</sup> e de Ernst Cassirer<sup>2</sup> extraímos a lição de que não só as aparências das coisas, mas, das palavras, podem nos seduzir a mente pelos sentidos que, enquanto nos encantam, obstruem o raciocínio para analisar e decifrar seu conteúdo. Esse fenômeno se dá tanto pelas limitações do conhecimento humano quanto do autocontrole que o ser humano tem sobre si e suas características primitivas inerentes, de irrecusável natureza animal.

A influência da estética pode conduzir a mente ao torpor de tal modo a gerar confusão, mesmo que momentânea, sobre nossos instintos de sobrevivência. Sob esse aspecto particular a força que ela detém é incomparável. Suas ilusões recobrem o objeto real, ocultando graves distorções de identidade.

Termos e expressões como Democracia ou “*Todo o poder emana do povo...*”<sup>3</sup> têm conceitos e conteúdos definidos, mas são passíveis de esvaziamento se não tiverem esteio

---

<sup>1</sup>PLATÃO. Da República. Livro VII. pp.225-256. Ed. Nova Cultural Ltda. Tradução: Enrico Corvisieri. Edição 1999.

<sup>2</sup>CASSIRER, Ernst. O Mito do Estado. O Mito e a Linguagem. pp. 34-41. Ed. Codex. Tradução: Álvaro Cabral. Edição 2003.

<sup>3</sup>Constituição Federal de 1988, §único, artigo 1º.

na realidade. Tornam-se formas inúteis, ornamentos ou construções de efeito moral, nada mais que isso. Essa é a advertência que Ferdinand Lassale<sup>4</sup> nos deixou, que há de ser revisitada de tempos em tempos. O desejo humano de dominação, que conduz à incansável busca de submissão de seus semelhantes e outros seres vivos, é parte inseparável de sua natureza. Pode ser reprimido, mas exige constante vigilância, pois, adapta-se facilmente a hábitos e tecnologias novas. A memória, sem o exercício da razão, se apaga como uma chama sem o combustível que a alimenta ou se torna uma lembrança conservada sem vida.

A probabilidade de reformulações manipuláveis é geometricamente proporcional ao número de palavras e conceitos conhecidos e a conhecer, continuamente, por força do desenvolvimento científico e da interferência de fatores diversos na condição humana. Em regra, a combinação das formas tem que ser respaldada por seus respectivos conteúdos para conservar a identidade e as características dos objetos conceituados.

Naturalmente impossibilitado de apreender e dominar plenamente a ampla gama de dados do conhecimento, mas sempre insaciável pelas novidades, o espírito humano pode ser persuadido ou levado ao erro. Habitado com a busca frenética de dados, para manter-se atualizado em uma infinidade de assuntos, por vezes, toma-os por verdadeiros sem rever ou considerar as bases antecedentes, prendendo-se a lacunas, imperceptivelmente. Daí, talvez, a utilidade do método dialético-socrático a esclarecer, por vezes, o objeto tratado.

Todavia, se o direito é uma ciência não pode fugir a critérios lógicos e empíricos, apesar da finalidade de ordem social. Sem isso, dará ensejo a oportunistas que formulam conceituações flexíveis discrepantes dos objetos, seja num único termo ou numa composição de dois ou mais termos previamente conhecidos, com o propósito de impor respeito ou afastar suspeitas sobre uma nova figura, para produzir a sensação de firmeza e segurança. Uma confusão entre conceitos é facilmente absorvida pelo reflexo de uma imagem tradicional do termo, que remete ao objeto.

Assim, se designado um instituto como mandato eletivo supõe-se que a espécie partirá da mesma essência do gênero na relação jurídica entre mandante e mandatário ou representado e representante, qualificada pela atividade política que há de ser realizada pelo mandatário ou representante eleito em nome dos mandantes ou representados que, por força de consequência, poderiam a qualquer tempo destituí-lo e responsabilizá-lo por omissão dos deveres ou atos incompatíveis com suas funções e finalidades.

---

<sup>4</sup> LASSALE, Ferdinand. A Essência da Constituição. Ed. Lumen Juris Ltda. Coleção Clássicos do Direito. 4ª edição, 1998.

Note-se que há termos aparentemente compostos por outros conhecidos, que, ao contrário, não agregam qualquer deles, como é o caso da expressão *direito líquido e certo*<sup>5</sup>, que não formulada segundo a técnica, consagrou-se por conta da longa utilização na prática jurídica. Alude à qualidade *incontrastável*<sup>6</sup> da prova dos fatos descritos na inicial do mandado de segurança, um dos primeiros e mais notáveis instrumentos das liberdades, que não as de locomoção. É uma, dentre as várias exceções, justificadas pela evolução histórica do direito, a demonstrar que nem todo conceito derivará de seus termos.

Configurado fora dessa excepcionalidade está o composto mandato eletivo, que, a princípio, teria que guardar aquela semelhança de significação e de funcionamento com o instituto do direito civil. Isso, contudo, não ocorre porque a intenção interpretativa de quem detém o poder é utilizar o *nomen juris* para moldar uma imagem de algo que não existe, de modo a fazer crer na aparência do objeto sem discernir seu verdadeiro conteúdo, que se opõe à ideia do termo original, descaracterizada e esvaziada pelo desmantelamento de seu mecanismo essencial. Forjada, como tantas outras imagens o foram, cuidadosamente, como ficções convincentes, nos moldes de uma dogmática político-jurídica, oculta direitos e poderes, tomados muito além dos limites outorgados, e exclui do alcance direto dos representados o poder de responsabilizar devidamente seus representantes, tanto pelos abusos quanto pelas ilegalidades praticadas.

Tecnicismos dessa espécie suprimem os atributos e liames coercitivos que, na hipótese, formariam o mecanismo elementar com que os eleitores (mandantes) exerceriam seu poder de decisão sobre os detentores de mandato eletivo (mandatários) para fazerem cumprir os deveres de servir e prestar contas. O resultado final obtido é a inversão de finalidades.

Nesse mesmo passo a cautela serve de guia para avaliar novas teorias interpretativas antes que sejam adotadas. Indispensável que se teste a validade dos critérios para além da estética. Se não obedecem a uma uniformidade lógica mínima de aplicação e de verificação dos resultados, já não podem assegurar o tratamento equânime, nem a integridade de qualquer valor do sistema.

A teoria da ponderação de princípios de Robert Alexy<sup>7</sup>, por exemplo, recentemente utilizada por constitucionalistas nacionais, ainda se encontrava num estágio de observação. Não havia jurisprudência consolidada no país de origem, nem suficiente

---

<sup>5</sup> VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Mandado de Segurança. Mandado de Injunção e Institutos afins na Constituição. Temas de Direito Público. pp. 170-171. 1ª edição – 2ª tiragem. Ed. Del Rey. 1997.

<sup>6</sup> Termo utilizado pelo Juiz Federal, Prof. Dr. Paulo Conrado, em aula proferida no curso Processo Judicial Tributário ministrado na Justiça Federal de 1º Grau, durante o período de 21/08 a 04/12/2012.

<sup>7</sup>ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Ed. Malheiros. 2ª edição. 2011.

avaliação crítica. Adotou-se com base em casualidades, sem total compreensão de funcionamento e comprovação de objetividade científica de sua aplicação o que, talvez, tenha significado a precipitação da produção de resultados indesejados danosos à sociedade. Danos e situações nem sempre são reversíveis. Cautela e bom senso sugerem que experimentações sejam evitadas até que se tenham evidências da certeza de seus parâmetros e da segurança de sua aplicabilidade. O argumento de que não havia a supressão de um dos princípios ponderados porque não seria eliminado do ordenamento jurídico não era convincente.

A teoria já sofreu duras críticas de Jürgen Habermas<sup>8</sup>, Cattoni de Oliveira e Eros Grau<sup>9</sup>, mas, aqui nos interessa especificamente a análise da nomenclatura. Proporcionalidade deriva de proporção, termo de origem Matemática. É a razão entre duas porções. Ao direito penal aplica-se de forma inequívoca: na medida em que um crime se agrava, a pena também se intensifica. Não há desaparecimento no resultado de qualquer dos fatores. Guarda a lógica das ciências exatas. Na química, da mesma forma, nenhuma das substâncias utilizadas desaparece no produto. Pode surgir uma nova substância composta por ambas, mas nenhuma delas desaparecerá, ainda que uma tome forma gasosa e outra sólida, por exemplo. Mesmo que se supusesse tratar de fatores inversamente proporcionais, como já se cogitou erroneamente da relação entre grandezas aparentemente contrárias, como liberdade e igualdade, a mesma regra se aplica e é preciso que se demonstre que a redução de uma implica o incremento da outra, sem, contudo desaparecer em essência. Com isso queremos dizer que valores, princípios ou direitos vigentes são relativos, mas não suprimíveis por completo, porque o limite de cada um deles se encontra no núcleo mínimo que reflete o respeito ao ser humano. A liberdade e a igualdade quando levadas a extremos invadem essa esfera. Por exemplo, igualar os indivíduos à situação de miséria ou conceder liberdade aos monopólios para estipularem preços arbitrários.

A proporção de princípios é ilusória se não puder demonstrar claramente em que ponto concorre, individualmente, cada um dos dois fatores ou princípios, para o resultado obtido. Ao contrário do que se afirma sobre a dita “*proporcionalidade*”<sup>10</sup> certamente traz resultados práticos danosos, visto que um dos fatores desaparece completamente, ainda que apenas para o caso concreto. O interesse particular do interprete não pode simplesmente suprimir um princípio em detrimento de outro, mesmo que incidentalmente, da mesma forma

---

<sup>8</sup>PEDRON, Quinaud. In A Ponderação de Princípios pelo STF: Balanço Crítico. Revista CEJ, Brasília, Ano XII, n.º 40, p. 27, jan./mar. 2008.

<sup>9</sup>GRAU, Eros. Voto-vista. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101. Julgado em 11/03/2009.

<sup>10</sup>ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Ed. Malheiros. 2ª edição. 2011.

que um direito fundamental não pode suprimir o outro, incidentalmente, ainda que sob o argumento de supremacia do interesse público. É um dos limites cruciais da democracia, para que exista sem o paradoxo de uma ditadura da maioria sobre as minorias.

Nesta seara, o que cabe é a aplicação das regras excepcionais ou exceções à regra, que são suficientemente claras. Não são aplicadas por “*proporcionalidade*”, nem suprimem regras, mas impedem o rigor de sua aplicação em situações muito específicas, que não podem ser estendidas a outras. Daí sua segurança.

A propósito de incoerências teóricas esdrúxulas tivemos a oportunidade de observar no julgamento do Recurso Extraordinário nº 349.703-1/RS<sup>11</sup> a apreciação da inconstitucionalidade de uma norma por intermédio de outra, considerada supralegal, como se esta a interceptasse, impedindo a análise direta daquela pela norma fundamental.

Segundo o critério constitucional brasileiro a norma de direito internacional terá força menor do que a norma constitucional enquanto não tiver quórum qualificado (CF, art. 5º, § 3º) e, então, poderá ser considerada legal ou supralegal em relação a outras, do ponto de vista da sua posição no escalonamento do sistema jurídico, mas ainda sob a hierarquia constitucional.

Assim, segundo a teoria kelseniana<sup>12</sup>, se a norma arguida do vício da inconstitucionalidade é uma lei, deverá ser confrontada diretamente com o texto constitucional, onde encontra seu fundamento de validade, conforme o tradicional esquema analítico piramidal abstrato, e não com um texto normativo a que se dê *status* supralegal para impedir a análise direta.

Melhor solução foi dada pela Suprema Corte em decisão posterior<sup>13</sup> que adotou o entendimento segundo o qual a norma de direito internacional sobre direitos humanos tem o *status* de norma fundamental. Com isso o confronto direto não afrontou o sistema e sanou o erro. Da forma anterior, por melhor intenção que tivesse o intérprete, estaria obstruindo a interpretação sistemática das normas constitucionais e dando azo a que oportunistas fizessem uso do modelo hermenêutico para gerar antinomias interpretativas degenerativas do sistema. Justificável o desprezo aos limites formal e temporal impostos pela EC 45/2004 para limitar o poder financeiro diante do respeito àquilo que constitui uma parcela do núcleo mínimo da essência humana.

---

<sup>11</sup>RE 349.703-1/RS. Relator Gilmar Mendes. DJe n.º 104. Publicado em 05/06/2009.

<sup>12</sup>KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Ed. Livraria Martins Fontes Ltda. 3ª edição. 1991. pp. 205-294.

<sup>13</sup>HC 96772/SP. Relator Min. Celso de Mello. DJe n.º 157. Publicado em 21/08/2009.

Novas teses político-jurídicas adotadas distorcem realidades com conceitos equivocados, por vezes, privilegiando uma minoria em relação aos demais que compõem o todo, quando não, confundindo a com o todo, aprofundando problemas socioeducativos pré-existentes.

O julgamento das cotas raciais nas universidades<sup>14</sup> foi uma vitória momentânea que fez das sensações visuais e sentimentalismos seu auge, deixando de prestar contas à sociedade, que parece ter perdido mais uma vez, distante que ficou de solucionar, de forma ampla e segura, questões da educação para a formação da cidadania e a redução da pobreza social. Serviu tanto de ônus e desprestígio aos milhares de imigrantes que posteriormente vieram para contribuir na história do crescimento e desenvolvimento deste país quanto para enterrar a questão econômica e indenizatória que cabia aos senhores de engenho e aos descendentes beneficiados que lucraram com o sangue e suor dos escravizados. Estes se viram livres do ônus que lhes cabia empurrando-o para toda a sociedade atual. Além do mais, reverteu-se a lógica do desenvolvimento humano. Da universidade para o ensino fundamental, quando a base se constrói, sempre, do início para o fim. Do simples para o complexo. Concedem-se facilidades sem bases. Não se introduzem verdadeiras conquistas, mas deficiências e deformidades permanentes. Contribuiu-se para produzir, ao longo do tempo, profissionais temerários, com graves deficiências de formação, tanto quanto nos modelos de ensino fundamental e médio que têm sido impostos pelo Ministério da Educação. Paradigmas que constroem professores a aprovarem alunos totalmente despreparados e destituídos das ferramentas fundamentais do intelecto para que rumem ao abismo de confusões e equívocos graves, decorrente de erros e falhas jamais corrigidos na construção da estrutura básica do conhecimento. A missão da educação é desfigurada no país, que persiste a firmar um percurso tortuoso e difícil, contrário a qualquer planejamento educacional mínimo. Algo que continuará a onerar pesada e irremediavelmente nas vidas das próximas gerações que pagam um alto preço por promessas vãs de futuro.

---

<sup>14</sup>ADPF 186/DF. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Publicado em 14/05/2012.

## SISTEMAS E PSEUDOSISTEMAS DEMOCRÁTICOS

Sistema, segundo um dado conceito geral<sup>15</sup>, é um conjunto de elementos interagentes e interdependentes, dinamicamente inter-relacionados, que integram um todo unificado, efetuando atividades ou funções para atingir um ou mais objetivos ou propósitos (finalidade do sistema).

Sistematizar o direito, portanto, é organizar o conjunto de normas definidas para um espaço e tempo determinados de forma que interajam interdependentemente para alcançar os objetivos e os resultados que seus princípios informam. O funcionamento pleno do sistema pressupõe a convergência objetiva das partes que o formam. Alterações num dado sistema são possíveis, sem degenerá-lo, desde que seus componentes se conservem voltados às finalidades previstas por seus princípios fundamentais. Contudo, a produção das normas jurídicas por ser fruto da vontade humana, tende a divergir, frequentemente, das razões que conduzem a valores predeterminados, não tanto pela interferência das deficiências gnosiológicas quanto dos interesses pessoais. Esse óbice factual compromete o funcionamento pleno e coerente de um sistema qualquer pela concepção de normas elementares de natureza contraditória.

Um sistema jurídico corrompido realimenta-se das adulterações que provocam sua disfunção interna e dissipação de objetivos, demonstrando diversos indícios: a) normatividade incoerente e retalhada, que gera componentes desarticulados entre si e o todo, de múltiplos sentidos, dúbios ou contraditórios até para a mesma matéria; b) teorias construídas sem critérios científicos e empíricos aplicadas aos fatos c) interpretações que não viabilizam a aplicação das normas jurídicas para adequá-las ou adaptá-las à realidade vigente sem deformar a finalidade conjunta; c) fontes do direito que corroboram o desrespeito às normas fundamentais; d) orçamento e fiscalização postos como elementos estranhos ao sistema e independentes dele.

Há sistemas diversos com funções distintas, mas o que define a obtenção dos resultados ou objetivos propostos é a qualidade intrínseca dos elementos que os compõem e seu grau de integração e coordenação com os demais.

---

<sup>15</sup>CHIAVENATO, Idalberto. Introdução à Teoria Geral da Administração. Ed. Elsevier Editora Ltda. 3ª edição, 7ª reimpressão, 2004, pp. 327-328. Rio de Janeiro.

CHIAVENATO, Idalberto. Administração: teoria, processo e prática. Ed. Elsevier Editora Ltda. 4ª edição, 7ª reimpressão, 2007, pp. 39-40. Rio de Janeiro.

O Direito como Ciência pressupõe efeitos pragmáticos, não o mero convencimento de opiniões. Organiza os indivíduos em sociedade pela imposição de limites intersubjetivos traduzidos por condutas positivas ou negativas expressas em normas jurídicas. A efetividade dessa espécie normativa depende da aplicabilidade das sanções previstas àqueles que as descumpram. Se não preexistirem nem forem criadas estruturas no mundo fático que as faça funcionar plenamente as regras de conduta perderão toda a força e relevância.

Se tomarmos por certo que a base mínima da existência de qualquer sistema jurídico democrático compreende as garantias do direito à segurança, ao patrimônio, à liberdade e à igualdade de condições a abrangerem todos os cidadãos, limitados reciprocamente pelo respeito de cada um aos demais, será possível deduzirmos que se tal sistema não impõe esse resultado, seja por falta de previsão de sanção ou de aparato fático suficiente para fazê-las cumprir, em realidade não existe. É condição *sine qua non* de qualquer sistema jurídico que sua base esteja amparada por um fluxo de ações políticas constitutivas e contínuas que correspondam às orientações e aos parâmetros integrantes. Não se perca de vista que a *ratio juris* que confere poderes políticos a representantes pelos fios condutores convergentes das vontades de uma sociedade é legítima se conserva para essa mesma sociedade os meios de controle e correção dos atos que produzem, e até medidas que permitam destituí-los, para assegurar que seus deveres e atribuições constitucionais sejam cumpridos, sem privilegiar nem criar exceções que a Constituição não autorize. Só assim se faz respeitar um rol mínimo de direitos fundamentais e deveres humanos definidos pelo sistema, então passível de sustentar um convívio social pacífico e equilibrado. Sem isso o Direito não passa de um corpo estéril. As premissas evidenciam, ao menos, que a inobservância dos implementos dos deveres-poderes acomoda sistemas em regimes diversos dos pretendidos, donde não surge espaço, nem esteio para que outros direitos fundamentais ganhem consistência e se consolidem.

## **EMANAÇÃO DE PODER, PARTIDOS POLÍTICOS E REPRESENTAÇÃO POPULAR**

A ilusão criada pelo conjunto de regras político-partidárias vigentes tem desrespeitado o espírito do sistema democrático. Não há como considerar cidadão o mero autômato votante. A obrigação de votar já é uma anomalia injustificável, oposta à própria liberdade de consciência e de expressão. Quem define o candidato à eleição é o chefe do partido político. Regras eleitorais validam a eleição de aristocratas ou fisiocratas repisados pelo partido, desprezando a quantidade de votos efetivamente atribuídos e anulados pelos eleitores, contrariando a opinião e livre vontade do eleitorado. Não é dada a livre opção. Ideologias, ultrapassadas e esvaziadas são as bases que, em tese, orientariam e distinguiriam hoje os partidos políticos. Não há distinção prática, senão a dos interesses individuais. Nenhuma essência viva da coletividade, nenhum planejamento social palpável. Não se vinculam objetivos concretos nem limites de receitas e despesas com base em dados existentes aos mandatos políticos e respectivos detentores. A maioria das receitas não realiza concretamente o campo almejado pela constituição e pela sociedade civil. Impossibilita-se a responsabilização do partido e de seus representantes partidários pelo descumprimento de metas. Trata-se de uma fachada jurídica que esconde a sujeição da vontade da maioria, conduzida por candidatos que concorrem a mandatos políticos quando aderem às condições impostas pelos dirigentes partidários, geralmente, voltadas para a realização de interesses particulares. Cidadania nada mais é que um termo vazio se nele não está embutido o direito de revogar o mandato do representante quando este se mostra desde logo imprestável para representar as intenções da comunidade. Considera-se cidadão quem tem meios formalmente e empiricamente viáveis de provocar a união da maioria de membros de uma comunidade para, conjugados, diretamente proporem, conduzirem e aprovarem alterações no sistema jurídico ou proporem medidas no plano político que visem melhorias nas condições humanas da população, sem reduzir a esfera mínima de direitos de uma minoria.

A constatação das regras político-partidárias de representação, à deriva da democracia, nos faz questionar se permanece salutar a nomeação e a aprovação de Ministros da Suprema Corte por representantes políticos. Apesar da qualidade dos numerosos e valorosos juristas elevados à Corte desde o seu nascedouro até os dias atuais, há que se corrigir a configuração constitucional. São escolhidos indiretamente, mas, ao que parece, sem

resquício popular. Para avançar em direção à independência almejada, faria sentido que o povo os elegeisse de uma forma mais direta sem, contudo, descaracterizar o fundamento técnico do saber jurídico. Para tanto bastaria que se conservasse a restrição objetiva de escolha dentro de um conjunto selecionado pelos próprios magistrados de carreira, advogados e membros do ministério público. É de crucial importância porque suas decisões têm o condão de modificar o sentido de todo o texto constitucional. Internamente, pertence-lhes a última palavra sobre direitos humanos e direitos fundamentais do cidadão, com força para repelir emendas do Congresso, inclusive.

A ideia de democracia se vislumbra no centro turbulento dos poderes e a qualidade do regime democrático mede-se pelo critério fundamental da participação: quanto mais direta é a participação do cidadão nas decisões de poder político que o afetam, mais democrático será, quanto menos direta a participação, menos democrático será.

A vontade dos representantes não tem equivalência real a dos representados, mas apenas presumida, fictícia. Uma intermediação por meio de tecnicismos acaba por ser um modo de maquiagem, não apenas um sistema, mas, um regime por outro, na ausência de mecanismos democráticos funcionais de controle e participação.

Como assevera Manin<sup>16</sup>: “O governo representativo não foi concebido como um tipo particular de democracia, mas como um sistema político original baseado em princípios distintos daqueles que organizam a democracia. Além disso, no momento em que os partidos de massa e as plataformas políticas passaram a desempenhar um papel essencial na representação, se consolidou a crença de que o governo representativo caminhava em direção à democracia. Um exame mais minucioso da democracia de partido revela, porém, que os princípios elaborados no final do século XVIII mantiveram sua força após a emergência dos partidos de massa; apenas foram postos em prática de uma nova maneira em virtude da mudança das circunstâncias externas. Quando se reconhece a existência de uma diferença fundamental entre governo representativo e autogoverno do povo, o fenômeno atual deixa de ser visto como sinalizador de uma crise de representação e passa a ser interpretado como um deslocamento e um rearranjo da mesma combinação de elementos que sempre esteve presente desde o final do século XVIII.”

---

<sup>16</sup>MANIN, Bernard. As Metamorfoses do Governo Representativo. [http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_29/rbcs29\\_01.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_29/rbcs29_01.htm).

O arcaico modo de representação conserva as desigualdades em sua essência e a estrutura de um regime democrático apenas sob um aspecto formal, sem funcionalidade.

## **SUPRESSÃO DE ELEMENTOS, DEFORMAÇÕES E DEGENERAÇÕES DO SISTEMA**

A supressão dos elementos basilares de formação e coordenação do sistema democrático é o produto obtido pela somatória de ações e omissões indevidas de agentes políticos do Estado. Um manipulam receitas tributárias e orçamentárias, tiram-nas do alcance do controle popular e opõem obstáculos à transparência total e minuciosa de sua circulação, desde a arrecadação, distribuição, intermediações até as destinações finais; outras desmantelam garantias constitucionalmente previstas que não foram detalhadas expressamente, entrecortando-as por legislação infraconstitucional, inibitória de conteúdo, valor e correlação das regras matrizes com o todo; ou, ainda, tornam ineficazes as garantias detalhadamente expressas, aplicando tecnicismos, óbices interpretativos à autoaplicabilidade ou qualquer artifício ilusório do engenho humano.

É a partir de uma diversidade de métodos supressores, como os acima elencados, que decorrem as deformações de um sistema normativo. Princípios e valores que regem a Democracia, a República e a ordem internacional são isolados das regras que lhes dariam concretude. Estas são usurpadas dos jurisdicionados e em lugar delas uma subestrutura paralela e difusa é criada para desorientar ou reorientar o sistema para propósitos diferentes dos originalmente previstos.

A segurança contra ameaças físicas e psíquicas é uma condição natural de tranquilidade do espírito humano para que haja o desenvolvimento de planejamentos e objetivos comuns com determinação e eficiência. É um valor que se traduz num dos mais relevantes da teoria do contrato social e o principal fator para que os Estados legítimos existam e se conservem. Sem ela a criminalidade, os terrorismos e os oportunismos são cultivados, organizados e difundidos livremente, de modo a permitir que desenvolvam fortes raízes no Poder para ditar quais as regras nucleares imperativas a submeterem a sociedade civil, quer sob o domínio do medo ou da ignorância.

A face da insegurança serve como chave mestra para que se abram portas aos planos e objetivos particulares de agentes políticos do Estado a ingressarem com prioridade no orçamento público em detrimento daqueles constitucionalmente previstos que proporcionariam igualdade de oportunidades e proteção a direitos fundamentais. Interesses públicos secundários confundem-se com primários por vias turvas.

A contínua reinserção de normas constitucionais arcaicas em novos sistemas jurídicos, principiologicamente distintos dos anteriores, sem a revisão interpretativa de cada uma delas no confronto das relações intercontextuais e sem a observação de suas evoluções no direito comparado, reforçada por apelos teóricos tradicionalistas *pro imperium*, desprovidos da análise da *ratio* fático-existencial, emperra mecanismos da dinâmica vital sistemática e gera distorções inconvenientes entre poderes.

É o caso de normas especiais transplantadas para a Constituição que conferem imunidades<sup>17</sup> a parlamentares e governantes, pouco ou nada modificadas substancialmente, desde a origem ao texto atual. Poderiam ser consideradas como prerrogativas dos agentes políticos se pudessem interagir com o novo sistema de modo a integrá-lo.

Essa condição não é satisfeita quando se verifica que, de fato, foram convertidas em veículo condutor de poderes e direitos *ultra e extra ordinem*, posicionando os beneficiários em situação de superioridade relativamente ao Poder Judiciário, traduzida pela imposição de óbices a atividades que a ele são inerentes e primordiais, como as de garantir julgamentos imparciais a quem quer que cometa infrações contra o regime democrático e os princípios constitucionais, e de ordenar o efetivo cumprimento das prisões preventivas ou definitivas e das execuções penais condenatórias. É um posicionamento que foge do campo de controle equilibrado dos *checks and balances*.

Prerrogativas não são extensíveis ou ampliáveis, porque desigualam. A desigualdade só se admite como uma exceção às regras emanadas do princípio da igualdade quando serve de meio legítimo para preservar a Democracia e seus alicerces.

Como normas de efeito estrito seriam hipoteticamente justificáveis em casos que caracterizassem riscos de censura ou ruptura do regime democrático. Serviriam de meio a clamar ao próprio povo em defesa das instituições. A banalização do abuso dessa prerrogativa conferida se exemplifica na prática por deputado que preside Comissão de Direitos Humanos fazendo apologia pública ao preconceito de raça e gênero, escondido por detrás de um manto retórico religioso num país declaradamente laico. Ao conceder âmbito irrestrito à proteção, permite-se a apreciação subjetiva da qualidade dos atos delituosos, desgastando e inferiorizando regras constitucionais fundamentais. Quando mencionam crimes, as imunidades só poderiam dizer respeito àqueles perpetrados em razão da função parlamentar, caracterizáveis como própria e puramente políticos, sem contrariar a moralidade pública e administrativa. A exegese presente e diversa pende ao exercício arbitrário de poder, que

---

<sup>17</sup>Constituição Federal de 1988, artigos 53, 58, § 3º, e 86, *caput*.

transmuta prerrogativas em escudos impenetráveis a impedirem que se lhes atribuam responsabilidades de relevância substancial a situações em que a igualdade deve se impor como aos demais cidadãos, em flagrante desrespeito a aplicabilidade sistemática de princípios universais e regras gerais do direito.

Note-se que mesmo não aplicadas rigorosamente, técnicas básicas de redação legislativa devem ser minimamente respeitadas na hermenêutica, como a que define ser o *caput* do artigo a regra de limitação temática, a qual se subordinam os incisos e as alíneas, que a detalham em tópicos e subtópicos, e os parágrafos, que preveem quais as hipóteses ressalvadas do alcance dentro do campo de incidência.

Parece, todavia, ter sido ignorada nas divagações hipotéticas interpretativas que têm dado enredo ao artigo 53 da Constituição Federal de 1988. Cada um dos eleitos foge das regras hermenêuticas para se resguardar de eventual efetividade de normas sancionadoras ou punitivas previstas, desvinculando o corpo do *caput* do artigo, que esquartejado tem as partículas então removidas do contexto e metamorfoseadas como normas completamente independentes e estranhas à matéria inicialmente proposta, a conceber em cada parágrafo uma nova aberração jurídica que estende e vincula privilégios, inseridos em formas normativas de posição hierárquica superior. Assim, porque dispostas na Constituição, que lhes dá aparente idoneidade e sustentabilidade pelo aspecto formal de um Estado de Direito, mas que se desvela um golpe de morte na materialidade do sistema diante do exercício interpretativo negativo da coesão que o acionaria. Constituem hábeis sofismas, cujas frágeis justificativas não suportam análises aprofundadas sob o plano lógico jurídico atual.

A desigualdade que a partir daí é gerada perante todos os demais membros da sociedade por matérias acobertadas como prerrogativas insertas em normas especiais os legitima a agirem com o prestígio reverencial comparável ao de deuses mitológicos, cujos únicos temores tangíveis são atos de vingança ou conchavos provenientes de seus pares. Salvo nesses casos, legisladores ou administradores de bens públicos estão livres para desrespeitar a quaisquer direitos fundamentais porque não se submetem ao mesmo rigor das leis e decisões gerais a que se submetem seus concidadãos.

Assumindo a posição de detentores de superdireitos, congressistas sobrepõem-se a uma série de regras e princípios para interferirem: a) apurando quaisquer crimes que tenham cometido, ou em que estejam envolvidos, autorizados a invadir as esferas de competência próprias das autoridades policiais e judiciais<sup>18</sup>; b) sustando o processamento de

---

<sup>18</sup>Constituição Federal de 1988, artigo 58, § 3º.

denúncias tenebrosas contra si<sup>19</sup>; e c) decidindo se seus pares serão presos ou não por cometimento de crimes graves comuns ou relativos ao funcionalismo público em geral<sup>20</sup>. Fatores determinantes à facilitação do uso de bens e dinheiro públicos como particulares, que tornam compensatória a atividade criminosa, porquanto antecipam dados sigilosos aos autores de delitos, que se previnem de atos que visem sua condenação em crimes, inutilizando garantias de punibilidade, tanto de modo a retardá-las quanto a inibi-las.

Sobreposição de privilégios que afrontam as regras mínimas de conservação das sociedades, a constituir barreira quase intransponível à imputação de responsabilidades e punições por infrações de tamanha gravidade que jamais se cogitaria de eximir alguém da sujeição delas. Não se sustentam racionalmente normas jurídicas que imunizam de algum modo alguém ou um grupo isolado de pessoas potencialmente causadoras de danos aos direitos de toda uma comunidade, à dignidade e à moralidade públicas contra medidas e punições que objetivam justamente a contenção de atos que infringem tais bens jurídicos, como de praxe tem ocorrido quando há o uso de dinheiro público para obter vantagens particulares. O que se busca em todos os ordenamentos jurídicos modernos é a repressão à corrupção por uma esfera catalisadora formada de princípios republicanos como a transparência dos atos de gestão e o respeito pela coisa pública. Gerir recursos não é atividade privativa de parlamentar, mas administrativa, de gestor público ou privado. Incidiriam normalmente em crimes praticáveis por funcionários públicos detentores de acesso ao controle de setores financeiros. Situações que não denotam a específica função ou atividade parlamentar típica. A imunidade processual por crimes comuns é expressa para o Presidente da República, mas sua manutenção já não se reflete mais como viável dentro do conjunto de princípios que as repúblicas e democracias desenvolveram ao longo dos tempos, a estender um rol extremamente amplo de garantias aos cidadãos comuns.

Se aqueles potenciais delinquentes pertencem ao próprio corpo ao qual compete o entendimento do que sejam crimes políticos, não haverá parâmetros objetivos para definir as hipóteses de incidência, que casualmente serão fundidas com quaisquer dos crimes previstos no código penal e nas leis especiais, permitindo que decidam quem responderá perante o corpo e quem perderá o privilégio para responder como os demais membros da sociedade. Nada impede, portanto, que o subjetivismo prevaleça, no mais das vezes, de modo a ser atribuível a qualquer espécie de delito a qualidade política. As hipóteses de incidência devem estar tecnicamente predefinidas, especificadas, legalmente previstas, para permitirem o

---

<sup>19</sup> Constituição Federal de 1988, artigos 53, § 3º, e 86, *caput*.

<sup>20</sup> Constituição Federal de 1988, artigo 53, § 2º.

enquadramento adequado como prerrogativas. Segundo os rigores de um Estado de Direito não são admissíveis normas geradoras de responsabilidade criminal, tributária, civil ou outra qualquer, cujo objeto e alcance sejam indefinidos ou definíveis subjetivamente. Não pode existir crime de tipo penal subjetivista, sem que se firam os princípios da igualdade e da legalidade.

Num Estado Democrático de Direito esses fundamentos imprescindíveis não estão soltos, porque a legalidade segue atrelada à igualdade e à liberdade, sem privilegiar ninguém. A autorização privativa de parlamentares como requisito de processamento ou prisão de seus pares que tenham se corrompido ou delinqüido já destaca privilégio. Duvidosa será a qualidade de leis que produzirão para a segurança pública ou para a administração do dinheiro público. Devem, pois, responder na exata medida como cidadãos comuns aos crimes em geral, ou como servidores públicos, naquilo que disser respeito aos delitos aplicáveis aos servidores públicos em espécie, ainda que sob o foro privilegiado. Assim como existem leis que garantem ao cidadão comum responder em liberdade, também existem outras garantias como a da ampla defesa a permitir que seja provada a simulação ou a fraude no processo. Mais razoável e muito menos prejudicial do que manter a interpretação atual das prerrogativas seria estender o sigilo aos processos envolvendo agentes políticos até o desfecho, o que seria suficiente para não expô-los a injustiças ou ao linchamento público, preservando a presunção de sua inocência até a condenação definitiva.

De modo contrário, a transformação de dinheiro e bens públicos nacionais em estrangeiros e particulares, intangíveis pelos poderes e direito pátrios, continuará a ser uma habitualidade lucrativa para poucos e desastrosa para a maioria. Medidas cautelares assecuratórias acabam condicionadas a decisões em processos criminais que, por força das prerrogativas, ficam suspensos enquanto o patrimônio público flui ininterruptamente pelos múltiplos caminhos que o levam a países sem acordo internacional de reciprocidade. Essa suspensão no tempo, diferentemente de outras hipóteses legais previstas, invariavelmente traz diversos inconvenientes e prejuízos à administração da justiça, dentre os quais o esmaecimento da memória e a interferência em indícios, testemunhos, provas materiais e documentais que aquela mesma riqueza usurpada enseja corromper. Variadas formas de corrupção se instalam. De naturezas até mesmo opostas. Desde as espécies menos graves nas quais o controle da situação está fora do alcance do sujeito, até aquelas mais graves em que está em poder dele. Assim, e.g., quem depende da caridade para viver em condição digna de ser humano, dificilmente conseguirá conservar por longo espaço de tempo respeito próprio e,

tampouco, forças para recusar-se a ser corrompido, pela situação inevitável de sobrevivência que o vulnera, caso não lhe surja meios de enfrentá-la e modificá-la; e, quem detém alguma espécie de poder e cultiva o desrespeito aos direitos alheios para alcançar maior poder financeiro que lhe faculte concretizar sonhos egocêntricos de luxúria. Daí já é possível enxergar pontos que explicam a raridade de casos em que se conseguem reunir provas para condenar agentes políticos envolvidos. A inocência, geralmente, é substituída como motivo de absolvição para dar lugar ao desprezo da integridade humana que, dilapidada pelo poder financeiro, constrói uma justiça ilusória.

A situação sofre variações quando as provas são obtidas por oponentes circunstanciais, que de certo modo os forçam a elaborar estratégias intrusivas nas leis gerais, formulando preventivamente brechas que lhes possibilitem burlar a segurança do sistema, como tornar a evasão meio hábil a provocar a prescrição da pretensão punitiva do Estado. Destarte é que nascem, e não sem razão, novas distorções que fazem sofrer toda a população pela inutilidade das leis contra os delinquentes. O instituto prescricional, *e.g.*, não deveria servir para assegurar fins criminosos. Se o motivo é de ser moroso o processo, ao ponto de ser qualificado como tormentoso ou torturante, a solução é simplificá-lo, mas, para ocultarem os motivos dos problemas produzidos ou desviarem a atenção para outro poder, reagem pelo oportunismo e pela prevenção para o caso de falharem, de algum modo, aquelas barreiras e os esquemas de votação. A corrupção é cada vez mais facilitada porque a cada momento criam mais outra via, na condenação em geral, para escaparem das autorizações de desafetos da própria Casa. Artifícios recursais, também elaborados em leis processuais moldáveis neutralizam a eficiência da Justiça no tempo. Quando os adiamentos não repercutem de maneira a autorizar a decretação da decadência ou prescrição, no momento do cumprimento da pena, frequentemente ocorre que encontram acobertamento pela imunidade à prisão condicionada à autorização de um parlamento de nova composição, diversa da que deu ensejo ao processamento. Isso se de outra forma já não estiverem distanciados do alcance da Justiça, recompensados por uma vida tranquila, sustentada pelo pleno uso e gozo dos bens usurpados em país estrangeiro. A precaução com que atuam é tanta que normas de execuções penais também são atingidas para que os privilegiem com o isolamento da aplicação geral e a redução do período de restrições no cumprimento das penas impostas. Concedem para si benefícios gratuitos, sem exigência da contrapartida de atos que impliquem reavaliação real de regeneração ou reabilitação.

A recondução das prerrogativas às devidas finalidades seria um primeiro grande passo à correção do sistema, contudo, não o bastante. Necessária se faz a reformulação da vetusta configuração dos crimes de responsabilidade e das respectivas competências para apuração, processamento e julgamento, conservadas na Constituição privativamente nas mãos de agentes políticos<sup>21</sup>, que reforçam o desequilíbrio entre poderes e desigualdades produzidas por aquelas imunidades parlamentares. Muitas das tipificações inseridas como crimes de responsabilidade, a exemplo das várias previstas nos artigos 9, 10 e 11 da Lei 1079/1950 deveriam figurar dentre os crimes financeiros e especiais cometidos por funcionários públicos em geral, cuja competência é de atribuição do Judiciário. Ajustamentos que melhorariam a eficiência e a independência entre poderes.

O Judiciário e demais instituições que lhe dão cabedal fenomênico para tomar decisões acertadas e de cunho definitivo, como o Ministério Público e as autoridades policiais, mesmo que tentem trilhar caminhos para a cidadania, continuarão a vagar em círculos sem poderem intervir de modo eficaz para obstruir a corrupção e a conseqüente perda do patrimônio público se suas intervenções permanecerem à mercê do arbítrio de componentes dos demais poderes. Ataques contínuos à independência das instituições como as propostas de Emenda Constitucional de número 33/2011 e 37/2011 (arquivada graças à recente mobilização popular) demonstram falta de idoneidade sobressaltando os núcleos parlamentares. Há reformas possíveis para correção do sistema que dependem de quórum elevado do próprio parlamento, de onde se originam as distorções que mais gravemente se refletem sobre o todo, mas ao que tudo indica, das medidas que são conduzidas para aprovação, a maioria delas visa o corte de algumas das poucas resistências características das democracias e repúblicas, da moralidade e da transparência.

Há que se extrair da sistemática atual que o agente político deve ser processado e julgado por infração a crimes comuns, independentemente de qualquer autorização. Cabe a mais alta Corte impedir abusos interpretativos que difundam insegurança aos contornos traçados pelas normas nos casos concretos.

Cadeias intrincadas de fatores outros de características mais gerais contribuem para o aprofundamento da insegurança como a inexistência de substratos pragmáticos para a instauração do devido processo legal, no que diz respeito à constituição de provas a conduzir à punição o número maior possível dos delinquentes que perpetraram crimes conexos contra a vida e o patrimônio. Com pouca frequência temos os cenários dos crimes conservados e as

---

<sup>21</sup>Constituição Federal de 1988, artigos 85 e 86.

coletas de vestígios e demais provas materiais terminam frustradas, graças à deficiência ou ausência de coordenação e investimentos financeiros na qualificação e quantificação suficiente das estruturas tecnológica, material e pessoal das polícias científicas. Os reflexos reproduzidos por essas circunstâncias fáticas negativas contrariam o sistema e afetam, parcial ou integralmente, tantos outros mecanismos interligados como aqueles que têm por finalidade: identificar e localizar criminosos; proteger testemunhas; rastrear e recuperar dinheiros desviados dos cofres públicos; prevenir fraudes e dissipações ilícitas; bloquear ativos financeiros e apreender bens resultantes de lavagem de dinheiro.

O alcance que medidas judiciais interventivas deveriam ter, ao menos no âmbito geral, vê-se bastante reduzido e enfraquecido por limites distorcidos, fixados de acordo com finalidades equivocadas de certas regras jurídicas, que criam para pequenos grupos um conjunto forte de privilégios que lhes abre caminhos cada vez mais amplos para reiterarem indefinidamente o desrespeito ao dever de administrar de forma transparente e em favor da sociedade a arrecadação e a aplicação das receitas públicas, recebidas dos contribuintes.

Esvazia-se a efetividade das garantias previstas para a punibilidade de delinquentes e para a indenização do prejuízo moral e patrimonial sofrido por vítimas, por familiares destas e pelo erário público. Paralelamente, valores vitais e virtudes mínimas inerentes ao equilíbrio e à justiça social deixam de ser considerados e amparados pelos comandos normativos, que de gerais e abstratos passam a reger uma categoria do acaso.

A irresponsabilidade financeira e tributária ganha maior passagem para ecoar numa vasta extensão, a invadir o campo das liberdades alheias, antes preenchido pelas regras de isonomia, afastadas e relegadas ao desprestígio por regras de conveniência de agentes de um Estado, tomado por particular, que submete os menos providos de posses a situações degradantes. Privados de qualquer espécie de documentação e de estudo, milhares de indivíduos são destituídos de existência oficial e de direitos perante um emaranhado jurídico pátrio. Pequena parcela daquela que engloba os indivíduos juridicamente existentes está ciente de que tem o direito de utilizar serviços de defensorias públicas e similares. Dos que vêm a querer fazer uso, surpreendem-se por não poderem contar com tais estruturas, que não dispõem de servidores suficientes em seus quadros permanentes para dar suporte e atendimento tempestivo aos tantos desprovidos de meios econômicos para se socorrerem.

Longas jornadas de espera frustram a proteção de direitos, de maneira a impedir expropriações indevidas e a dificultar a reversão tempestiva dos males resultantes das

deficiências de acesso ao Judiciário. Pagamentos forçados de dívidas prescritas, quitadas ou mesmo provenientes de homônimos ou empresas criminosamente forjadas em nome de inocentes. Prejuízos que atingem até o próprio sustento. Situações de injustiça que se consolidam com perdas irreversíveis de bens duramente conquistados ao longo da vida. Decorrências que poderiam ser evitadas ou amainadas se previstos rigorosos instrumentos de controle popular sobre as atividades do Estado, em quaisquer esferas dos poderes, de modo a impor-lhes marcha contínua de trabalho com transparência total a cada ato de gestão e fiscalização do orçamento.

Predomina a esmagadora soma de ações e omissões múltiplas para aprofundar as desigualdades provenientes da pobreza e da ignorância a que estão relegados os indivíduos, de modo a negar-se a letra dos princípios constitucionais.

Dáí a se tecer a consideração de que o Estado passa a regredir e desvincular-se de sua unidade de sentido original como meio legitimado para agir em nome da sociedade organizada, quando demonstra sinais visíveis de desgoverno e desestruturação que inutilizam as funções primordiais de proteção e gerenciamento. Tais são, dentre outros: as concessões de blindagens jurídicas excessivas, inibitórias de aplicações e execuções de penas e sanções a gestores de bens e orçamentos públicos que desprezam critérios objetivos e constitucionais de administração das receitas públicas e de limites de endividamento público; as omissões normativas de grau elevado, que deixam de atribuir aos cidadãos competência e instrumentos adequados de controle dos atos de gestão.

Num Estado em que essas características se revelam o bem comum de todos os cidadãos deixa de ser sua função essencial para ser substituído pela concentração de riquezas particulares, concedidas aos gestores que, geralmente, assim aplicam os orçamentos públicos: prioritariamente, na ampliação de seus subsídios, regalias (veículos oficiais, passagens aéreas e reservas de hotéis para amigos, parentes e apadrinhados) e pagamentos de centenas de contratos milionários de licitações (fraudulentas e superfaturadas, envolvendo sempre os mesmos responsáveis e as mesmas empreiteiras e fornecedoras de materiais e serviços); secundariamente, se remanesce saldo, no pagamento de condenações judiciais promovidas por quem conseguiu suportar os ônus de longas esperas e o alto custo do processo; e, em último plano, muito aquém dos índices reais de inflação e sempre em desrespeito a critérios constitucionalmente previstos<sup>22</sup>, pagamentos de reajustes parciais a servidores públicos e de

---

<sup>22</sup> Constituição Federal de 1988, artigo 37, inciso X.

numerário para a contratação de novos, que viriam a compensar o déficit do atendimento às necessidades da população em relação ao aumento da demanda e do público demandante.

Esses desvirtuamentos que distanciam elementos fáticos e normativos levam a pensar que os homens olvidam cada vez mais os motivos de terem criado o Estado de Direito Moderno para remontar a eras de cenários sombrios de absolutismo, totalitarismo, concentração do poder e ignorância que predominavam sobre toda a ciência e a humanidade, reduzindo direitos a crenças em Deuses e na Fortuna para socorrê-los dos males, como sucedia na Idade Média.

Anomalias como ataques violentos sofridos por membros do Judiciário, do Ministério Público ou das polícias civis e militares e atos dos Poderes Executivo e Legislativo que rejeitam propostas orçamentárias ordinárias de reajuste, ampliação de quadros básicos, conservação e readaptação das estruturas de tais instituições são outros sinais de fragilidade de um sistema que não exhibe mecanismos eficazes para impor resistência à corrupção que se infiltra nos poderes pelos grupos de criminosos organizados.

Se nenhuma manobra interna houve, visão faltou aos constituintes da Carta de 1988 ao cogitarem das imprescritibilidades<sup>23</sup> sem que incluíssem no rol crimes graves como o peculato, a lavagem de dinheiro e a evasão de divisas. Todavia, não há óbices objetivos que impeçam a ampliação desse rol por Emenda Constitucional para que alcance, em especial, a tais crimes.

De um lado, não faltam experiências nem sugestões aos nossos atuais congressistas, muito menos apoio popular a projetos de lei ou emenda a constituição que prevejam e implantem um modelo de processo civil real e independente do criminal, que por este não possa ser de qualquer modo suspenso, nem atrelado em termos de produção de provas e medidas cautelares e preventivas. Relevante que funcionasse a partir de um sistema probatório avançado, alimentado por redes de dados públicos transparentes, que rastreassem todo o caminho trilhado pelas receitas e despesas orçamentárias dos três poderes, adentrando o circuito financeiro, mobiliário e imobiliário, impulsionado independentemente da colaboração de instituições bancárias ou de mercado. Verificadas divergências e irregularidades entre os dados rastreados, poder-se-ia impor sanção patrimonial rigorosa, desde a indisponibilidade até o sequestro de bens. Medidas que obstarium o desfalque público na origem. Forma que evitaria o estímulo por compensações futuras traduzidas no gozo

---

<sup>23</sup> Constituição Federal, artigo 5º, inciso XLIV.

indevido de valores públicos expatriados por agentes políticos ou detentores de poder financeiro.

De outro lado, nada impede que por mero projeto de lei ordinária, sem modificação nas normas constitucionais, alterem-se critérios de proporção da prescrição em relação às penas e insiram-se agravantes ou qualificadoras especiais para majorar as penas. Dobradas ou até triplicadas poderiam ser, por exemplo, quando praticados atos de dilapidação do dinheiro ou do patrimônio público por delinquentes que revelassem elevadas condições socioeconômicas e formação superior. O fundamento está no respeito ao princípio da igualdade que distingue os desiguais, os menos favorecidos dos mais favorecidos, para lhes dar tratamento diferenciado que equipare os direitos e deveres de um ao de outro. Assim, para efetiva aplicação é necessário que se atribuam mais responsabilidades a delinquentes que se encontrem num nível de vida acima da média, com porte financeiro e educação superior, que àqueles que possuam nível mediano ou nenhuma escolaridade, sem as mesmas condições favoráveis de oportunidades.

Inoportunas ao bem comum as concessões de benefícios como graça, anistia e indulto se fazem como de costume, sem claras restrições e critérios objetivos que impeçam criminosos intelectuais e reincidentes de alta periculosidade de retornarem à sociedade para novamente causarem caos e horror. Feriados religiosos ou de qualquer outra natureza são a motivação para libertar desvairadamente presidiários de toda espécie que jamais voltarão voluntariamente às celas.

Inconsistências se agregam ao sistema, mas não isoladamente: se de um lado temos manipulações privadas do orçamento público e normas e interpretações normativas que isentam detentores de poder de suas responsabilidades comuns, de outro, coexistem posições inconciliáveis que se infiltram na jurisprudência.

A jurisprudência tem a finalidade de consolidar construções jurídicas cada vez mais analíticas, que servem para conferir transparência ao sistema democrático adotado, ao permitir que sejam verificados os motivos racionalmente válidos que convergem ou divergem na aplicação de cada caso particular. Daí advém a consistência ao sistema adotado. Isso explica porque o livre convencimento do juiz não se traduz em livre arbítrio. O que parece acontecer, entretanto, é a falta de colaboração entre os membros dos diversos tribunais para atingirem consenso. Cogita-se que por falta de diálogo e debates entre os membros das Cortes a exaurirem os pontos obscuros das divergências, mas não se descarta que alguns casos tenham o nascedouro em uma paixão obsessiva pela imagem particular de superioridade

narcísea, cujo engrandecimento não se coaduna com a busca do que é verdadeiro e justo. Como consequência temos posições temerárias, por vezes, impostas a membros da Primeira Instância do Poder Judiciário, provocando decisões contraditórias, sem lógica com o sistema, oportunizando o estímulo de recursos e um prolongamento temporal desgastante e desnecessário ao jurisdicionado e ao próprio Judiciário.

Mesmo não aprovadas esdrúxulas propostas de emendas constitucionais ou de leis, há imposições de restrições hermenêuticas à atuação do Ministério Público assim como aos representantes de entidades quando propõem ações coletivas<sup>24</sup> ou objetam normas em abstrato<sup>25</sup> (ações diretas de inconstitucionalidade, ações declaratórias de constitucionalidade e arguições de descumprimento de preceito fundamental), sujeitando-os a temáticas específicas, enquanto a propositura destas últimas se interpreta de forma praticamente ilimitada em favor de agentes políticos.

Ao passar dos olhos por sobre algumas conquistas cidadãs insculpidas na letra da constituição nos perquirimos se normas elementares ao funcionamento dos direitos fundamentais não foram, por vezes, reduzidas pelo defensor da constituição a pretexto de interpretar. Nem sempre é perceptível a prevalência do interesse econômico sobre os interesses dos cidadãos, mas não se deve desprezar na discussão de um objeto questionado o contexto relevante que envolve as duas questões.

Quando se interpreta sem atentar à maioria das regras mais mezinhas de hermenêutica, fugindo ao sentido finalístico, sistemático, lógico e até gramatical de normas constitucionais, eliminam-se as barreiras ao desvirtuamento de sua funcionalidade vital. Considerando verdadeira a premissa, tomem-se as normas constitucionais relativas à irreduzibilidade dos salários<sup>26</sup>, do valor dos benefícios<sup>27</sup>, dos subsídios ou vencimentos<sup>28</sup> frente ao capitalismo. Este não tem freios, pois o lucro não é limitado por quaisquer formas de cálculos práticos, ficando ao bel prazer de oligopólios, monopólios econômicos e negociantes oportunistas. As normas restaram vinculadas a valores nominais, como o próprio conceito de

---

<sup>24</sup>Precedentes do STF: RE 213.631-0/MG, Relator Ministro Ilmar Galvão, Plenário, julgado em 09/12/1999, publicado no DJ 07/04/2000; RE 195.056-1/PR, Relator Ministro Carlos Velloso, Plenário, julgado em 09/12/99, publicado no DJ de 30/05/2003 e republicado no DJ de 14/11/2003; AgR no RE 248.191/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 01/10/2002, publicado DJ de 25/10/2002; AgR no RE 559.985-0/DF, Relator Ministro Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 04/12/2007, publicado no DJe de 01/02/2008, p.285; AI 594.166/SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Julgado em 13/11/2009, publicado no DJe de 07/12/09, p.82-83; AI 551.707/SP, Relator Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 16/04/2010, publicado no DJe de 29/04/2010, p.75.

<sup>25</sup> Constituição Federal, artigo 102, §1º, e artigo 103.

<sup>26</sup> Constituição Federal, artigo 7º, inciso VI.

<sup>27</sup> Constituição Federal, artigo 194, inciso IV.

<sup>28</sup> Constituição Federal, artigo 37, inciso XV.

salário mínimo<sup>29</sup>. Direitos reduzidos a belas nomenclaturas, equivalentes a índices que não correspondem à realidade da corrosão produzida pela inflação. Sem imposição real de limites ao mercado é possível garantir o direito à vida digna, à propriedade ou mesmo à moradia a cidadãos, que recebem valores fictícios insuficientes para que subsistam?

Relembramos, a respeito, que a independência entre poderes é dinâmica e tem finalidades interventivas que não são extrapoladas se exercidas dentro dos limites de suas funções, porque o principal objetivo é compelir o outro a cumprir a atribuição que lhe foi incumbida pela Constituição, caso se recuse a fazê-lo espontaneamente. Para isso é preciso que haja mecanismos que permitam identificar os agentes políticos responsáveis pela inércia ou ato abusivo, e tomar determinadas medidas previstas para o afastamento do cargo ou cassação do mandato, sem prejuízo da aplicação das sanções cíveis e penais cabíveis.

*Data maxima venia*, em nações cujas democracias se consolidaram os cidadãos têm mecanismos formais empiricamente garantidos para repelir atos dos agentes detentores de poder, compeli-los a rever decisões e deflagrar a cassação ou exoneração daqueles que insistem em descumprir um dos deveres-poderes dos quais estavam investidos.

Se de um lado, o Judiciário não pode, num primeiro momento, definir ou aumentar o valor do salário mínimo, de outro, pode definir prazos razoáveis ao Poder Executivo para que implante, progressivamente, políticas públicas de adequação das proporções reais nas relações entre os lucros obtidos pelo mercado, as tributações e as condições mínimas de vida digna ao ser humano, em conformidade com a Constituição, de maneira a tornar efetivos aqueles conceitos.

Compromete-se a vitalidade republicana e democrática do sistema jurídico de um país quando a expressão de independência entre os poderes não faz valer o respeito dos direitos fundamentais do cidadão na própria constituição. Propostas de criação ou adoção de novas teorias ou normas jurídicas devem atentar a minuciosas e aprofundadas análises das contrariedades que possam apresentar diante de cada parte do todo e da clareza efetiva acerca dos propósitos, que possam implicar a supressão de princípios orientadores do sistema ou a regressão a estágios precedentes de desenvolvimento do direito, a desabilitar conquistas, tornando-as mero badulaque ou enfeite para confundir as vistas de leigos e estrangeiros.

Estruturas sociais dominadas pelas vontades pessoais de agentes políticos são atrofiadas no que dizem respeito à educação básica, que não tem padrões mínimos adequados, tanto menos de boa qualidade, tornando-se incompatíveis com tarefas como educar e

---

<sup>29</sup> Constituição Federal de 1988, artigo 7º, inciso IV.

socializar presos. Investimentos em bases da educação, imprescindíveis para a redução da criminalidade, resumem-se a aspectos numéricos, físicos e materiais, substituíveis por itens de baixa qualidade, superfaturados, tanto livros quanto computadores, quando existem, são extremamente defasados, e as edificações, mal planejadas. Discussões públicas quanto ao preparo multidisciplinar e reciclagem contínua dos professores de todos os níveis escolares são ignoradas. Aspectos importantes de intervenção familiar na formação e desenvolvimento dos programas, das diretrizes e disciplinas básicas educacionais são menosprezados. Não há investimento público pesado para qualificar a um alto nível o magistério nem para instalar com suporte tecnologias flexíveis e funcionais de ensino à distância, que multiplicam eficiência, sem exigência presencial, similarmente ao que ocorre em diversos países, requerendo ambientes físicos tão somente para aplicação de provas.

De fato, é um tanto difícil encontrar em tais estruturas características que concedam o pleno desenvolvimento democrático, para muito além do exclusivo direito de manifestação informal, sem repressão, que requer desgastes contínuos e intensos, perdendo precisão e eficiência no alcance do objeto. Construídas que estão sobre fundações jurídicas teoricamente arcaicas e dispersas, formuladas sem bases empíricas ou interligação de finalidades de cada uma das normas, privam os cidadãos de instrumentos práticos para o controle direto dos representantes políticos. Tanto no que tange a expressar imediata e formal reprovação de atos que produzam contrariando à vontade da maioria ou visando suprimir garantias de preservação dos direitos de uma minoria, quanto para destituir do poder tantos deles quantos persistam em cometer atos incompatíveis com o sistema democrático.

Estados democráticos de direito não se presumem. A demonstração se faz dentro de cada sistema jurídico. Da mesma forma se faz a prova da essência republicana, em que a *res publica* é o fundamento para a transparência da atividade administrativa e orçamentária. Transparência que se traduz por uma exigência lógica a permitir ao *povo* que confronte a veracidade dos dados oficiais com a finalidade real que se dá aos bens públicos, bem como que intervenha diretamente por meios jurídicos próprios para conter e punir abusos e ilegalidades relacionados.

Nomenclaturas arquitetadas sobre tecnicismos esteticamente perfeitos ou envoltas por interpretações novas, porém, mancas, sem clareza lógica e valorativa, têm finalidades potencialmente muito mais ofensivas do que se espera: restringem normas fundamentais, desarticulam instituições e mecanismos de ação e de proteção aos cidadãos, assim como os de repressão aos delitos.

Em torno de um sistema jurídico democrático todas as normas se interligam e convergem com os direitos fundamentais, de modo a impedir o reflexo de realidades diversas com desigualdades e distorções sociais extremas. Assim, mesmo punições, estejam previstas na esfera civil, administrativa, tributária, ambiental, criminal ou em quaisquer outros ramos jurídicos devem convergir para um sentido prático comum, de ordem essencial a todos. A lógica aplicável não admite que uma finalidade social seja utilizada para ferir direitos fundamentais de um cidadão. Interpretação diversa não passa de vontade particular, revestida de poder, impropriamente tomada como *interesse público primário* a interferir perversamente contra a origem do sistema.

A atividade política de construir uma represa sobre uma ou mais regiões para geração de energia não deve realizar-se sem planejamento orçamentário e responsabilização direta e concreta do agente político e dos envolvidos na atividade, de modo a impor-lhes a contrapartida prévia de realocar os cidadãos à situação equivalente àquela em que se encontram até então para evitar perdas ou prejuízos substanciais. A própria riqueza produzida pela novel fonte deve servir de suporte para recompor os gastos necessários a acomodá-los, do modo mais brando e confortável possível, à nova situação. Há de se observar que no exemplo não são analisados aspectos jurídico-ambientais, mas apenas aqueles relativos à comunidade, igualmente aplicáveis a situações individuais. A correta interpretação dos direitos fundamentais não veda o desenvolvimento humano, no entanto, compele a refrear as injustiças e a marcha apressada e gananciosa dos lucros em desrespeito às fronteiras da humanidade, atribuindo responsabilidades aos gestores públicos e seus contratados. Teorizadas e aplicáveis, atualmente despontam duas principais limitações antagônicas norteadoras da democracia e do desenvolvimento sustentável: a proibição da redução de direitos e da ampliação, sem a devida fonte de receita.

Conhecimentos divulgados e intercomunicações por meios eletrônicos trazem ao menos três efeitos positivos extremamente desejáveis para a democratização de um país: trocas coletivas de ideias e informações, formação independente da liberdade de pensamento e profissionais mais preparados com domínio das matérias em que atuam, já que enfrentam constantes questionamentos técnicos provenientes de clientes leigos. Quanto mais conscientes tanto mais questionadores, exigentes e seletivos se tornam os indivíduos. Desenvolvem percepção mais apurada da ausência de proteção prática a direitos e passam a se coordenar coletivamente para exigir, com propriedade, diretamente dos detentores dos poderes de força política, a realização do que está previsto nos calhamaços legais.

Contudo, a falta de previsão ou regulamentação de garantias instrumentais ainda constitui barreira que conserva o sistema jurídico como obra de ficção, sem reflexo fático, inábil a pressionar formalmente os representantes a adequarem as normas em consonância com os direitos fundamentais, inclusive para influir nos rumos da economia do país. A democracia que depende apenas das decisões e vontades dos membros de poderes e representantes de entidades de classe evidencia a debilidade do regime. Relativamente a países em que se admitem formas jurídicas de participação direta somos estatisticamente nulos na produção que as caracteriza. Desprovidos, portanto, de ações formais de cidadania. É um contrassenso da realidade. Equipamentos biométricos, usados para a identificação individual, já são disponibilizados a diversos órgãos governamentais para eleições na escolha de representantes, mas não se cogita de qualquer modo de seu uso constante para a expressão da cidadania, em manifestações diretas a respeito de leis ou decisões que afetem a coletividade.

## **ECONOMIA, POLÍTICA E DIREITO X HUMANIDADE**

O tópico reserva uma visão reflexiva sobre humanidade, direitos e deveres humanos. Destaquemos algumas premissas. Sem a equivalente contraposição do conceito de dever é imprestável o respectivo conceito de direito. Direitos podem ser fruídos desde que cumpridos os respectivos deveres.

O que caracteriza a humanidade ou quais são os elementos que fazem de um homem um ser humano? Certamente não são apenas os aspectos anatômicos, mais afetos aos ramos da biologia ou da paleontologia. Não podem ser desprezados, mas são insuficientes para contemplar um conceito em direito. Resposta adequada requer delimitação temporal, que fixa as características de um ponto de vista da história, conduzida pelas vicissitudes da evolução ou da regressão social, que ampliam ou reduzem o alcance do objeto. Pensamos que, desde o início do século XX, o que sustenta a essência humana em um indivíduo é a aquisição contínua, até a fase adulta, de uma conjunção de conhecimentos que cultivam responsabilidades e condições mínimas de independência e respeito mútuo entre a espécie.

Essência é aquilo sem o qual algo não pode ser e se opõe à degenerescência que é a deformação do ser. Esta, geralmente vem determinada pela ausência, desaparecimento ou substituição de elementos componentes e absorção concentrada de vícios. Milhões de indivíduos são biologicamente considerados seres humanos, mas completamente despojados dessa essencialidade, relativamente ao direito, tanto no país quanto no exterior. O Nazismo e o Holodomor foram tragédias de proporções coletivas da história mais recente da humanidade que demonstram os extremos de desumanidade a que representantes dotados de dever-poder, sem controle, puderam cometer contra semelhantes, tanto seus cidadãos quanto de outras nações, privando-os de ambas as essências, biológica e sociojurídica.

Dáí questiona-se quais os limites para ampliar ou reduzir direitos. Há diversas teorias novas, mas nos voltamos àquelas duas anteriormente apontadas e relacionadas que aparentemente se encontram em equilíbrio. Se as desdobrarmos, verificaremos que para ampliá-los se faz necessária uma fonte de renda proporcional ao benefício, para reduzi-los, igualmente, faz-se necessária uma compensação, uma forma de garantia mínima de humanidade, que mantenha a dignidade, sem criar dependência total do Estado ou dos demais concidadãos. É uma forma compensatória, mas condicionada a uma troca, uma retribuição, um ônus ou uma atividade que reflita em favor da sociedade, para evitar que indivíduos

jovens e saudáveis criem o costume de viverem em situação equivalente à mendicância ou ao parasitismo, sem respeito próprio, nem da comunidade.

Não nos cumpre aqui a tarefa de desenvolver a ideia do mínimo essencial. Diversas obras de juristas sóbrios já trabalharam e continuam a fazê-lo sobre o tema. Continuamos a questionar sobre a existência de um sistema real que realinhe a vontade representativa ao cumprimento do papel de garantir o mínimo de humanidade, sem criar caminhos tortuosos para que os que estejam abaixo do patamar possam chegar, ao menos, ao mesmo desiderato.

Noticiários internacionais, por vezes, tecem considerações e atribuem o termo xenofobia a certas práticas sem dar prévia oportunidade de expressão às partes envolvidas. Assunto que se aparenta distante, sem importância ou reflexo em nosso país porque não se tem ampla compreensão dos principais motivos que a geram. Isso exige um enfrentamento factual, ainda que indireto, de elementos teóricos que compõem o Estado.

Excluídas hipóteses de fuga de países por motivo de guerra ou de tragédias naturais, pressupõe-se que o Estado de onde se origina um cidadão tem o dever de acolhê-lo e respeitar-lhe os direitos. Se não o faz, não cabe exigir de outros Estados que tomem esses ônus para si, em seus territórios, em detrimento deles e dos próprios cidadãos. Não há razão para onerar cidadãos que conquistaram o respeito dos direitos pelos governantes de seu país, fazendo-os arcar com o descumprimento dos deveres negligenciados por governantes de outros países. Ao governo do país de origem é vedado qualquer direito de rejeitar ou reprovar a devolução de um patricio seu que tenha tentado instalar-se ilegalmente no estrangeiro, na tentativa de ocultar o próprio fracasso diante da mídia, fazendo crer em retaliações, ações xenófobas ou contrárias aos direitos humanos pelo governo estrangeiro. Estados Democráticos de Direito têm deveres-poderes definidos constitucionalmente, os quais não podem se eximir por força de sua natureza ontológica. É um marco das civilizações modernas obtido após séculos de lutas históricas que acabou incluindo definitivamente direitos fundamentais e direitos humanos no campo inafastável de responsabilidades exigíveis pelos cidadãos aos representantes dos Poderes do Estado. Representantes negligentes devem ser cobrados e punidos por omissões. Há limites à soberania, que não pode servir-lhes de proteção contra sanções ou punições, sob o risco de identificarmos tal sistema como ditatorial, disfarçado de democracia.

Não existem territórios, nem condições de produção infinitas. Planejamentos familiares para contenção populacional com estímulos legais para permanência nos locais de

origem ou para realocação em outras regiões não são questões desprezíveis, muito menos ultrapassadas. Comparemos hipoteticamente um país a uma moradia composta por três cômodos, dois banheiros, cozinha e área de serviço, cuja construção já esteja limitada horizontal e verticalmente no terreno não suportando qualquer espécie de ampliação ou reforço na fundação para construção de outro pavimento. A princípio, nela se acomodam de modo mais ou menos harmonioso quatro ou seis indivíduos. O orçamento total é de X, equivalente ao mercado de trabalho saturado. Se tentarmos acomodar nela dezoito indivíduos sem possibilidade de incremento no mercado de trabalho, reduziremos as condições humanas mínimas indispensáveis a cada um. Por mais cooperação que haja entre os dezoito moradores, constataremos já, superficialmente, que ficarão prejudicados os direitos à intimidade, à privacidade, à tranquilidade e à salubridade de todos os moradores. O espaço territorial adequado é o que respeita os limites da natureza e do ser humano, sem destruí-los ou deteriorá-los, de modo que se conserve o habitat mínimo. Percebe-se que se não há gerenciamento por diretivas positivas provenientes de um sistema não existirá espaço territorial adequado, nem alimentos de qualidade, nem vagas suficientes de empregos oferecendo valores que garantam dignidade ao ser humano.

Diante das limitações do espaço geográfico e da capacidade de produzir alimentos países desenvolvidos importam, exclusivamente, alimentos de alta qualidade, manuseados e selecionados cuidadosamente, livres da ação de agrotóxicos ou substâncias conservantes prejudiciais à saúde, de países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento. Estes, por sua vez, destinam ao consumo interno, a preço de produtos de exportação, refugos e alimentos de baixa qualidade, geneticamente modificados, submetidos a níveis elevados de substâncias hormonais, tóxicas e agrotóxicas. Produtos só toleráveis por legislação interna, sem testes longos e rigorosos dos prejuízos e efeitos colaterais, em desrespeito à saúde de seres humanos que detêm a qualidade de cidadãos do país.

A essência humana tem sido degradada a serviço de economias tomadas como finalidades em si mesmas, que compelem tudo a sua volta a girar em torno do lucro. Essas formas de economia se desviam de qualquer imposição de limites para o alcance de seu objeto, corrompendo empresas, órgãos normativos e de fiscalização para permitirem parâmetros de qualidade e quantidade de produtos cada vez mais baixos, com preços cada vez mais elevados, e impedirem ao máximo a intervenção de concorrência externa. Geram verdadeiras simbioses protecionistas que afetam os espectros mais importantes dos direitos e deveres humanos: a vida e a saúde.

Novos males que surgem à saúde, sem explicações convincentes da medicina e da ciência, atingindo grande parte da população mundial na nova geração, ao contrário do preconizado, fazem sentir o envelhecimento mais precoce do corpo em decorrência não da falta de infraestrutura sanitária, reivindicação bicentenária desatendida, mas do consumo de produtos de qualidade duvidosa. A questão alimentar não é enfrentada pela mídia, nem controlada severamente pelos órgãos responsáveis por fiscalizar alimentos, talvez por desconhecimento, talvez pela forte influência que exerce o poder financeiro de grandes produtores e donos de redes de hipermercados.

É pouco perceptível, diferentemente da falta de qualidade do ar, que já não se tem como ocultar dos nossos sentidos de tal maneira que se acha intensificada a poluição atmosférica. Ar pesado, que se respira impregnado de partículas densas e tóxicas soma danos contínuos à saúde das populações dos centros urbanos. Resultado de leis editadas em benefício de companhias petrolíferas e indústrias automotivas que em conjunto resistem à adequação ambiental e à restrição de combustíveis fósseis.

Reportagens e estatísticas encomendadas e propagadas para convencer a população nacional de que os indivíduos envelhecem hoje com mais saúde e bem estar do que a décadas atrás, indicam uma média elevada de vida. Levam à falsa conclusão de que teremos uma população predominantemente composta por indivíduos velhos, de modo a convencer a opinião pública de que o governo deve adiar a idade para aposentadoria e prolongar forçosamente o tempo de trabalho durante a vida. Distorções que têm objetivos contrários à transparência e à maioria. Favorecem uma minoria com mais arrecadação e negam direitos a seres humanos de corpos cansados que já contribuíram e dedicaram a maior parte das horas úteis de sua vida ao trabalho, na esperança de fruir um pouco do que lhes resta com algum descanso e decência. Não passam de uma miscelânea de propagandas para seduzir consumidores a acreditarem que é uma ideia bela e verdadeira, sem suspeitarem que ela oculta a falta de critérios científicos, pragmáticos e estudos dos motivos e períodos respectivos, ignorando diferentes realidades com o intuito de inovar nas modalidades de escravidão humana.

Estatísticas da violência apuradas pelos governos dos grandes centros urbanos no país são apenas indícios. O crime organizado caminha rumo ao domínio de todas as lacunas que o Estado produz com sua omissão e a população sente na pele. As estatísticas são elaboradas por órgãos governamentais que as maquam do mesmo modo como fazem com os índices inflacionários, condicionando-as a parâmetros esdrúxulos, singularmente definidos

por ordem dos próprios governantes. Toque de recolher, jargão que deveria ser utilizado exclusivamente para uso do exército em guerra, é algo que se tornou rotina para vários brasileiros. Nem sempre é declarado, mas há locais que mesmo a polícia não tem coragem de seguir e permanecer, porque sabe estar sob tal domínio. Quem precisa trabalhar nessas regiões para seu sustento e de sua família, se não obedece às regras ditadas pelos delinquentes, arrisca-se seriamente a não ver mais a luz do dia.

A manutenção do medo e do caos favorece aos que concorrem às eleições, visando votos com velhas promessas. Eleitos, destinam parcela microscópica do orçamento para a estrutura policial. Não temem perderem os mandatos enquanto se virem na situação de semideuses, como anteriormente afirmado, por só perderem o mandato pela força de seus pares. É o Estado pelo Estado e para o Estado ou, mais precisamente, o Estado para os agentes detentores do poder.

Garantias de incolumidade física e liberdade de locomoção que deveriam se estender a todos têm se tornado privilégios de quem detém poder financeiro suficiente para criar de per si um *status* maior de liberdade, por segurança privada, rememorando os velhos tempos do Império. *Status* maior, mas relativo, porque cultiva falsos valores na sociedade, perceptivelmente introduzidos no âmago de famílias que crescem investidas de um poder financeiro ilimitado e irresponsável, estimulando desprezo ao ser humano e traições sem remorsos.

A realidade não tem se curvado ao dever ser, mas o dever ser tem se curvado à vontade de agentes políticos. Discussões, propostas e projetos de legisladores e governantes não demonstram a pretensão de criar mecanismos viáveis para a realização de direitos humanos. Procuram, sim, tratar igualmente indivíduos provenientes de realidades completamente diversas, sem definir critérios que compensem as diferenças. Defendem ideias como autorizar particulares a gerirem penitenciárias, com o claro objetivo de privilegiar alguns empresários com fontes de mão-de-obra barata, quase escrava, que reduzem custos de produção a um alto custo social. Não tocam na reformulação de penas corretivas e educativas para aplicação aos criminosos comuns de baixa periculosidade, com finalidade de socializá-los, nem de adequação das penas aos de “colarinho branco”, que toda a educação e refinamento tiveram disponíveis, preferindo o fácil caminho da criminalidade. A tais delinquentes medidas privativas da liberdade e do patrimônio são questões que permanecem prejudicadas por prerrogativas e distorções já citados.

Reduzem tributos para grandes empresas compensando com aumento para pequenas empresas e pessoas físicas. Permitem que concessionárias de serviços públicos, indústrias e oligopólios alimentícios reajustem preços muito acima dos níveis reais de inflação, sem investimentos proporcionais aos lucros obtidos. Instruem institutos governamentais de controle a fazer vistas grossas à atividade de produção de setores alimentícios, que reduzem cada vez mais a quantidade e a qualidade de produtos, que têm conservados ou aumentados os preços. Governantes socorrem com dinheiro público a banqueiros, que financiam grandes empresas, agraciadas com reduzidas e exclusivas taxas de juros, inaplicáveis a pequenos empresários e poupadores. Garantem acordos vantajosos de financiadoras com fabricantes e concessionárias de veículos para triplicarem lucros. Enquanto brasileiros que os adquirem pagam pelo produto, à vista, o dobro do valor pelo qual são comercializados no exterior, e a prazo, o triplo ou o quádruplo, consumidores estrangeiros, bem melhor remunerados, pagam apenas a metade por um produto com muito mais qualidade e durabilidade.

A finalidade da economia é convertida, não para a sociedade, mas, para os que tomaram o domínio do poder enriquecendo a si, aos amigos e aos familiares à custa de dinheiro desviado dos tributos pagos pelos cidadãos. Presumir-se-ia que quem se candidatasse ao cargo de prefeito ou governante estivesse mais bem preparado que um *pater familiae*, por seu conhecimento. Na administração de bens públicos que estavam sob a responsabilidade de muitos deles, todavia, comprovou-se o contrário: que por ganância sem limites é possível arruinar Municípios e Estados ricos endividando-os com empréstimos desnecessários, que escoam os valores para cofres particulares, sem que nenhuma sanção jurídica de rigor os atinja pessoalmente.

Durante os mandatos, quando não ocultam e remetem dinheiro público a paraísos fiscais, revestem-se de industriais, fazendeiros, banqueiros, proprietários de grandes empresas de um dia para o outro, garantindo a lavagem de recursos acaso não consigam mais se reeleger pela vontade do partido ou ocupar alto cargo de confiança de livre nomeação. Outros, nascidos de berço nobre, confundem fundos públicos com seus investimentos em negócios novos ou preexistentes. A evidência não os tem intimidado: se estavam à beira da falência antes de assumirem o mandato, logo recuperam suas posses e até dobram ou triplicam suas fortunas.

Se as regras da igualdade são guiadas por um sistema democrático não podem consistir apenas em formalidades, mas sim serem convertidas em materialidade para reduzir

desigualdades, não as pequenas, mas as extremas, que perpetuam as demais. Parecem ter sido abandonadas durante o percurso nas regulamentações das normas constitucionais, degenerando direitos e deveres humanos e do cidadão.

Um Estado de sistema jurídico democrático que adere a uma economia capitalista deve impor limites aos lucros e condicioná-los a uma vida digna para todos. Índices econômicos são essencialmente discriminadores entre cidadãos ricos e pobres, mas não têm sido em sentido permissível, porquanto cada um foi criado para fim diverso de reduzir as diferenças. Existe uma manipulação bastante perversa dos índices, remunerando bem distintamente a inflação, as aplicações, as poupanças e os reajustes das dívidas públicas e dos preços públicos e, mais ainda, os reajustes das aposentadorias, pensões e salário mínimo.

Os detentores de poder são servidores públicos *lato sensu*. Reajustam seus subsídios ao próprio arbítrio, pois o único limite imposto é um teto redefinível por acordo entre si. No entanto, desprezam os demais servidores públicos e os impedem de ter reajuste anual em uma mesma data base, contrariamente à letra da constituição, que não fornece, em contrapartida, instrumento eficaz a garantir a esses cidadãos, que servem a outros cidadãos, o cumprimento do seu direito constitucional. O reajuste é um direito que não pode fugir a um padrão único, isonômico. Apesar de depender de uma fonte de renda, não pode ser considerado como ampliação, pois é ao mesmo tempo uma garantia de que a desvalorização da moeda frente aos efeitos inflacionários do mercado, não reduzirá a capacidade econômica dos salários.

Não há norma da constituição que dê fundamento aos representantes para aumentarem seus subsídios, sem aumento de atribuições, nem reajustarem seus subsídios em percentuais superiores aos demais, se não existe distinção da inflação por indivíduo.

Não há razão para que os reajustes não sejam escalonados, de forma equitativa. Assim, por exemplo, se o presidente da república prevê um índice de reajuste de 10% em seu subsídio, este deve ser aplicado a todos os demais servidores, inclusive dos demais poderes. Em contrapartida se congelasse os salários dos demais também teria que congelar o seu subsídio e sentiria os efeitos da inflação. A mesma lógica se aplicaria ao salário mínimo e às aposentadorias e pensões. Os representantes dos poderes talvez deixassem de culpar servidores subordinados pelos males da economia e teríamos menos desigualdades e injustiças na distribuição de renda.

Essa sistemática também auxiliaria a pressioná-los para que tomassem medidas mais ponderadas e menos perversas ao cidadão para o equilíbrio da economia. Poderiam

proibir lucros abusivos sobre produtos comuns de consumo, definindo um percentual máximo. Hipoteticamente, aplicada uma vedação de lucro acima de 30% aos comuns, descontado o custo total com a produção da mercadoria, sobre ela não poderia ser acrescido mais do que esse percentual; já para produtos especiais, não essenciais, esse limite poderia ser maior, limitado a 60%. Dentro desse conjunto, meramente hipotético, não consideramos os produtos raros, de pouca oferta no mercado e de refinamento artesanal. Os serviços necessitam, porém, avaliação diversa envolvendo características temporais, técnicas, etc. Não se trata de congelamento ou tabelamento de preços, mas controle sobre o lucro para reduzir diferenças abismais. Logicamente, os quadros de pessoal dos órgãos das receitas federal, estadual e municipal exigirão a ampliação e reestruturação do aparato com especialistas, pois, somente a fiscalização correta sobre a produção e distribuição permitiria um controle mais equilibrado da economia e a reformulação da tributação para que fosse simplificada e moderada, com parâmetros reais de verificação de alíquotas, adequadas à capacidade contributiva de cada indivíduo, diminuindo as distorções e desigualdades, sem frustrar a atividade do capital. Medidas certas e concretas não são tomadas porque seres considerados biologicamente humanos, em sua ilimitada ganância pelo poder, usam da capacidade de destruir vidas para não ter reduzido o lucro exorbitante, fonte da luxúria e da sensação de poder absoluto. Eis um dos principais elementos motivadores da falta de investimento no poder policial e na infraestrutura das leis.

Tanto a constituição como as leis atribuem direitos distintos para homens e mulheres, justamente para equilibrar e fazer respeitar as diferenças reais. O princípio da igualdade deve servir para que cada um seja respeitado pelo que é e possa desenvolver-se na sociedade assumindo suas limitações e qualidades e não para transformá-lo naquilo que não é atribuindo-lhe aptidões que realmente não possui. A União Estável entre pessoas do mesmo sexo foi aprovada pelo STF, ampliando indiretamente o conceito de casamento, cujo significado era bastante restrito. Não buscou criar uma figura jurídica distinta para assegurar direitos, estendendo efeitos patrimoniais e deveres assistenciais equivalentes. Generalizando e ampliando o conceito de União Estável, abarcou o casamento e suas consequências, fundindo duas situações distintas, homossexualismo e heterossexualismo, como se únicas e idênticas fossem (ADI 4.277/DF e ADPF 132/RJ. Relator Min. Ayres Britto. Publicado em 14/10/2011). A solução foi uma vitória contra preconceitos, mas, tomada assim de maneira mais fácil, talvez não tenha sido a mais acertada. Adotou-se o último modelo proveniente de alguns países desenvolvidos, como a França e os EUA, de culturas e tradições distintas, com

níveis elevados de educação social, sem percorrer as extensas e duras fases de discussões, experimentações e provações que percorreram para tentar adaptar suas sociedades a uma forma que pudesse abrigar o respeito mútuo entre homossexuais e heterossexuais nos espaços públicos. Não se cogitou das divergências e choques que surgiriam e surgem francamente aos olhos, pelo que foge à naturalidade da maioria.

Aqui temos que abrir parênteses para um olhar um pouco mais crítico da liberdade sexual que não está estrita a nenhuma das categorias sexuais. Fases importantes foram deixadas de lado e a sexualidade foi tratada como mera escolha. Países que contemplam a todos com plena liberdade de expressão e de consciência não impõem o respeito recíproco das pessoas pelo desprezo de aspectos metajurídicos, que se pressupõem relevantes tanto nas diferenças quanto nos motivos de suas variações. Após o período de ditadura militar, o afobamento de se conceder de uma só vez todas as liberdades sexuais foi tamanho que se deixou completamente ao esquecimento de se conservar algumas formas importantes de limitação. Tornou-se estranhamente uma liberdade que não traz limites pragmáticos, porque não há margem legal que defina ou configure abusivas práticas exibicionistas de sexualidade em locais públicos, sejam do mesmo sexo ou não. Repreensões são inúteis e até mesmo ridicularizadas como moralistas. Não há previsão legal de sanção que possa compelir quem pratique publicamente tais atos a fazê-los nos locais apropriados.

Independentemente da escolha, mulheres e homens podem agir livremente em público, desrespeitando aos demais, obrigando todos ao redor a assistirem exhibições vulgares de sexualidade que precedem ao coito ou a se retirarem do ambiente pelo constrangimento que estejam sofrendo. Nessa matéria só nos restariam os freios da educação, da civilidade e do respeito guiados pela razão a orientarem a prática de atos sexuais e libidinosos em ambiente privado adequado. Não há limites objetivos e efetivos para contenção de atos que, certamente, induzem a população infanto-juvenil em desenvolvimento, afetando prematuramente suas atitudes e escolhas naturais, antes do momento apropriado ao amadurecimento, de modo a ocasionar diversos desvios comportamentais, psicopatologias sexuais e de identidade, que os influenciam diretamente nos interesses e indiretamente no rendimento escolar e na apreensão da educação familiar.

A igualdade imposta à sociedade não teve uma análise prévia e global dos fatores de desigualdade, nem impôs limites que pudessem equilibrá-los e aplicar a todos. Função que cabia ao Poder Legislativo omissa, substituída pelo Judiciário que, provocado,

acelerou o passo da sociedade sem, contudo, ter instrumentos para graduar diferenças práticas importantes para a maioria.

Soluções para desenvolver sistemas democráticos sólidos não estão, propriamente, em novidades, mas em combinações e renovações de institutos já conhecidos que permanecem inertes, sem aplicação, como papéis sem valor.

A partir do tópico seguinte o tema é direcionado à evolução do direito de petição combinado a outros mecanismos que incrementam a participação, passíveis de dar mais vigor formal às democracias atuais.

## DA ORIGEM DO DIREITO DE PETIÇÃO – O EMBRIÃO DE UMA REPARTIÇÃO DE PODERES

### *1.1 - Da Magna Carta (Magna Charta Libertatum ou The Great Charter)*

É ainda durante o período feudal que surge o primeiro documento histórico que origina o direito de petição: um pacto selado em *Runnymede* pelo Rei João Sem Terra com os barões ingleses e a Igreja Católica, datado de 15 de junho de 1215, para solucionar as avenças acerca das prerrogativas do soberano do trono inglês.

Denominado *Magna Charta Libertatum seu Concordiam inter regem Johannem at barones pro concessione libertatum ecclesiae et regni angliae*<sup>30</sup>, foi redigido em latim e elaborado às pressas e a muitas mãos, mas sem prejuízo da clareza de seus termos.

Nele o rei reconhece a sujeição de sua vontade à lei, renunciando a certos direitos e respeitando determinados procedimentos legais. Não deixa dúvidas de que a monarquia inglesa teve formalmente obstaculizado o exercício do poder absoluto.

...“Concessimus eciam omnibus liberis hominibus regni nostri, pro nobis et heredibus nostri in perpetuum, omnes libertates subscriptas, habendas et tenendas eis et heredibus suis, de nobis et heredibus nostris.”

...“Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut disseisiatur, aut utlagetur, aut exuletur, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terre.”

...“Cum autem pro Deo, et ad emendacionem regni nostri, et ad melius sopiendum discordiam inter nos et barones nostros ortam, hec omnia predicta concesserimus, volentes ea integra et firma stabilitate in perpetuum gaudere, facimus et concedimus eis securitatem subscriptam; videlicet quod barones eligant viginti quinque barones de regno quos voluerint, qui debeant pro totis

---

<sup>30</sup>Tradução: “Grande Carta das Liberdades, ou Concórdia entre o rei João e os Barões para a outorga das liberdades da Igreja e do rei Inglês”.

viribus suis observare, tenere, et facere observari, pacem et libertates quas eis concessimus, et hac presenti carta nostra confirmavimus; ita scilicet quod, si nos, vel justiciarius noster, vel ballivi nostri, vel aliquis de ministris nostris, in aliquo erga aliquem deliquerimus, vel aliquem articulorum pacis aut securitatis transgressi fuerimus, *et delictum ostensum fuerit quatuor baronibus de predictis viginti quinque baronibus, illi quatuor barones accedant ad nos vel ad justiciarium nostrum, si fuerimus extra regnum, proponentes nobis excessum; petent ut excessum illum sine dilacione faciamus emendari.* Et si nos excessum non emendaverimus, vel, si fuerimus extra regnum, justiciarius noster non emendaverit infra tempus quadraginta dierum computandum a tempore quo monstratum fuerit nobis vel justiciario nostro, si extra regnum fuerimus, predicti quatuor barones referant causam illam ad residuos de illis viginti quinque baronibus, et illi viginti quinque barones cum communia tocius terre distringent et gravabunt nos modis omnibus quibus poterunt, scilicet per capcionem castrorum, terrarum, possessionum, et aliis modis quibus poterunt, donec fuerit emendatum secundum arbitrium eorum, salva persona nostra et regine nostre et liberorum nostrorum; et cum fuerit emendatum intendent nobis sicut prius fecerunt. Et quicumque voluerit de terra juret quod ad predicta omnia exequenda parebit mandatis predictorum viginti quinque baronum, et quod gravabit nos pro posse suo cum ipsis, et nos publice et libere damus licenciam jurandi cuilibet qui jurare voluerit, et nulli umquam jurare prohibebimus. Omnes autem illos de terra qui per se et sponte sua noluerint jurare viginti quinque baronibus de distringendo et gravando nos cum eis, faciemus jurare eosdem de mandato nostro sicut predictum est. Et si aliquis de viginti quinque baronibus decesserit, vel a terra recesserit, vel aliquo alio modo impeditus fuerit, quominus ista predicta possent exequi, qui residui fuerint de predictis viginti quinque baronibus eligant alium loco ipsius, pro arbitrio suo, qui simili modo erit juratus quo et ceteri. In omnibus

autem que istis viginti quinque baronibus committuntur exequenda, si forte ipsi viginti quinque presentes fuerint, et inter se super re aliqua discordaverint, vel aliqui ex eis summoniti nolint vel nequeant interesse, ratum habeatur et firmum quod major pars eorum qui presentes fuerint providerit, vel preceperit ac si omnes viginti quinque in hoc consensissent; et predicti viginti quinque jurent quod omnia antedicta fideliter observabunt, et pro toto posse suo facient observari. Et nos nichil impetrabimus ab aliquo, per nos nec per alium, per quod aliqua istarum concessionum et libertatum revocetur vel minuat; et, si aliquid tale impetratum fuerit, irritum sit et inane et numquam eo utemur per nos nec per alium.”<sup>31</sup> *Chartes des libertés anglaises*<sup>32</sup>(Grifos nossos).

---

<sup>31</sup>...“Concedemos também a todos os homens livres do nosso reino, por nós e por nossos herdeiros, para sempre, todas as liberdades escritas abaixo, para que as tenham e as conservem para si e para seus herdeiros, de nós e de nossos herdeiros, para sempre.”

...“Nenhum homem livre será capturado ou aprisionado, nem privado dos seus bens, nem banido ou exilado, ou de algum modo lesado, nem iremos ou enviaremos ninguém contra ele, exceto pelo julgamento legítimo dos seus pares ou segundo a lei da terra.”

“E visto que, para a honra de Deus e aperfeiçoamento do nosso reino e para a melhor solução da discórdia surgida entre nós e os nossos barões, foram concedidas todas as coisas acima referidas, desejando que sejam para sempre gozadas, totalmente e sem violações, estabelecemos e concedemos a eles a seguinte garantia, a saber: que os barões elegerão quaisquer vinte e cinco barões do reino, como o desejarem, e estes com todo o seu poder manterão, conservarão e farão conservar a paz e liberdade que lhes garantimos, e por esta nossa presente carta lhes confirmamos, previsto que se nós, ou o nosso chefe de justiça, ou os nossos bailios, ou qualquer dos nossos servidores, de qualquer modo, se afastarem dela, ou transgredirem qualquer dos artigos de paz e segurança, **e a afronta for notificada a quatro barões dos vinte e cinco referidos, aqueles quatro barões dirigir-se-ão a nós, ou ao nosso chefe de justiça, se estivermos fora do reino, exporão o delito e solicitarão que providenciemos a punição sem demora.** Se nós não o punirmos, ou se estivermos fora do reino e o nosso chefe de justiça não o punir, dentro de quarenta dias a partir do momento em que foi denunciado a nós ou ao nosso chefe de justiça, se estivermos fora do reino, os quatro barões supraditos enviarão a questão ao restante dos vinte e cinco barões, os quais com a comunidade desta terra nos impugnarão e afligirão de qualquer modo que possam, a saber, pela captura de castelos, terras, possessões, e de qualquer modo que possam, até que o reparo seja feito conforme o seu julgamento, salvaguardando a nossa pessoa e a da nossa esposa e filhos. E quando o reparo estiver feito, eles nos obedecerão como antes. E todos do país, que o desejarem, podem jurar que estão prontos para a execução das referidas matérias, obedecer às ordens dos ditos vinte e cinco barões, e que com os seus homens nos afligirão o máximo que puderem, e nós pública e livremente permitimos a qualquer um jurar desse modo, se o desejar, e a ninguém isto será jamais negado. E mais, todos aqueles do país que, por si próprios e de livre vontade, desejarem jurar aos vinte e cinco barões com respeito a nos obrigar e afligir juntamente com eles, nós faremos tomar o juramento, como acima dito. E se algum dos vinte e cinco barões morrer, ou deixar o país, ou de algum modo estiver impedido de executar o acima exposto, aqueles que permanecerem dos ditos vinte e cinco barões elegerão um outro em seu lugar, à sua escolha, e este será juramentado do mesmo modo que os outros. E mais, em todas as coisas que respeitam

Os direitos concedidos ao longo do documento são meramente descritivos, destituídos no corpo do texto de qualquer forma de garantia de efetividade ou sanção diante de descumprimento, à exceção do antepenúltimo trecho, acima citado. Neste, que é o mais extenso e mais importante da Carta, está seu ponto crucial. De sua leitura extraímos a existência de um mecanismo de controle do poder por meio de provocação, na forma oral ou escrita, dirigida a um órgão composto, que passou a deter parte do poder, para que atuasse de maneira a dar eficácia aos direitos que então forem usurpados por aquele outro que anteriormente detinha todo o poder em suas mãos. Para tanto, o poder atribuído pela Carta ao grupo de barões permitia-lhes aplicar as sanções nela previstas contra o monarca que cometesse abusos.

O direito de petição aparece como mecanismo essencial de qualquer norma jurídica, previsto para impedir o desprezo da autoridade pelos direitos declarados.

Na ausência de documento histórico ocidental anterior que conteste seu valor jurídico, o texto pode ser considerado como o ponto de partida primordial que delinea o embrião do instituto, já em sua forma instrumental.

Há críticas quanto à natureza popular, ao modo de funcionamento ou à própria eficácia do instituto à época, mas, devem levar em conta as circunstâncias históricas, tanto do estágio primevo de desenvolvimento e independência das funções estatais quanto da dificuldade de caracterizar quem poderia ser cidadão e quais os meios vigentes de reação possíveis quando de sua formulação.

Cabe observar que não se repetiu nas cartas posteriores, provavelmente, por desinteresse dos sucessores do poder em inibir, formalmente e de fato, sua própria vontade. É uma atitude previsível, indesejada pela moral e pelo direito, que confirma a assertiva do historiador inglês Lord John Acton: “O poder tende a corromper; o poder absoluto corrompe de maneira absoluta”.

---

aos ditos vinte e cinco barões executar, se por acaso todos os vinte e cinco barões estão presentes, e uma disputa surge entre eles sobre qualquer assunto, ou se alguns daqueles citados não desejam ou não podem comparecer, o veredicto da maioria daqueles presentes deve ser considerado como firme e válido, como se todos os vinte e cinco tivessem concordado. E os vinte e cinco jurarão antes lealmente o dito acima, e cuidarão para que seja mantido na medida em que puderem. E nada tentaremos obter de ninguém, por nós nem por outrem, para que qualquer dessas concessões e liberdades possa ser revogada ou diminuída, e se qualquer coisa dessa natureza for tentada será nula e sem efeito, e nunca a usaremos pessoalmente ou por meio de alguém.”

<sup>32</sup> MONT, Charles B., *In Chartes des libertés anglaises (1100-1305)*, publiées par Alphonse Picard, Paris, 1892, pp. 26 a 39.

## 1.2 - Notas acerca da “*Bill of Rights*” dos ingleses.

A título de esclarecimentos resolvemos confrontar o texto com a Declaração de Direitos inglesa a partir do seguinte excerto:

*“Whereas the lords spiritual and temporal, and commons, assembled at Westminster, lawfully, fully, and freely representing all the estates of the people of this realm, did upon the thirteenth day of February, in 1689, present unto their majesties then called and known by the names and style of William and Mary, prince and princess of orange, being present in their proper persons, a certain declaration in writing, made by the said lords and commons, in the words following:” ...*

*...“And thereupon the said lords spiritual and temporal, and commons, pursuant to their respective letters and elections, being now assembled in a full and free representative of this nation, taking into their most serious consideration the best means for attaining the ends aforesaid; do in the first place (as their ancestors in like cases have usually done) for the vindicating and asserting their ancient rights and liberties, declare:” ...*

*...“That it is the right of the subjects to **petition** the King, and all commitments and prosecutions for such petitioning are illegal.”<sup>33</sup>*

Trata-se de uma reação manifesta que tenta convencer o monarca a não mais submeter a retaliações quem exercesse o direito de petição para apontar os abusos cometidos ou comandados pelo próprio Rei em desrespeito aos direitos expressamente concedidos. Nela já não há menção expressa de um mecanismo que funcionasse pela intervenção de outro poder como originalmente previsto. Foi desarmado, pois exigia a constante necessidade de reunião das forças dos barões para enfrentar o poder do rei, o que tornava extremamente difícil o exercício e a efetivação da garantia.

O texto reforça o clamor pelo respeito aos direitos paralelamente ao enfraquecimento do poder dos barões em face do poder real, indicando o quanto se degenerou

---

<sup>33</sup> Tradução: “Que constitui direito dos súditos peticionar perante o Rei e são ilegais todas as prisões e processos por causa do seu exercício”

o instituto para se tornar uma corruptela, cuja guarda passou a ser exercida de modo esquizofrênico, diretamente pelo detentor do poder que infringia os direitos concedidos, para posteriormente restaurá-los mediante pagamento ou troca de favores à Coroa. O texto primitivo da Carta de 1215 demonstra a intenção de um controle amplo.

A história não nos deixa olvidar que eram épocas de conquistas de domínios e terras em que prevalecia a força bruta. Em regra, quem possuísse mais soldados e armas sob seu comando dominava a situação e as coisas. A espada era a vontade da lei. O texto legal de 1215 era impecável em seu aspecto formal e na completude do mecanismo, mas em contrapartida não havia um equilíbrio de forças suficiente para que se fizesse respeitar os direitos nele inscritos. *Sir William Shakespeare* retratou aquela realidade de forma tragicômica na obra clássica *Rei Lear*. A eterna cobiça pelo poder é uma das mais antigas e intensas paixões do homem, impassível de ser contida pela consciência do respeito ao próximo. É degeneração que não desaparece voluntariamente, porque integra parcela instintiva e primitiva da espécie humana, que só pode ser vencida ou reduzida por mecanismos de limitação e controle, mediante pressão ou coerção de um poder sobre outro de força equivalente.

## RUMOS DO DIREITO DE PETIÇÃO

### *1 - Da Constituição Norte-Americana*

O instituto não aparece na Constituição Norte-Americana de 17 de setembro de 1787. Passa a integrar aquele ordenamento somente em 15 de dezembro de 1791, quando os Estados ratificam as dez primeiras emendas, que formam o que é conhecido como a Carta de Direitos. Abaixo transcrevemos o texto original da Primeira Emenda:

*“Amendment I”<sup>34</sup>*

*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press, or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.”<sup>35</sup>*

A Emenda prevê expressamente que o Congresso dos Estados Unidos da América não poderá limitar o direito de fazer petições ao governo com o intuito deste reparar os agravos cometidos pelo Estado. A restrição é dirigida ao Poder Legislativo norte-americano, de modo a impedi-lo que suprima um dos mais importantes mecanismos democráticos formais de controle dos poderes.

A disposição genérica tem alcance paralelamente equiparado ao instrumento de garantia concebido no original da Carta Inglesa, que estende expressamente a todos os direitos declarados. Não há expressão em seu bojo que autorize restrição de sentido, como “na forma da lei” ou “segundo entendimento judicial”. A lógica da extensão de uma definição ou

---

<sup>34</sup>Fonte do texto: [http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill\\_of\\_rights\\_transcript.html](http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill_of_rights_transcript.html)

<sup>35</sup>“1ª Emenda: O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos.”

(Fonte da Tradução: <http://www.icitizenforum.com/portugese/constitution-of-the-united-states>)

conceito ser inversamente proporcional à compreensão parece aplicar-se perfeitamente. Todavia, a inscrição do instituto em um mesmo dispositivo com outros cinco direitos fundamentais, distintos e independentes entre si, inesperadamente, deu ensejo a interpretações tão cerradas que o descaracterizaram ao ponto de torná-lo dependente, esmaecido de sua função instrumental original. Sobreposições forçadas entre fundamentos singulares do Estado Democrático de Direito, que brotam de diferentes raízes e emanam de diretrizes próprias, submetem o sistema jurídico a sérias disfunções e anulações.

Convergimos, assim, até certo ponto, com a opinião de Julie Spanbauer<sup>36</sup> de que a produção interpretativa acerca da matéria reflete uma costura de diferentes objetos isolados do conjunto, ensejando contradições com o sistema democrático ao gerar para os cidadãos restrições não autorizadas constitucionalmente, exigências de regulamentação e sanções.

Por outro lado, a Corte Suprema teve o mérito de assegurar que a XIV<sup>a</sup> Emenda à Constituição Americana incorporasse a I<sup>a</sup> Emenda<sup>37</sup>, antes aplicável apenas ao Congresso dos EUA, contra qualquer ação dos estados em particular, numa interpretação extensiva, ampliativa do direito.

*“Amendment XIV<sup>38</sup>*

*Passed by Congress June 13, 1866. Ratified July 9, 1868.*

*Note: Article I, section 2, of the Constitution was modified by section 2 of the 14th amendment.*

*Section 1.*

---

<sup>36</sup>SPANBAUER, Julie M., The First Amendment Right to Petition Government for a Redress of Grievances: Cut from a Different Cloth. September 15, 1993. Hastings Constitutional Law Quarterly, Vol. 21, Fall 1993. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1762202>.

<sup>37</sup>Fonte: The Incorporation Doctrine. College Board – Advanced Placement Program – U.S. Government, 2007. <http://apcentral.collegeboard.com/apc/public/repository/07US-Govt-and-4081FC.pdf>

<sup>38</sup> Fonte do texto: [http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution\\_amendments\\_11-27.html](http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution_amendments_11-27.html)

*All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws”.*<sup>39</sup>

Por analogia os tribunais estenderam a restrição a qualquer ramo do poder judicial e executivo. Todavia, essa ampliação exegética que, aparentemente, impediria até decisões da Corte Suprema de reduzir o direito, por via oblíqua, não tem como ser mantida em termos absolutos. Isso porque a interpretação histórica tradicional, legada pelos ancestrais ingleses, como qualquer outra que preze o correto funcionamento dos mecanismos de um sistema, não dá suficiente margem de segurança aos jurisdicionados se não pode impor limites concretos aos direitos de um cidadão, quando praticados com abuso para invadir a esfera de direitos igualmente atribuídos aos demais, como no caso *McDonald versus Smith*.

*“McDonald v. Smith (1985)”*<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup>EMENDA XIV: Votada pelo Congresso em 13 de Junho de 1866. Ratificada em 9 de Julho de 1868.

Nota: O Artigo I, Seção 2 da Constituição foi alterado pela Seção 2 da 14ª Emenda.

Tradução: Seção 1. Todas as pessoas nascidas ou naturalizadas nos Estados Unidos, e sujeitas à sua jurisdição, são cidadãos dos Estados Unidos e do Estado onde tiverem residência. Nenhum Estado poderá fazer ou executar leis restringindo os privilégios ou as imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos; nem poderá privar qualquer pessoa de sua vida, liberdade, ou bens sem processo legal, ou negar a qualquer pessoa sob sua jurisdição a igual proteção das leis.

(Fonte da Tradução: <http://www.icitizenforum.com/portugese/constitution-of-the-united-states>).

<sup>40</sup>“*McDonald v. Smith (1985)*: A Corte Suprema unanimemente considerou que as declarações feitas em uma petição ao governo não estão autorizadas a tanta extensão de proteção constitucional quanto às outras expressões da Primeira Emenda. Em cartas escritas ao Presidente Reagan a respeito de alguém sendo tomado em consideração pelo procurador dos Estados Unidos, o escritor fez declarações falsas e depreciativas. O escritor da carta foi processado por difamação. O escritor pleiteou que a Cláusula de Petição da Primeira Emenda dava-lhe imunidade de perseguição. Errado, disse a corte.”

*The Supreme Court unanimously held that statements made in a petition to the government are not entitled to greater constitutional protection than other First Amendment expressions. In letters written to President Reagan concerning someone being considered for U.S. attorney, the writer made false and derogatory statements. The letter writer was sued for libel. The writer pleaded that the Petition Clause of the First Amendment gave him immunity from prosecution. Wrong, said the court.”<sup>41</sup>*

Acerca do desenvolvimento alcançado pelo instituto nos Estados Unidos da América, citamos abaixo dois trechos de textos que denotam uma noção mais apurada de sua relevância aos cidadãos, nos dias atuais:

*“Furthermore, the right of petition has expanded. It is no longer confined to demands for ‘a redress of grievances,’ in any accurate meaning of these words, but comprehends demands for an exercise by the Government of its powers in furtherance of the interest and prosperity of the petitioners and of their views on politically contentious matters. The right extends to the ‘approach of citizens or groups of them to administrative agencies (which are both creatures of the legislature, and arms of the executive) and to courts, the third branch of Government. Certainly the right to petition extends to all departments of the Government. The right of access to the courts is indeed but one aspect of the right of petition.’ ”<sup>42</sup>*

---

<sup>41</sup>Fonte do texto: [http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/research\\_CourtCases\\_RightToPetition.php](http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/research_CourtCases_RightToPetition.php)

<sup>42</sup> “Além do mais, o direito de petição foi expandido. Ele não é tão extenso confinado às demandas para ‘uma reparação de injustiças’, em algum significado meticuloso dessas palavras, mas compreende demandas para um exercício por meio dos poderes do Governo em auxílio do interesse e prosperidade dos petionários e de sua visão sobre matérias politicamente contenciosas. O direito se estende para o ‘acesso de cidadãos ou grupos deles às agências administrativas (que são tanto criaturas da legislatura quanto braços do executivo) e às cortes, o terceiro ramo do Governo. Certamente o direito à petição se estende a todos os departamentos do Governo. O direito de acesso às cortes é de fato apenas um aspecto do direito de petição.’ ” (tradução livre do autor).

Fonte do 1º texto: [http://www.law.cornell.edu/anncon/html/amdt1efrag7\\_user.html#amdt1e\\_hd17](http://www.law.cornell.edu/anncon/html/amdt1efrag7_user.html#amdt1e_hd17)

*“The First Amendment says that people have the right to appeal to government in favor of or against policies that affect them or that they feel strongly about. This freedom includes the right to gather signatures in support of a cause and to lobby legislative bodies for or against legislation.”<sup>43</sup>*

Há quem entenda que o direito de petição não obriga o poder público a oferecer resposta, mas quem toma posição favorável a essa teoria defende a inutilidade do direito instrumental constitucionalmente previsto. As autoridades podem, então, simplesmente ignorar todas as petições que lhes forem dirigidas e jogá-las diretamente no cesto de lixo, recusando a lhes dar resposta. Equivale ao mesmo que declarar a inexistência de norma jurídica expressa. Seria uma ilusão, um meio psicológico para desabafar, mas não um direito. Gasto inútil do tempo e material dedicados pelos cidadãos, com nenhuma eficácia. É um pensamento ultrapassado que não acompanha o desenvolvimento científico e os benefícios de novas tecnologias aos cidadãos, talvez, perturbado pela tendente ameaça da perda de clientela e lucros. Eis como segue exposto:

*“What must the government do in response to petitioning?”<sup>44</sup>*

*“The First Amendment does not mandate that the government consider the public’s petitions or actually provide any “redress.” At a*

---

<sup>43</sup>“A Primeira Emenda diz que as pessoas têm o direito de invocar o governo em favor de ou contra políticas que as afetem ou que elas sintam intensamente próximas. Esta liberdade inclui o direito de colher assinaturas em defesa de uma causa e de influenciar o corpo legislativo em prol de ou contra a legislação.” (tradução livre do autor).

Fonte do 2º texto: <http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/freedoms.php>

<sup>44</sup>“O que o governo é obrigado a fazer em resposta ao pedido?”

“A Primeira Emenda não autoriza que o governo considere as petições do público ou forneça de fato qualquer ‘reparação’. Em um mínimo, o governo autoriza ter um mecanismo para recebimento de reclamações e queixas do público, mesmo se somente arquivá-las sem consideração. Naturalmente, o devido processo – a garantia de que a justiça será administrada regularmente – se aplicaria se a ‘petição’ de um cidadão adquirisse a forma de um caso da corte.” (tradução livre do autor)

*minimum, the government must have a mechanism for receiving complaints and grievances from the public, even if only to file them without consideration. Of course, due process — the guarantee that justice will be administered fairly — would apply if a citizen's "petition" took the form of a court case.*"<sup>45</sup>

Apesar de não fazer parte do contexto constitucional norte-americano, nos é possível utilizar outra fonte documental paralela para justificar opinião contrária trazida à baila, acerca da matéria, num excerto correlacionado abaixo transcrito e traduzido do *Dictionnaire historique de la Suisse*:

<sup>46</sup>« *Le droit de pétition est un droit fondamental garanti par la Constitution fédérale (art. 33) et les constitutions cantonales, appelé aussi liberté de pétition. Il autorise toute personne capable de discernement même mineure ou étrangère à adresser des pétitions (requêtes, réclamations ou propositions) aux autorités exécutives ou législatives sans subir de préjudice. Ce droit est également garanti aux groupes et aux personnes morales.*

*Du bas Moyen Age à la fin de l'Ancien Régime, des suppliques au contenu politique (Doléances) permettaient aux habitants de la Confédération de signaler des dysfonctionnements à leurs autorités. Ce procédé fut toutefois fréquemment réprimé et sanctionné par référence au covenant de Stans. Suivant l'exemple de la France, on inscrivit pour la première fois, de manière indirecte toutefois, le droit de pétition dans la Constitution helvétique (art. 96) et on en fit grand usage. L'acte de Médiation et les cantons interdirent les pétitions, allant parfois jusqu'à criminaliser les pétitionnaires, ce qui fut le cas notamment lors des préparatifs de la guerre de Bocken. A la suite de la révolution de Juillet en France, les pétitions connurent un nouvel essor dans les cantons. Ceux-ci furent alors submergés de requêtes au contenu politique ou économique, comme en témoigne la pétition revendiquant l'interdiction des métiers à tisser dans le mémorial d'Uster. Le droit de pétition figure à*

---

<sup>45</sup>Fonte do texto: <http://www.firstamendmentcenter.org/faq/frequently-asked-questions-petition>

<sup>46</sup>STEINMANN, Gerold. "Pétitions", in *Dictionnaire historique de la Suisse (DHS)*, <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/f/F10370.php>, version du 11.01.2011.

*nouveau, en bonne et due forme cette fois-ci, dans les constitutions cantonales de la Régénération. En l'absence de droits de participation de la démocratie directe (Initiative populaire, Référendum populaire), les pétitions avaient une signification essentiellement politique. Elles jouèrent un rôle notoire dans tous les mouvements populaires, tant conservateurs que libéraux et démocratiques, par exemple lors du putsch de Zurich (1839) et de la révision de la Constitution vaudoise faite par les radicaux (1845) ou, plus tard, dans le mouvement démocratique. Finalement, les Constitutions fédérales de 1848 (art. 47) et de 1874 (art. 57) garantirent expressément le droit de pétition.*

*L'importance politique des pétitions diminua avec l'introduction de la démocratie directe dans les cantons, puis dans la Confédération. Toutes les couches de la population, ainsi que différents mouvements politiques et groupes de pression continuèrent toutefois de recourir aux pétitions, tant individuelles que collectives, pour faire aboutir leurs demandes. Certaines pétitions, munies de plusieurs centaines de milliers de signatures, avaient un poids politique manifeste, notamment celles revendiquant une intervention diplomatique en faveur de l'Arménie (1896), l'introduction du suffrage féminin (1929), le désarmement (1932), le maintien de la cavalerie (1972) ou encore celle de 2006 contre l'affaiblissement de la médecine de famille et la menace de pénurie de généralistes.*

*Le droit de pétition **contraint les autorités à prendre connaissance des pétitions et, si nécessaire, à les transmettre aux instances compétentes. Une nouvelle interprétation de ce droit les oblige aussi à y répondre.** De par son caractère informel, la pétition n'engendre pas de procédure (comme pour les plaintes, les référendums ou les initiatives populaires) et ne donne pas droit à la satisfaction de revendications spécifiques. Les pétitionnaires ne doivent subir aucun préjudice, manifeste ou caché, dû à l'exercice de leur droit et les frais de traitement ne peuvent être mis à leur charge. Le droit constitutionnel protège aussi bien le dépôt de la pétition que sa préparation et la collecte des signatures, sur le domaine public ou à l'intérieur d'établissements. Les contenus **contraires** au droit civil et pénal ou qui cherchent à influencer des*

*procédures judiciaires ne bénéficient pas de cette protection. Les violations du droit de pétition peuvent être attaquées en justice.* »<sup>47</sup> (grifos nossos)

---

<sup>47</sup>“O direito de petição é um direito fundamental garantido pela Constituição Federal (art. 33) e as constituições cantonais, chamado assim liberdade de petição. Ele autoriza toda pessoa capaz de discernimento, mesmo menor ou estrangeira, a endereçar petições (pedidos, reclamações ou propostas) às autoridades executivas ou legislativas sem sofrer prejuízo. O direito é igualmente garantido aos grupos e às pessoas morais.

Da baixa Idade Média ao fim do Antigo Regime, súplicas de conteúdo político (Queixas) permitiam aos habitantes da Confederação denunciar disfunções de suas autoridades. O procedimento foi, todavia, frequentemente reprimido e sancionado por recurso à convenção de Stans. Seguindo o exemplo da França, inscreveu-se pela primeira vez, de maneira indireta, todavia, o direito de petição na Constituição Helvética (art. 96) e se fez grande uso. O ato de Mediação e os cantões interditaram as petições, exaltadamente, às vezes, até criminalizar os peticionários, o que foi o caso, notadamente, por ocasião dos preparativos da guerra de Bocken. A seguir da revolução de Julho na França, as petições conheceram um novo impulso nos cantões. Estes foram então submersos por requerimentos de conteúdo político ou econômico, quando manifesta a petição reivindicando a interdição de tecelagens no memorial de Uster. O direito de petição figura de novo, redigido conforme a lei e revestido das formalidades necessárias, desta vez, nas constituições cantonais da Regeneração. Na ausência de direitos de participação da democracia direta (iniciativa popular, referendo popular), as petições tinham uma significação essencialmente política. Elas representaram uma regra notória em todos os movimentos populares, tanto conservadores quanto liberais e democráticos, por exemplo, por ocasião do levante de Zurich (1939) e da revisão da Constituição de Vaud feita pelos radicais (1845) ou, mais tarde, no movimento democrático. Finalmente, as Constituições federais de 1848 (art. 47) e de 1874 (art. 57) garantiram expressamente o direito de petição.

A importância política das petições diminuiu com a introdução da democracia direta nos cantões, depois na Confederação. Todas as camadas da população, assim como diferentes movimentos políticos e grupos de pressão continuaram, todavia, a recorrer às petições, tanto individuais quanto coletivas, para fazer concluir (com êxito) suas demandas. Certas petições, munidas de várias centenas de milhares de assinaturas, tinham um peso político manifesto, notadamente, aquelas reivindicando uma intervenção diplomática em favor da Armênia (1896), a introdução do sufrágio feminino (1929), o desarmamento (1932), a manutenção da cavalaria (1972) ou ainda aquela de 2006 contra o declínio da medicina de família e a ameaça de penúria da medicina geral.

O direito de petição **constrange as autoridades a tomar conhecimento das petições e, se necessário, transmiti-las às instâncias competentes. Uma nova interpretação do direito as obriga, também, a respondê-la.** Em nome de seu caráter informal, a petição não engendra processo (como para as queixas, os referendos ou as iniciativas populares) e não dá direito à satisfação de reivindicações específicas. Os peticionários não devem

O direito administrativo interpretado e aplicado de forma mais dinâmica pode solucionar certas questões de regulamentação. A lei *strictu sensu* é o instrumento mais adequado para impor deveres e obrigações, limites e sanções, mas não impede que, na sua falta, atos regulamentares prevejam procedimentos para dar exequibilidade às disposições constitucionais que preveem direitos fundamentais. Não haveria sentido na afirmação de que os mesmos comandos constitucionais que atribuem poderes ao gestor precisam ser regulamentados para imporem deveres a ele. Assim como o princípio da legalidade não se aplica da mesma forma para a Administração Pública que para os administrados, mesmo quando ainda não projetada e aprovada determinada lei, não pode recusar dar cumprimento aos direitos e deveres inscritos sob o fundamento de tal inexistir. Cabe-lhe fazer uso do poder regulamentar para estabelecer procedimentos que garantam a funcionalidade mínima de concretização de um direito fundamental até que aquela sobrevenha para substituir essas normas. Ao tratar da função administrativa do Estado, Malberg<sup>48</sup> expõe um critério que considera como o único a proporcionar o conceito constitucional de administração:

*“Un segundo grupo de autores pretende que se debe buscar el fundamento material de la distinción entre la legislación y la administración, no ya en la oposición entre los actos generales y los actos individuales, sino en consideraciones tomadas del examen del campo que, **ratione materiae**, pertenece como propio a cada una de esas dos funciones. El acto legislativo y el acto administrativo pueden, tanto el uno como el outro, tener indistintamente un alcance individual, pero no tienen la misma materia. Según el derecho público moderno, lo que con el nombre de leyes se reserva a la autoridad legislativa son únicamente las prescripciones que consisten en crear nuevo derecho, debiéndose entender por éste toda disposición que tiene por objeto modificar el anterior estatuto jurídico de los ciudadanos, por cuanto entraña para ellos la creación de alguna facultad o carga nuevas. De este concepto de*

---

sofrer qualquer prejuízo, manifesto ou oculto, devido ao exercício de seu direito e os custos com emolumentos não podem ser postos ao seu encargo. O direito constitucional protege tanto o depósito da petição quanto sua preparação e a coleta de assinaturas, sobre o domínio público ou pelo interior de estabelecimentos. Os conteúdos **contrários** ao direito civil e penal ou que procuram influenciar os processos judiciais não se beneficiam desta proteção. As **violações** do direito de petição podem ser atacadas na justiça.” (tradução livre e grifos do autor)

<sup>48</sup>MALBERG, R. Carré de. Teoría general del Estado, p. 435-436. Fondo de Cultura Económica. México. Segunda Reimpresión, 2001.

*la ley, hay que admitir, en sentido contrario, que toda prescripción general o decisión particular que no implique para los particulares ninguna modificación a su régimen jurídico, tal como este se halla establecido por las leyes vigentes, pertenece a la administración y constituye, según los principios del derecho positivo actual, un acto de naturaleza administrativa.”*

*...“La teoría de dichos autores se resume en la idea de que el conjunto de prescripciones que fijan los derechos y las obligaciones de los individuos forma el orden jurídico y legal del Estado. Toda decisión tomada dentro de los límites de este orden jurídico es una manifestación de la actividad administrativa del Estado. Según esto, deben considerarse en primer lugar como actos administrativos todos aquellos que se limitan a aplicar particular e individualmente a los ciudadanos las reglas legales. La creación de situaciones jurídicas subjetivas, de que habla Duguit, cuando se produce en virtud del derecho objetivo establecido por las leyes, no tiene de ningún modo por efecto originar para los individuos derechos o deberes nuevos, puesto que dichos deberes u obligaciones se hallaban ya consagrados **in abstracto** por la legislación anterior, se hallaban contenidos en potencia en el orden jurídico existente, y por consiguiente esta creación aparente no es definitiva sino un acto de ejecución de las leyes. Pero, además de la ejecución de las leyes, la administración entraña también un amplio poder de acción y de decisión iniciales. Entran, en efecto, en el campo de acción de esta función todas las medidas que tienen por objeto proveer a las necesidades del Estado, por cuanto se encuentran dentro del cuadro del orden jurídico vigente, o sea por cuanto no introducen ningún cambio en el estatuto legal que rige a los ciudadanos. Y este segundo radio de actividad administrativa comprende no solamente innumerables decisiones especiales, sino también todas aquellas prescripciones de orden general o reglamentario por las cuales la autoridad administrativa se traza a sí misma una línea de conducta, ordena sus propios asuntos, organiza sus servicios y determina el funcionamiento de los mismos, todo ello mediante reglas que solo se dirigen a los funcionarios y no alcanzan a los administrados. Toda esta actividad, que solo se desarrolla y produce efectos en el interior del organismo administrativo, es una actividad libre y espontánea, que no puede reducirse a la noción de ejecución de las leyes. La*

*función administrativa, dicese, tiene, en efecto, como la legislación, su campo de acción y su matéria propios. Desde el punto de vista de su matéria, o sea em su sentido material, la administración, además de la aplicación del orden jurídico vigente, comprende todos los actos o medidas que, aunque no hayan sido previstos por ese orden jurídico, por lo menos lo dejan intacto. La importante consecuencia práctica que se desprende de toda esta teoría es que la autoridad administrativa tendrá competencia para tomar por sí misma, es decir, por su propia potestad y sin tener necesidad de apoyarse a dicho efecto sobre un texto legislativo, todas as medidas, particulares o generales, que entran dentro de la esfera administrativa así entendida.”*

*“La doctrina que acaba de exponerse tiene méritos apreciables. Explica la presencia de prescripciones reglamentarias entre los actos administrativos. Establece un amplio concepto de la administración, que permite comprender en ésta incluso las operaciones administrativas de orden práctico. Finalmente, y sobre todo, el mérito indiscutible de la escuela alemana es el haber llevado el debate a su verdadero terreno: desde el punto de vista jurídico, en efecto, la cuestión de saber cuál es el objeto de la función administrativa viene a ser, ante todo, investigar cuáles son los actos que según el derecho público vigente, y especialmente según la Constitución, entran dentro de la competencia de la autoridad administrativa.”*

Não é tolerável que aquele que represente o povo tenha atitudes fugazes de responsabilidade, a autorizarem imputação de culpa por ilicitudes, exclusivamente a subordinados possuidores de cargos de confiança, enquanto detentor de um poder de controle, completo e detalhado de revisão e fiscalização dos atos, que reflete o dever contraposto, presumidamente solidário, para responder pela gestão administrativa, direta ou indireta, e sofrer penas e sanções, conjugados na relação de subordinação.

O tendão de Aquiles dos mecanismos democráticos ainda é a interpretação constitucional das normas expressas que garantiriam os direitos fundamentais aos cidadãos, porque não trazem em seu bojo a previsão de sanção aos detentores de poder quando do descumprimento ou da violação das garantias. O texto da Constituição dos EUA, como a nossa, prevê apenas regra de competência para indiciamento e julgamento por *impeachment*<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> Constituição dos EUA, artigo I, Seção 2, § 5º; artigo I, Seção 3, § 6º e 7º; e Emenda XXV, Seção 1.

em razão de crime de responsabilidade, mas não define quais sejam, nem as causas que autorizam punição, dependendo inteiramente de regulamentação por texto infraconstitucional.

## ***1.2 - Da Constituição Francesa promulgada em setembro de 1791***<sup>50</sup>

O anseio pela igualdade e pela repulsa por privilégios foram estampados, desde logo, no preâmbulo da Constituição:

*“ L'Assemblée nationale, voulant établir la Constitution française sur les principes qu'elle vient de reconnaître et de déclarer, abolit irrévocablement les institutions qui blessaient la liberté et l'égalité des droits.*

*Il n'y a plus ni noblesse, ni pairie, ni distinctions héréditaires, ni distinctions d'ordres, ni régime féodal, ni justices patrimoniales, ni aucun des titres, dénominations et prérogatives qui en dérivait, ni aucun ordre de chevalerie, ni aucune des corporations ou décorations, pour lesquelles on exigeait des preuves de noblesse, ou qui supposaient des distinctions de naissance, ni aucune autre supériorité, que celle des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions.*

*Il n'y a plus ni vénalité, ni hérédité d'aucun office public.*

*Il n'y a plus, pour aucune partie de la nation, ni pour aucun individu, aucun privilège, ni exception au droit commun de tous les Français.*

*Il n'y a plus ni jurandes, ni corporations de professions, arts et métiers.*

*La loi ne reconnaît plus ni vœux religieux, ni aucun autre engagement qui serait contraire aux droits naturels ou à la Constitution.”*<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup>Texto da Constituição Francesa de 1791: <http://mjp.univ-perp.fr/france/co1791.htm>

<sup>51</sup>“A Assembleia Nacional, querendo estabelecer a Constituição Francesa sobre os princípios que ela vem a reconhecer e a declarar, abole irrevogavelmente as instituições que ferem a liberdade e a igualdade dos direitos.

Não há mais nem nobreza, nem pariato, nem distinções hereditárias, nem distinções de ordens, nem regime feudal, nem justiças patrimoniais, nem quaisquer títulos, denominações e prerrogativas que dela derivem, nem qualquer ordem de cavalaria, nem quaisquer corporações ou condecorações, para as quais se exijam provas de

Diferentemente do texto norte americano o da constituição francesa, promulgada em 3 de setembro de 1791, fixava mais claramente o campo da aplicabilidade e das restrições do instituto, garantindo-lhe desde o nascedouro uma expressão mais isenta de questionamentos. O cidadão podia dirigir-se a quaisquer autoridades constituídas e a limitação da lei só era admitida se o peticionário interviesse de modo a prejudicar direito alheio ou a segurança pública, conforme trechos abaixo destacado:

*«Titre premier*

*Dispositions fondamentales garanties par la Constitution»*

*(...) «La Constitution garantit pareillement, comme droits naturels et civils:» (...)*

*(...) «La liberté d'adresser aux autorités constituées des pétitions signées individuellement.»(...)*

*(...) «Le pouvoir législatif ne pourra faire aucunes lois qui portent atteinte et mettent obstacle à l'exercice des droits naturels et civils consignés dans le présent titre, et garantis par la Constitution ; mais comme la liberté ne consiste qu'à pouvoir faire tout ce qui ne nuit ni aux droits d'autrui, ni à la sûreté publique, la loi peut établir des peines contre les actes qui, attaquant ou la sûreté publique ou les droits d'autrui, seraient nuisibles à la société.» (...)<sup>52</sup>*

---

nobreza, ou que suponham distinções de nascença, nem qualquer outra superioridade, senão aquela dos funcionários públicos no exercício de suas funções.

Não há mais nem venalidade, nem hereditariedade de qualquer ofício público.

Não há mais, por qualquer parte da nação, nem por qualquer indivíduo, qualquer privilégio, nem exceção ao direito comum de todos os franceses.

Não há mais nem confrarias, nem corporações de profissões, artes e ofícios.

A lei não reconhece mais nem votos religiosos, nem qualquer outro compromisso que seja contrário aos direitos naturais ou à Constituição.” (tradução livre)

<sup>52</sup>Título Primeiro

Disposições fundamentais garantidas pela Constituição

(...) “A Constituição garante igualmente como direitos naturais e civis:”...

(...) “A liberdade de dirigir às autoridades constituídas petições assinadas individualmente”.

(...) “O poder legislativo não poderá fazer quaisquer leis que atinjam e obstaculizem o exercício dos direitos naturais e civis consignados no presente título e garantidos pela Constituição; mas, como a liberdade consiste

Note-se que a autoridade do rei havia sido limitada fundamentalmente à função de executar as leis<sup>53</sup> e sujeitada a punições rigorosas previstas no próprio texto constitucional, tais como a pena de abdicação legal, que o colocava na mesma classe dos cidadãos comuns para responder a acusações e ao julgamento por seus atos e omissões, bem como a sanção da perda de seus bens particulares<sup>54</sup>. A presença desses dispositivos sancionadores no texto constitucional atribuía força instrumental aos direitos previstos. Um mecanismo de contenção similar ao da Carta Magna Inglesa, mas mais eficiente que o intencionado naquela, devido às circunstâncias históricas peculiares dos combates e enfrentamentos da população na revolução. A falta de regulamentação não era empecilho ao uso imediato do direito de petição, nem mesmo a punição ao detentor de poder que se recusasse a cumprir as normas inscritas.

### ***1.3 - Da Constituição Espanhola de 19 de março de 1812***

A Constituição Espanhola, promulgada pelas Cortes Gerais da Espanha em 19 de março de 1812, também conhecida como Constituição de Cádiz, exerceu certa influência sobre a Constituição Portuguesa de 1822. Vigorou por dois anos desde sua promulgação até 24 de março de 1814, com a volta à Espanha de Fernando VII. Voltou a vigorar durante o Triênio Liberal (1820-1823) e posteriormente num breve período em 1836-1837.

Na Carta Magna Espanhola o texto concedia ao cidadão um direito muito específico de representar aos poderes políticos para reclamar a observância da Constituição. Menos geral e abrangente do que no direito francês, foi curiosamente adicionado como um dispositivo particular à Constituição Portuguesa da época, enquanto tomado como parte integrante da norma definidora do direito de petição na Constituição Brasileira do Império, como veremos adiante. Os trechos de interesse específico seguem abaixo:

---

apenas em fazer tudo o que não prejudique nem aos direitos de outrem, nem à segurança pública, a lei pode estabelecer penas contra os atos que, ao atacarem a segurança pública ou os direitos de outrem, sejam nocivos à sociedade”.

<sup>53</sup>Constituição Francesa de 1791, Título III, Capítulo II, Seção Primeira, artigos 3° e 4°.

<sup>54</sup>Constituição Francesa de 1791, Título III, Capítulo II, Seção Primeira, artigos 8° e 9°.

## TITULO X

### DE LA OBSERVANCIA DE LA CONSTITUCION Y MODO DE PROCEDER PARA HACER VARIACIONES EN ELLA

#### CAPÍTULO ÚNICO

*“Art. 372. Las Cortes en sus primeras sesiones tomarán en consideración las infracciones de la Constitución, que se les hubieren hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieren contravenido a ella.*

*Art. 373. Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución.”<sup>55</sup>*

O texto deixa expresso que às Cortes cabe aplicar o remédio conveniente, reservando lhes o entendimento. Quanto à aplicação de sanções àqueles que infringem a Constituição, prevê que serão castigados como réus de atentado contra a liberdade individual, pela privação de liberdade ou imposição de pena determinadas pelo Rei, o secretário de despacho que assinou a ordem e o juiz que a executou<sup>56</sup>. Aí já se demonstrava o rumo diverso tomado pelo instituto. O detentor de poder podia se conservar intocável e passar adiante a responsabilidade, para meros subordinados ou detentores de reduzido poder, como os magistrados da época. Prática que ainda se conserva por meios mais ou menos discretos em regiões diversas do planeta: umas vezes por interpretações subliminares, outras, por regulamentações ardilosas, complexas e contraditórias.

Fácil notar nos textos da Magna Carta inglesa, da constituição espanhola e da maioria das antigas constituições que o Judiciário não era um poder propriamente dito independente, como indicava Montesquieu<sup>57</sup>.

Durante longos períodos da história a atividade do Judiciário foi completamente subordinada à vontade do soberano, vezes como porta-voz e despachante, outras como mero executor das ordens do detentor do Poder Executivo, passando a servir

---

<sup>55</sup>Fonte do texto original: <http://especiales.libertaddigital.com/la-pepa/img/constitucion.pdf>

<sup>56</sup>*Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, artigo 172.*

<sup>57</sup>MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *The Spirit of Laws*, p. 173. Batoche Books. Canada. Edition 2001. Translated by Thomas Nugent.

Fonte: <http://socserv.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/montesquieu/spiritoflaws.pdf>

assim também ao Poder Legislativo, quando no seu auge, repetindo as normas sem poder interpretá-las por si mesmo, tendo de recorrer sempre aos discursos e aos memoriais da vontade do legislador.

A restrição de petição ao poder legislativo se dava em razão de poder interpretar a constituição e do poder de punir a quem não obedecesse às regras lá inscritas, bem como ao executivo cabia esclarecer o órgão que descumpriu e, neste caso, podia apontar membros de outro “poder”, o Judiciário.

Hoje, o Judiciário toma proporções políticas e forma independente com o poder de interpretar que cabia primeiro ao executivo e posteriormente ao legislativo, mas com força modificativa da própria letra da constituição. Na prática, os membros do Judiciário quando dotados deste poder são escolhidos e definidos mediante acordo mútuo entre os dois outros poderes e, muitas das vezes, o que deveria ter a função de limitar a ambos acaba por servir aos interesses daqueles.

A ideia de uma constituição que conferisse ao povo a escolha desses membros não seria imprópria do ponto de vista de um Judiciário democrático. E por que não questionar também da inserção de uma espécie de controle direto dos atos interpretativos deste poder pelos cidadãos? Noutro passo, restará uma lógica inafastável para a independência prática do Judiciário: a de que não pode ser excluído da participação ativa durante todo o processo de criação das leis orçamentárias, vista a intransigência e o desrespeito por parte dos demais poderes na tramitação e na conclusão dos projetos de lei de iniciativa privativa do Judiciário enviados para apreciação. Enquanto os chefes do Executivo e do Legislativo têm o poder de autopromover os próprios subsídios e de todos os que os auxiliam, igual possibilidade é negada, por manobras processuais e políticas, ao Judiciário e a todas as categorias que desafiem seus interesses, restringindo ou congelando a parte do orçamento que lhes permitiria a manutenção de seu funcionamento normal e a ampliação necessária para acompanhar o aumento das demandas. Isso demonstra imensa fraqueza, porque o torna dependente de favores dos demais poderes, muito mais do que a questão da própria definição dos Ministros dos Tribunais Superiores pelo Presidente da República e pelo Senado.

A intervenção na independência orçamentária corrói o sistema. Impossibilita a sustentação equilibrada das condições mínimas de vida digna e do gerenciamento de atividades essenciais. Enfraquece e, em certo grau, faz desaparecer o senso moral e ético,

simultaneamente com o empobrecimento material que costuma vir acompanhado da decadência de saúde mental, física e social dos indivíduos compõem essas estruturas, propiciando o proveito àqueles que detêm o poder financeiro para o afloramento da corrupção dos valores sociais, humanos e políticos.

#### ***1.4 - Da Constituição Portuguesa de 1822***

A Constituição Espanhola de 1812 influenciou diretamente a Constituição Portuguesa de 1822 incidindo sobre o texto das "Bases da Constituição", que foram juradas pelas Cortes antes de D. João VI regressar ao reino. O projeto constitucional inspirado nessas "Bases" foi posteriormente discutido pelas Cortes e aprovado em 23 de setembro de 1822. O texto vigorou a partir desta data até 2 de junho de 1823, quando da declaração de impotência das Cortes seguida do golpe de Dom Miguel. Voltou a vigorar com a chamada revolução de Setembro por força do Decreto de 10 de setembro de 1836 até 4 de abril de 1838.

O Capítulo Único do Título I, denominado "Dos Direitos e Deveres Individuais dos Portugueses", assim dispunha:

*“Artigo 16 - Todo o Português poderá apresentar por escrito às Cortes e ao poder executivo reclamações, queixas, ou petições, que deverão ser examinadas.”*

*“Artigo 17 - Todo o Português tem igualmente o direito de expor qualquer infracção da Constituição, e de requerer perante a competente Autoridade a efectiva responsabilidade do infractor.”<sup>58</sup>*

Ambos os dispositivos acima mencionados são similares e diferem apenas quanto à generalidade de um e à especialidade de outro. O objeto do segundo é mais restrito e a competência para apreciação cabia exclusivamente ao Poder Legislativo, mais

---

<sup>58</sup>Constituição Política da Monarquia Portuguesa. Transcrita por Luís Filipe Correia Henriques. Fonte: URL: <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/993.pdf>

especificamente às Cortes e à Deputação permanente destas<sup>59</sup>. Abaixo expomos alguns artigos para demonstrar que o tratamento dado aos poderes era o mesmo conferido na Constituição Espanhola:

*“Art. 4º - Ninguém deve ser preso sem culpa formada, salvo nos casos, e pela maneira declarada no artigo 203, e seguintes. A lei designará as penas, com que devem ser castigados, não só o Juiz que ordenar a prisão arbitrária e os oficiais que a executarem, mas também a pessoa que a tiver requerido.”*

*“Art. 127 - A pessoa do Rei é inviolável, e não está sujeita a responsabilidade alguma.”*

*“Art. 159 - Os Secretários de Estado serão responsáveis às Cortes:*

*I – Pela falta de observância das leis;*

*II – Pelo abuso do poder que lhes foi confiado;*

*III – Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos;*

*IV – Por qualquer dissipação ou mau uso dos bens públicos.”*

*“Esta responsabilidade, de que os não escusará nenhuma ordem do Rei verbal ou escrita, será regulada por uma lei particular.”*

*“Art. 160 - Para se fazer efectiva a responsabilidade dos Secretários de Estado procederá decreto das Cortes, declarando que tem lugar a formação de culpa. Com isto o Secretário ficará logo suspenso; e os documentos relativos à culpa se remeterão ao tribunal competente (artigo 191.º).”*

---

<sup>59</sup>Constituição Política da Monarquia Portuguesa, artigo 102, inciso II e artigo 118, inciso IV.

*“Art. 161 - Todos os decretos ou outras determinações do Rei, Regente, ou Regência, de qualquer natureza que sejam, serão assinadas pelo respectivo Secretário de Estado, e sem isso não se lhes dará cumprimento.”*

*“Art. 197 - O Rei, apresentando-se-lhe queixa contra algum Magistrado, poderá suspendê-lo, precedendo audiência dele, informação necessária, e consulta do Conselho de Estado. A informação será logo remetida ao juízo competente para se formar o processo, e dar a definitiva decisão.”*

*“Art. 198 - A Relação, a que subirem alguns autos, em que se conheça haver o Juiz inferior cometido infracção das leis sobre a ordem do processo, o condenará em custas ou em outras penas pecuniárias, até à quantia que a lei determinar; ou mandará repreendê-lo dentro ou fora da Relação. Quanto aos delitos e erros mais graves de que trata o artigo 196.º, lhe mandará formar culpa.”*

*“Art. 199 - Nos delitos, que não pertencerem ao ofício de Juiz, somente resultará suspensão, quando ele for pronunciado por crime que mereça pena capital ou a imediata, ou quando estiver preso, ainda debaixo de fiança.”*

## **1.5 - Breve panorama do instituto nas Constituições Brasileiras**

### **1.5.1 – Constituição Imperial outorgada em 25 de março de 1824**

À semelhança da Constituição Lusitana os direitos políticos estavam atrelados a condições individuais financeiras e servis que restringiam o acesso à cidadania plena e criavam uma categoria aristocrática.

“Título 8º”

“Das Disposições Gerais e Garantias dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros.”

“Art. 179 – A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte.”

“XXX – Todo o Cidadão poderá apresentar por escrito ao Poder Legislativo, e ao Executivo, reclamações, queixas, ou petições, e até expor qualquer infração da Constituição, requerendo perante a competente Autoridade a efetiva responsabilidade dos infratores.”

“Art. 92. São excluídos de votar nas Assembléas Parochiaes.”

“III. Os criados de servir, em cuja classe não entram os Guardalivros, e primeiros caixeiros das casas de commercio, os Criados da Casa Imperial, que não forem de galão branco, e os administradores das fazendas ruraes, e fabricas.”

“V. Os que não tiverem de renda liquida annual cem mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou Empregos.”

“Art. 93. Os que não podem votar nas Assembléas Primarias de Parochia, não podem ser Membros, nem votar na nomeação de alguma Autoridade electiva Nacional, ou local.”

“Art. 94. Podem ser Eleitores, e votar na eleição dos Deputados, Senadores, e Membros dos Conselhos de Provincia todos, os que podem votar na Assembléa Parochial. Exceptuam-se”

“I. Os que não tiverem de renda liquida annual duzentos mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou emprego.”

“ II. Os Libertos.”

“Art. 95. Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se”

“I. Os que não tiverem quatrocentos mil réis de renda líquida, na forma dos Arts. 92 e 94.”<sup>60</sup>

Observe-se que o instituto em seu nascedouro se afastava da evolução democrática obtida com o advento da Constituição Francesa. As Constituições posteriores, aparentemente, retomam o caminho.

### ***1.5.2 - Constituição Republicana de 24 de fevereiro de 1891***

#### TÍTULO IV

##### *Dos Cidadãos Brasileiros*

#### SEÇÃO II

##### *Declaração de Direitos*

...“Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:”

...“§ 9º - É permitido a quem quer que seja representar, mediante petição, aos Poderes Públicos, denunciar abusos das autoridades e promover a responsabilidade de culpados.”

### ***1.5.3 - Constituição Federal de 16 de julho de 1934***

#### TÍTULO III

---

<sup>60</sup>Constituição Política do Império do Brasil. In Constituições Federais de 1824, 1891, 1934, 1937 e 1946. Ed. Max Limonad. São Paulo. Edição de 1961.

*Da Declaração de Direitos*

## CAPÍTULO II

*Dos Direitos e das Garantias Individuais*

...“Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:”

...“10) É permitido a quem quer que seja representar, mediante petição, aos Poderes Públicos, denunciar abusos das autoridades e promover-lhes a responsabilidade.”

***1.5.4 - Constituição Federal de 10 de novembro de 1937***

## DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS

...“Art. 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:”

...“7º) o direito de representação ou petição perante as autoridades, em defesa de direitos ou do interesse geral;”

***1.5.5 - Constituição Federal de 18 de setembro de 1946***

## TÍTULO IV

*Da Declaração de Direitos*

## CAPÍTULO II

### *Dos Direitos e das Garantias individuais*

...“Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:”

...“§ 37 - É assegurado a quem quer que seja o direito de representar, mediante petição dirigida aos Poderes Públicos, contra abusos de autoridades, e promover a responsabilidade delas.”

### ***1.5.6 - Constituição Federal de 1967***

## TÍTULO II

### *Da Declaração de Direitos*

## CAPÍTULO IV

### *Dos Direitos e Garantias Individuais*

...“Art. 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”

...“§ 30 - É assegurado a qualquer pessoa o direito de representação e de petição aos Poderes Públicos, em defesa de direitos ou contra abusos de autoridade.”

### ***1.5.7 - Constituição Federal de 1988***

## TÍTULO II

### Dos Direitos e Garantias Fundamentais

#### CAPÍTULO I

##### DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

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

...“XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:”

...“a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;”

## TÍTULO IV

### Da Organização dos Poderes

#### CAPÍTULO I

##### DO PODER LEGISLATIVO

###### Seção VII

##### DAS COMISSÕES

...“Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.”

...“§ 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:”

...“IV - receber petições, reclamações, representações ou queixas de qualquer pessoa contra atos ou omissões das autoridades ou entidades públicas;”

Há pequenas diferenças entre as redações de todas as constituições. Em verdade o que influi são as demais normas constitucionais que formam a base do sistema e a respectiva interpretação.

Segundo Pontes de Miranda, o direito de petição pode ser exercido:

“perante quaisquer poderes públicos...” “...em *interesse particular e privado*, por ter sido vítima de algum ato injusto de autoridade a pessoa que reclama e pede providências, ou em *interesse geral, público, e.g.*, para que se vote lei nova, ou que se ab-rogue ou derroge alguma lei. Dir-se-á que aí estão, misturados, dois direitos inconfundíveis – um, de ordem individual, e outro, político, pela participação, que implica, na proposição, fundamentação e feitura das leis.”<sup>61</sup>

Cita Pétion, Grégoire e Robespierre contra Chapelier, que pretendia atribuir o direito somente aos cidadãos ativos: ...‘o direito de petição, tal como entra nas Constituições, é o direito imprescindível de todo homem por viver em sociedade’, ‘o direito de todo ser pensante’. E por fim, faz a menção de que todas as nossas Constituições o asseguram, independentemente de “qualquer prova de interesse próprio”.

Acrescenta, ainda, o saudoso jurista:

“Os poderes públicos são apenas adstritos a proferir despacho, ou designar comissão que estude as reclamações feitas. Porém o Poder Legislativo não pode deixar de designar comissão *ad hoc*, ou permanente, que dê parecer,

---

<sup>61</sup>MIRANDA, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, Tomo V, pp. 588-595. Ed. Revista dos Tribunais. 1968.

sujeito ou não, a plenário. O arquivamento, sem qualquer resposta, constitui violação do enunciado da Constituição. A praxe é dar parecer a Comissão de Petições e enviá-lo, depois, com a petição, às outras Comissões, a que, pela matéria, interesse. Formou-se a relação jurídica processual, especialíssima, e o Estado tem o dever de prestação, em solução favorável ou não.”

E exemplifica:

“se alguém pede ao Supremo Tribunal Federal que altere o seu Regimento Interno, exerce direito de petição”.

No que diz respeito à ideia de participação secundária na “sugestão legislativa”, consideramos que isolado de outros institutos, talvez, o direito de petição possa ser assim visto. Mas é possível fazer dele parte de um mecanismo de participação primária. Vejamos um pequeno exemplo naquilo que dispõe o artigo adicional 72-1 da Constituição Francesa de 1958, em vigor:

*"La loi fixe les conditions dans lesquelles les électeurs de chaque collectivité territoriale peuvent, par l'exercice du droit de pétition, demander l'inscription à l'ordre du jour de l'assemblée délibérante de cette collectivité d'une question relevant de sa compétence" (alinéa 1er).*

*"Dans les conditions prévues par la loi organique, les projets de délibération ou d'acte relevant de la compétence d'une collectivité territoriale peuvent, à son initiative, être soumis, par la voie du référendum, à la décision des électeurs de cette collectivité" (alinéa 2). "Lorsqu'il est envisagé de créer une collectivité territoriale dotée d'un statut particulier ou de modifier son organisation, il peut être décidé par la loi de consulter les électeurs inscrits dans les collectivités intéressées. La modification des limites des collectivités territoriales peut également donner lieu à la consultation des électeurs dans les conditions prévues par la loi" (alinéa 3).<sup>62</sup>*

---

<sup>62</sup>Tradução livre do autor : «A lei fixa as condições nas quais os eleitores de cada coletividade territorial podem, pelo exercício do direito de petição, demandar a inscrição para a ordem do dia da assembleia deliberante desta coletividade de uma questão relevante de sua competência» (alínea 1ª)

## DA EFETIVIDADE DO DIREITO DO CIDADÃO – LIMITES

Dispõe o artigo 5º, §1º da Constituição Federal de 1988 que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. A respeito da norma José Afonso da Silva escreveu: “A norma ora em comento teria um sentido muito diferente se o STF não fosse uma instituição que examina as normas constitucionais com visão privatista. Não que ele tenha dado à norma em causa uma direção especial – pois, ao que parece, ele sequer já a teve em mente nas interpretações que faz da Constituição. Mas o fato de ter ele anulado, praticamente, o mandado de injunção refletiu também na intencionalidade na norma ora em consideração. De fato, o mandado de injunção, na forma lapidarmente prevista no inciso LXXI deste mesmo art. 5º, seria o instrumento da eficácia do disposto no § 1º, em exame, porque aquele instrumento, correlacionado com este mandamento, na sua expressão autêntica, formaria o contexto que tornaria todas as normas constitucionais potencialmente aplicáveis diretamente. Mas, tendo anulado o sentido daquele, enfraqueceu também o mandamento do parágrafo em análise.”<sup>63</sup>

Essas considerações do ilustre jurista parecem ter despertado mudanças no entendimento da corte que, logo no ano seguinte, enfrentou o julgamento de três mandados de injunção coletivos impetrados por entidades sindicais acerca da falta de regulamentação do direito de greve no serviço público (MI 670-9/ES, MI 708-0/DF e MI 712-8/PR. Acórdãos publicados em 31/10/2008 no DJe n.º 206).

A regulamentação da lei tem a função principal de garantir formalmente a utilidade do direito previsto e conter potenciais abusos que possam advir de seu uso indevido, limitando-o em relação ao direito dos demais membros da sociedade. Sob o pretexto de não

---

«Nas condições previstas pela lei orgânica, os projetos de deliberação ou de ato relevante da competência de uma coletividade territorial podem, por sua iniciativa, ser submetidos, pela via do referendo, à decisão dos eleitores desta coletividade» (alínea 2).

«Quando é projetado criar uma coletividade territorial dotada de um estatuto particular ou modificar sua organização, pode ser decidido pela lei a consultar os eleitores inscritos nas coletividades interessadas. A modificação dos limites das coletividades territoriais pode igualmente dar lugar à consulta dos eleitores nas condições previstas pela lei» (alínea 3).

<sup>63</sup>SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. 2ª edição, 2006, p.177. Ed. Malheiros Editores Ltda.

estar regulamentado, porém, não pode o poder público impedir a utilização do direito de petição, especialmente, porque se dirige a defesa dos demais direitos constitucionais contra o abuso ou a ilegalidade perpetrada pelo próprio poder público. Não lhe cabe reduzir o conteúdo e a forma de normas constitucionais se não existem exceções ou ressalvas expressas em seu bojo.

Tecnicamente, não se deve restringir o alcance de uma norma constitucional, se seu texto original não contém expressões tais como “na forma da lei” (inc. VI), “nos termos da lei” (inc. VII), “fixada em lei” (art. 5º, inc. VIII), “vedado...” (inc. IV), “salvo...” (inc. XI), etc. Note-se: não é permitido ao legislador, nem ao interprete esvaziá-la ou torná-la inútil. A interpretação sistemática, como método, tem a função de definir os contornos dos institutos dentro do todo. Também não pode surtir esse efeito.

Há um entendimento predominante dos atuais constitucionalistas de que não é permitido ao legislador *lato sensu* diminuir a extensão ou o rol dos direitos fundamentais, mas apenas ampliá-lo. No entanto, a norma fundamental que prevê o direito de petição tem sido inutilizada por meio de uma sucessão de interpretações que suprimiram seu conteúdo essencial.

Diante de uma contínua aplicação invertida de valores, a norma fundamental principal tornou-se acessória daquela inscrita no artigo 133 da Constituição Federal de 1988. Assim considerada hoje, não é mais que uma sombra de outros institutos fundamentais, oculta sob o manto de normas constitucionais que a ela originariamente se interligavam de modo acessório.

Dissonante de um Estado Democrático de Direito e consoante a realidade de um Estado Aristocrático, em que os Poderes Públicos pouco respeito têm pelos direitos individuais ou coletivos sem serem coagidos pelo Poder Judiciário, continuam a equiparar o direito de petição a institutos distintos, como o previsto no artigo 134 da Constituição Federal de 1988, qualificando o sujeito ativo pelas posses ao substituir demagogicamente critérios objetivos por subjetivos, retirando a abrangência de isenção de todos os cidadãos para reduzi-los apenas aos “necessitados”, compreendidos na lei.

A Constituição, salvo exceções expressas, veda distinções ou equiparações que imponham barreiras ou dificuldades que desestimulem a busca pela defesa dos direitos fundamentais, confundindo-os com direitos estritamente privados para classificar cidadãos em

necessitados ou não, visando decidir a quais deles concede, gratuitamente, um serviço essencial. Entre normas constitucionais de um mesmo nascedouro, aparentemente, não há vício de inconstitucionalidade. Dizer que o advogado é indispensável à administração da justiça, que a capacidade postulatória do advogado é inerente a qualquer ato que se deva realizar perante o Estado Juiz é uma regra geral acessória em relação àquela. O acessório segue o principal, mas não o contrário.

O direito de petição é gênero de onde surgiu a espécie ação. Esta, caracterizada hodiernamente em razão da atuação de um especialista em direito devido ao grau de complexidade das leis em relação ao conhecimento comum. Por uma questão lógica, a espécie pertence ao gênero, mas não o contrário.

A “democracia” indireta tem predominado esmagadoramente em nosso Estado de Direito retirando do cidadão a parte substancial de sua liberdade de participação direta e legítima nas decisões do país. Em junho do corrente ano mediante mobilizações e protestos públicos de monta a população brasileira demonstrou com estrondosa indignação que não tolera mais a corrupção nos poderes públicos exigindo dos Poderes Legislativo e Executivo a correção de diversos atos produzidos, justamente porque os mecanismos formais de participação direta que a própria Carta previa foram decepados por condicionamentos esdrúxulos: o plebiscito e o referendo. Jamais foram efetivados como meios reais, porquanto a definição dos temas em que pode haver a participação popular depende exclusivamente do legislador e do governante, que não o fazem justamente com receio da interferência popular em seus propósitos, reservando aos cidadãos uns raros temas, de pequeníssima relevância ou de resultados extremamente previsíveis.

Diferentemente daqueles dois, ao prever que é assegurado a todos o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, a constituição explícita que cabe ao cidadão ou mesmo a qualquer ser humano intervir diretamente na questão para solucioná-la, seja diante de qual dos três poderes for.

Da leitura dos textos constitucionais estrangeiros influenciadas pelo instituto é nitidamente perceptível verificar quando e como querem reduzir seu alcance, pois deixam expressa a forma de restrição na própria regra matriz, indicando para quais poderes o cidadão pode dirigir a petição ou quais os direitos a que está atrelada. Naquelas em que tal direito não abrange o Poder Judiciário são perceptíveis as seguintes características: a) a competência de

guardar a Constituição ou de interpretá-la não cabe ao Judiciário; b) este é um Poder ainda submisso aos demais ou que pode ser controlado pelos demais diante de mecanismos diversos.

Exigir para todo e qualquer ato de defesa um representante é negar ao cidadão toda a liberdade de que não abriu mão para o Estado e que a constituição não autorizou. Esta teoria restritiva da liberdade, proveniente de hermenêutica infraconstitucional, não deve ser aceita como presunção legítima.

Não se pode confundir o modelo de representação adotado. O modelo de representação adotado é o político, duramente criticado, mas que resiste ao tempo e à realidade sem alterações substanciais prolongando no tempo privilégios que dificultam ao cidadão o controle sobre seus representantes eleitos, cujo poder de manipular as leis tem sido usado para alcançar interesses particulares. O modelo de representação judicial absoluta, implantado e imposto por meios exegéticos, sem justificativa razoável para abranger todos os meios de defesa em juízo, não pode ser adotado, sob pena de submissão do cidadão a um falso regime de liberdade.

Nenhuma norma possui valor absoluto. Está dentro de um sistema que, para ser assim considerado, precisa estar em equilíbrio com as demais normas. A insistente inobservância da doutrina e da jurisprudência quanto a este aspecto tem produzido uma distorção interpretativa tamanha na regra prevista no artigo 133 da Constituição Federal de 1988, porquanto a vê inflexivelmente como limitação absoluta ao direito de petição. No entanto, jamais se aprofundaram na discussão a respeito da função essencial do advogado.

A rediscussão de certos conceitos é fundamental. O advogado é um profissional e como outra qualquer outra profissão dela retira seu sustento. O que não se coaduna com a Constituição é fazer dela um privilégio que retire do cidadão qualquer independência para agir. A função se caracteriza primordialmente pelo serviço que presta ao cidadão, que não tem o conhecimento da multiplicidade de todos seus direitos ou do procedimento para fazer com que se efetivem, nem da linguagem técnica para a compreensão de certas matérias. Se de um lado a não intervenção do advogado pode caracterizar em certas circunstâncias a ausência de defesa, de outro, sua imposição absoluta pode desfigurar o Estado Democrático de Direito por tornar o cidadão refém do formalismo, sobretudo quando

se está diante de matéria de domínio comum, que faz parte do cotidiano, cujo conhecimento exigido para a defesa não é estritamente técnico.

A evolução da sociedade não deve ficar estagnada devido a uma interpretação inadequada do que seja a advocacia. Nosso sistema representativo refere-se ao exercício do poder político e não ao exercício da defesa contra um poder abusivo ou ilegal. São males necessários, instituídos pela maioria esmagadora dos países no mundo. Enquanto um deve se permear por mecanismos de democracia direta, o outro deve atentar a matérias especiais, que exigem conhecimento específico das leis, que não fazem parte da educação básica do cidadão, nem dizem respeito, diretamente, aos direitos fundamentais previstos na constituição.

Parece um verdadeiro paradoxo, mas a balburdia legislativa produzida até hoje em nosso país com uma multiplicidade incontável de normas existentes e contraditórias é tão extensa, prolixa e complexa que torna temerária a atuação dos próprios advogados em áreas – matérias - diversas daquelas em que não tenha se especializado. Aliás, não tem sido mais a cultura geral o cabedal de grande parte dos advogados, porque muito menos importância tem surtido para a defesa, aqui, nos dias atuais, expressar-se minimamente na língua pátria e saber de cor as leis, as súmulas, a jurisprudência e a doutrina predominantes.

A finalidade do artigo 133 da Constituição Federal de 1988 não é vedar o acesso do jurisdicionado à jurisdição por não estar representado por advogado, mas ao contrário, garantir que não fique indefeso frente à outra parte, seja ela um particular ou um agente estatal, devido à complexidade e especialidade exigidas no caso.

Não se deve perder de vista sua razão de ser. Se quisermos ter cidadãos devemos lhes dar a plenitude do exercício dos direitos fundamentais, ainda que duros os percalços e remota, hoje, a hipótese de se implantar em nosso país um sistema educacional eficiente. A chave do desenvolvimento de qualquer democracia é tornar o cidadão uma figura cada vez mais independente e capaz de se manifestar por si.

A vedação absoluta da liberdade de defesa sem a capacidade postulatória, ideia inserida pela doutrina processual no âmbito infraconstitucional, que invadiu a visão constitucionalista, foi imposta precipuamente sem se observar que contra o poder público, numa democracia, não pode haver restrição que não seja unicamente o respeito aos direitos e garantias dos demais indivíduos.

Quando se fala em direitos humanos não se toca nesse assunto porque não interessa ao Estado atual dar real segurança ao cidadão. No mínimo, consubstancia uma indiferença que leva as consciências individuais e a coletiva a se sentirem extorquidas, iludidas, impotentes e humilhadas e a vivenciarem ilusões contínuas e intensas de um futuro próximo que jamais chegará.

A proibição de fazer a própria defesa quando se tem o conhecimento singelo e necessário para fazê-la se dá por uma razão de definição exegética de uma regra como absoluta, de forma a suprimir outra maior, tornando obrigatória a contratação técnica.

Deve-se cuidar para que a exegese constitucional não se torne aquela em que o poder emane do povo, mas este nada possa, pois não são apenas as péssimas instituições de ensino que constroem uma má imagem aos advogados. Isso leva a algo muito mais grave porque não deixa que os indivíduos percebam por si o valor que o trabalho deles tem na luta pelos direitos e não faz passar outra imagem senão a de que os únicos cidadãos são aqueles que têm privilégios de advogado. Isso importa prejuízo à liberdade e à luta pela cidadania plena. Sem dúvida, contribui substancialmente para denegrir a imagem da classe.

Cito a lição de Carlos Maximiliano:

“Interpretam-se estritamente os dispositivos que instituem exceções às regras gerais firmadas pela Constituição. Assim se entendem os que favorecem algumas profissões, classes, ou indivíduos, excluem outros, estabelecem incompatibilidades, asseguram prerrogativas, ou cerceiam, embora temporariamente, a liberdade, ou as garantias da propriedade. Na dúvida, siga-se a regra geral.”<sup>64</sup>

A exata proporção do exercício dessa liberdade de defesa sem capacidade postulatória é dada na medida em que a defesa é produzida de modo eficiente pelo jurisdicionado. O fato de até hoje não haver se produzido lei reguladora do direito de petição não impede que qualquer dos poderes a aprecie por critérios objetivos.

Se num caso concreto a defesa apresentada fosse suficiente para que o juiz pudesse decidir de modo a conter o abuso ou a ilegalidade, então, não haveria o porquê de qualificar-se imprescindível a constituição de advogado ou defensor público. Por outro lado,

---

<sup>64</sup>MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Ed. Forense, 13ª edição, p.313.

imprescindíveis à administração da justiça seriam se verificada a insuficiência de defesa devido à matéria específica e complexa, que só indiretamente pudesse revelar direitos constitucionais fundamentais, caso em que o indivíduo seria comunicado disso para tomar tal providência.

Se noutra hipótese a defesa de um peticionário for ineficaz e não contiver dados suficientes de identificação e localização, então o juiz deverá desconsiderá-la como qualquer espécie de manifestação, assim fundamentando, e prosseguir como se jamais houvesse ocorrido qualquer intervenção no processo.

Observe-se que o direito de petição, na proporção em que este se vê vinculado ao nível atual de expressão do homem médio, tem garantias complementares previstas nos artigos 133 e 134 da Constituição Federal de 1988, as quais visam impedir que o cidadão com deficiências de expressão ou conhecimento sofra injustiças. Tais dispositivos, no entanto, não podem ser interpretados de modo a criar privilégios a uma classe profissional. Prerrogativas se admitem, mas apenas para permitir que aquela finalidade se concretize.

Quanto ao alcance da expressão “Administração da Justiça” não se pode afirmar que abranja apenas o Poder Judiciário. É algo realizável por qualquer dos Poderes. A respeito da expressão, Adilson Abreu Dallari esclarece:

“Administração da justiça não é atividade jurisdicional, mas, sim, administrativa. Nessa qualidade, está sujeita a todas as limitações e a todos os condicionamentos estabelecidos pelo artigo 37 da Constituição Federal de 1988 para a Administração Pública em geral, além de outros dispositivos dispersos ao longo do Texto, o qual não confere, quanto a isso, qualquer imunidade ao Poder Judiciário.”<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup>DALLARI, Adilson Abreu. Controle Compartilhado da Administração da Justiça. In [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/rev\\_73/artigos/Adilson\\_rev73.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_73/artigos/Adilson_rev73.htm)

## DIREITO DE PETIÇÃO AO LEGISLATIVO E CONTROLE DA LEGALIDADE DOS ATOS DO EXECUTIVO

### 1. Direito de Petição na Constituição Europeia

Do recebimento ou não de uma petição, seguimento e tratamento:

*“Le droit de pétition des citoyens de l'Union européenne*

*Ce sont les articles 21 et 194 du traité CE (Traité de Maastricht 1993) qui le définissent. Il s'agit de donner la possibilité aux citoyens européens et à ceux qui résident dans l'Union européenne d'adresser des doléances aux institutions pour faire appliquer le droit communautaire.*

*C'est un droit qui se conjugue aujourd'hui avec le droit d'initiative créé par le Traité de Lisbonne.*

*Objet de la pétition*

*L'objet de la pétition doit porter sur des questions relevant des domaines de compétence de l'Union européenne:*

- droits de citoyen européen énoncés dans les traités;*
- les questions environnementales;*
- la protection des consommateurs;*
- la libre circulation des personnes, des marchandises et des services, et le marché intérieur;*
- les questions liées à l'emploi et la politique sociale;*
- la reconnaissance des qualifications professionnelles;*
- d'autres problèmes relatifs à la mise en œuvre du droit communautaire.”<sup>66</sup>*

---

<sup>66</sup><https://sites.google.com/a/excentric-news.info/la-lettre-de-la-decentralisation/accueil/86-droit-de-petition-union-europeenne>.

*“Artigo 24° (ex-artigo 21° TCE)*

*O Parlamento Europeu e o Conselho, por meio de regulamentos adotados de acordo com o processo legislativo ordinário, estabelecem as normas processuais e as condições para a apresentação de uma iniciativa de cidadania na acepção do artigo 11° do Tratado da União Europeia, incluindo o número mínimo de Estados-Membros de que devem provir os cidadãos que a apresentam.*

*Qualquer cidadão da União goza do direito de petição ao Parlamento Europeu, nos termos do disposto no artigo 227°.*

*Qualquer cidadão da União pode dirigir-se ao Provedor de Justiça instituído nos termos do disposto no artigo 228°.*

*Qualquer cidadão da União pode dirigir-se por escrito a qualquer das instituições ou órgãos a que se refere o presente artigo ou o artigo 13° do Tratado da União Europeia numa das línguas previstas no n° 1 do artigo 55° do referido Tratado e obter uma resposta redigida na mesma língua.”(...)*

*(...)“Artigo 227° (ex-artigo 194° TCE)*

*Qualquer cidadão da União, bem como qualquer outra pessoa singular ou coletiva com residência ou sede estatutária num Estado-Membro, tem o direito de apresentar, a título individual ou em associação com outros cidadãos ou pessoas, petições ao Parlamento Europeu sobre qualquer questão*

---

Tradução livre do autor: O direito de petição dos cidadãos da União Europeia.

Os artigos 21 e 194 do Tratado da Comunidade Europeia (Tratado de Maastricht de 1993) definem: dão a possibilidade aos cidadãos europeus e residentes na União Europeia de endereçar queixas às instituições para fazer aplicar o direito comunitário.

É um direito que se conjuga hoje com o direito de iniciativa criado pelo Tratado de Lisboa.

Objeto da petição: o objeto da petição deve portar sobre questões relevantes no domínio de competência da EU:

- direitos do cidadão europeu enunciados nos tratados;
- questões de meio ambiente;
- proteção dos consumidores;
- da livre circulação das pessoas, das mercadorias e dos serviços, e dos negócios internos;
- das questões ligadas ao emprego e à política social;
- reconhecimento das qualificações profissionais;
- outros problemas relativos à colocação do direito comunitário.

*que se integre nos domínios de atividade da União e lhe diga diretamente respeito.”<sup>67</sup>*

*“Parlement européen: Fiches techniques<sup>68</sup>*

*Le droit de pétition des citoyens de l'Union européenne*

#### *BASE JURIDIQUE*

*Articles 21 et 194 (8D et 138D) du traité CE, dispositions introduites par le traité de Maastricht (1993).*

#### *OBJECTIFS*

*L'instauration du droit de pétition vise à offrir au citoyen européen et à ceux qui résident dans l'Union européenne un moyen simple de s'adresser aux institutions de l'Union pour formuler des vœux ou des doléances.*

#### *RÉALISATIONS*

##### *1. Principes (art. 194 CE)*

###### *a. Titulaires du droit*

*Le droit de pétition est ouvert à tout citoyen de l'Union et à toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre, individuellement ou en association.*

###### *b. Champ d'application (recevabilité matérielle)*

*Pour être recevables, les pétitions doivent porter sur des sujets relevant des compétences de la Communauté et concernant directement leurs auteurs: cette dernière condition est appliquée de façon très large.*

---

<sup>67</sup>Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Jornal Oficial da União Europeia n° C 83 de 30/3/2010, pp. 58 e 150

<sup>68</sup>[http://www.europarl.europa.eu/factsheets/2\\_5\\_0\\_fr.htm](http://www.europarl.europa.eu/factsheets/2_5_0_fr.htm)

## *2. Modalités de traitement*

*Elles sont fixées par le Règlement du Parlement (articles 174 à 176) qui donne compétence à une commission parlementaire, qui est actuellement la "commission des pétitions".*

### *a. Recevabilité formelle*

*Les pétitions doivent mentionner le nom, la qualité, la nationalité et le domicile de chacun des pétitionnaires. Elles doivent être rédigées dans une des langues officielles de l'Union européenne.*

### *b. Recevabilité matérielle*

*Les pétitions remplissant ces conditions sont renvoyées à la commission des pétitions qui décide d'abord si la pétition est recevable. Pour ce faire, elle vérifie que le sujet relève des domaines d'activité de l'Union européenne. Lorsque tel n'est pas le cas, la pétition est déclarée irrecevable. La décision d'irrecevabilité, motivée, est notifiée au pétitionnaire, accompagnée souvent de la suggestion de s'adresser à tel ou tel autre organe national ou international.*

*Au cours de la dernière année parlementaire (mars-1998 à mars-1999), la commission a déclaré recevables 693 pétitions et irrecevables 540.*

### *c. Examen*

*La commission des pétitions demande ensuite généralement à la Commission européenne de lui fournir des informations pertinentes ou son avis sur les points soulevés par le pétitionnaire. Elle s'adresse aussi parfois à d'autres commissions parlementaires, notamment dans le cas de pétitions visant à modifier des dispositions législatives en vigueur (voir article 175, paragraphe 1, alinéa 2, du Règlement). La commission des pétitions peut encore organiser des auditions ou envoyer des membres sur place pour constater les faits.*

*Lorsque suffisamment d'informations ont été rassemblées, la pétition est inscrite à l'ordre du jour d'une réunion de la commission des pétitions à laquelle la Commission européenne est conviée à participer. Lors de la réunion, cette dernière expose son point de vue oralement et commente la réponse écrite fournie aux questions soulevées par la pétition. Les membres de la commission des pétitions ont alors l'occasion de poser des questions au représentant de la Commission européenne.*

#### *d. Aboutissement*

*Il varie selon la nature du cas:*

*- Si la pétition concerne un cas particulier, qui exige un traitement individuel, la Commission européenne peut prendre contact avec les autorités compétentes ou intervient par le truchement de la représentation permanente de l'État membre concerné, cette démarche pouvant aboutir à une solution du problème. Il arrive également que la commission des pétitions invite le Président du PE à intervenir auprès des autorités nationales.*

*- Si la pétition touche un sujet d'intérêt général, par exemple, si la Commission européenne constate que la législation communautaire a été enfreinte, elle peut introduire une procédure en manquement, qui peut aboutir à un jugement de la Cour de justice sur lequel le pétitionnaire pourra s'appuyer.*

*- La pétition peut donner lieu à une initiative politique du Parlement ou de la Commission.*

*Dans tous les cas, le pétitionnaire reçoit une réponse exposant les résultats des démarches entreprises.*

### *3. Quelques exemples*

*Une citoyenne espagnole a eu des problèmes pour obtenir une bourse d'étude en Espagne au motif qu'elle avait étudié dans une université allemande. La pétitionnaire considérait qu'elle était victime de pratiques*

*discriminatoires. Suite à l'intervention de la Commission auprès du centre espagnol d'information sur la reconnaissance académique de diplômes (NARIC), la pétitionnaire a informé la commission des pétitions que son problème était réglé (pétition n° 191/97).*

*Une pétitionnaire française s'est plainte que les autorités belges refusaient de l'autoriser à accompagner sa fille lorsque celle-ci conduisait tant qu'elle n'aurait pas échangé son permis de conduire français contre un permis de conduire délivré en Belgique. La Commission européenne est intervenue auprès des autorités belges à la demande de la commission des pétitions. Le problème de la pétitionnaire a été réglé sur la base de la directive 91/439/CEE qui introduit le principe de la reconnaissance mutuelle et inconditionnelle des permis de conduire délivrés par les États membres (pétition n° 296/97).”<sup>69</sup>*

---

<sup>69</sup>Tradução livre do autor: Parlamento Europeu: fichas técnicas

O direito de petição dos cidadãos da União Europeia

Base Jurídica: Artigos 21 e 194 (8D e 138D) do tratado Comunidade Europeia, disposições introduzidas pelo tratado de Maastricht (1993) – artigos 21 e 194 são atualmente os artigos. 24° e 227° do TCE (de 30.03.2010)

OBJETIVOS: A instauração do direito de petição visa oferecer ao cidadão europeu e aos que residem na União Europeia um meio simples de se dirigir às instituições da União para formular os pedidos ou as reclamações.

REALIZAÇÕES

1. Princípios (artigo 194 CE)

a. Titulares do direito: O direito de petição é aberto a todo cidadão da União e a toda pessoa física ou moral residente ou que tenha sua sede estatutária num Estado membro, individualmente ou em associação.

b. Campo de aplicação (admissibilidade material). Para serem admissíveis, as petições devem se apoiar sobre assuntos relevantes da competência das comunidades e concernente diretamente aos seus autores: esta última condição é aplicada de maneira muito ampla.

2. Modalidades de tratamento

Elas são fixadas pelo Regulamento do Parlamento (artigos 174 a 176) que dá competência a uma comissão parlamentar, que é atualmente a “comissão das petições”.

a. Admissibilidade formal: As petições devem mencionar o nome, a qualidade, a nacionalidade e o domicílio de cada um dos peticionários. Elas devem ser redigidas em uma das línguas oficiais da União Europeia.

b. Admissibilidade material: As petições que preenchem as condições são remetidas à comissão das petições que decide primeiro se a petição é admissível. Para fazê-lo, ela verifica o quanto o assunto levantado é do domínio da atividade da União Europeia. Quando tal não é o caso, a petição é declarada inadmissível. A decisão de inadmissibilidade, motivada, é notificada ao peticionário, acompanhada, muitas vezes, da sugestão de se dirigir a um órgão nacional ou outro internacional.

No curso do último ano parlamentar (março de 1998 a março de 1999), a comissão declarou admissíveis 693 petições e inadmissíveis 540.

c. Exame: A comissão das petições pede, em seguida, geralmente para a Comissão Europeia fornecer-lhe informações pertinentes ou seu parecer sobre os pontos levantados pelo peticionário. Ela se dirige também, às vezes, a outras comissões parlamentares, notadamente no caso de petições visando modificar as disposições legislativas em vigor (artigo 175, parágrafo 1, alínea 2, do Regulamento). A comissão das petições pode ainda organizar audiências ou enviar membros ao local para constatar os fatos.

Quando informações suficientes tiverem sido reunidas, a petição é inscrita na ordem do dia de uma reunião da comissão das petições para a qual a Comissão Europeia é convidada a participar. Por ocasião da reunião, esta última expõe seu ponto de vista oralmente e comenta a resposta escrita fornecida às questões levantadas pela

## CONCLUSÃO

As explanações procuraram demonstrar que a Constituição de 1988, apesar de poder ser considerada em muitos aspectos como um modelo democrático, não tem sustentado um sistema coerente. Conforme mencionamos, um sistema tem subsistemas, mas todos devem se entrelaçar harmonicamente, formando um todo orgânico que esteja fundamentado em seu conteúdo e forma. Não podem ser incompatíveis entre si, como uma quimera de três cabeças que se autodestrói para saciar a fome. Falta uniformidade de práticas e de entendimento nas Cortes, no Legislativo e no Executivo. A jurisprudência ainda contém muitas contradições, os membros das Casas se perdem nas próprias leis que produzem, procurando delas se esquivar, e o Executivo parece desconhecer as leis que deve executar e os limites que deve respeitar.

A democracia só a pouco começou a dar os primeiros passos e, ainda assim, mais informalmente do que formalmente. Os movimentos estudantis ganharam força nas redes sociais e nas ruas, mas a legislação infraconstitucional continua perdida em algum lugar do passado, restringindo de modo pragmático as formas diretas do exercício democrático para uma única: a iniciativa de projetos de lei ordinária, facilmente rejeitáveis pelo próprio corpo

---

petição. Os membros da comissão das petições têm então a oportunidade para colocar questões ao representante da Comissão Europeia.

d. Resultado: Ele varia segundo a natureza do caso:

- Se a petição concerne a um caso particular, que exige um tratamento individual, a Comissão Europeia pode tomar contato com as autoridades competentes ou intervém pelo porta-voz da representação permanente do Estado membro interessado, este passo pode resultar em uma solução do problema. Acontece igualmente se a Comissão das Petições convida o Presidente do PE para intervir ao lado das autoridades nacionais.

- Se a petição toca um assunto de interesse geral, por exemplo, se a Comissão Europeia constata que a legislação comunitária está sendo infringida, ela pode introduzir um processo da falta cometida, que pode resultar em um julgamento da Corte de Justiça sobre o qual o peticionário poderá se apoiar.

- A petição pode dar lugar a uma iniciativa política do Parlamento ou da Comissão.

Em todo caso, o peticionário recebe uma resposta expondo os resultados dos passos empreendidos.

### 3. Alguns exemplos

Uma cidadã espanhola tem tido problemas para obter uma bolsa de estudos na Espanha pelo motivo de que ela tem estudado em uma universidade alemã. A peticionária considera que é vítima de práticas discriminatórias. Segue a intervenção da Comissão junto ao centro espanhol de informação sobre o reconhecimento acadêmico do diploma (NARIC), a peticionária tem informado a comissão das petições que seu problema está regularizado (petição n.º 191/97).

Uma peticionaria francesa se queixa de que as autoridades belgas recusam-se a autorizar de acompanhar sua filha quando esta conduz enquanto não tiver trocado sua permissão de conduzir francesa por uma permissão de conduzir livremente na Bélgica. A Comissão Europeia interveio junto às autoridades belgas a pedido da Comissão das Petições. O problema da peticionaria tem sido regulado sobre a base da diretiva 91/439/CEE que introduz o princípio do reconhecimento mútuo e incondicional da permissão de conduzir livremente pelos Estados membros (petição n.º 296/97).

do Legislativo. Quando não barrada a aprovação de projeto em lei, esta resta anulada perante a Corte. Não por questões formais que, geralmente, poderiam ser corrigidas, mas por questões materiais, que dizem respeito à aplicação igualitária da lei a todos e geram resistência: sanções, punições e cortes de imunidades e privilégios dirigidos aos próprios parlamentares, ministros e governantes.

Propostas que modifiquem normas de composição dos quadros, de escolha da candidatura e das estruturas programáticas dos partidos políticos serão sempre rejeitadas por tratarem de matérias nas quais residem aspectos petrificados de um poder quase absoluto conservado e protegido por leis arcaicas, imunidades e privilégios divergentes do corpo da constituição.

Pudemos notar que as normas aplicáveis aos Estados Unidos da América e aos países da União Europeia preveem instrumentos bem mais avançados para o exercício direto da democracia, cuja proteção é expressa na própria base do sistema de cada um desses países, evitando manobras legais ou hermenêuticas que possam nulificar por completo a vontade das maiorias.

Naqueles países foi necessário muito derramamento de sangue para o florescimento de democracias transparentes, mas não devemos esperar nem desejar que isso tenha que se repetir em nosso território para que despertemos para uma nova era. É possível modificar ao menos a prática jurisprudencial para reduzir as divergências dos subsistemas.

**BIBLIOGRAFIA**

**ALEXY**, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Ed. Malheiros. 2ª edição. 2011.

**CASSIRER**, Ernst. O Mito do Estado. O Mito e a Linguagem. Ed. Codex. Tradução: Álvaro Cabral. Edição 2003.

**CHIAVENATO**, Idalberto. Administração: teoria, processo e prática. Ed. Elsevier Editora Ltda. 4ª edição, 7ª reimpressão, 2007. Rio de Janeiro.

**CHIAVENATO**, Idalberto. Introdução à Teoria Geral da Administração. Ed. Elsevier Editora Ltda. 3ª edição, 7ª reimpressão, 2004. Rio de Janeiro.

**DALLARI**, Adilson Abreu. Controle Compartilhado da Administração da Justiça.  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/rev\\_73/artigos/Adilson\\_rev73.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_73/artigos/Adilson_rev73.htm)

**KELSEN**, Hans. Teoria Pura do Direito. Ed. Livraria Martins Fontes Ltda. 3ª edição. 1991.

**PEDRON**, Flávio Quinaud. A Ponderação de Princípios pelo STF: Balanço Crítico. Revista CEJ, Brasília, Ano XII, n.º 40, jan./mar. 2008.

**LASSALE**, Ferdinand. A Essência da Constituição. Ed. Lumen Juris Ltda. Coleção Clássicos do Direito. 4ª edição, 1998.

**MALBERG**, R. Carré de. Teoría general del Estado. Fondo de Cultura Económica. México. Segunda Reimpresión, 2001.

**MANIN**, Bernard. As Metamorfoses do Governo Representativo.  
[http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_29/rbcs29\\_01.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_29/rbcs29_01.htm).

**MAXIMILIANO**, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito, Ed. Forense, 13ª edição.

**MIRANDA**, Pontes de. Comentários à Constituição de 1967, Tomo V. Ed. Revista dos Tribunais. 1968.

**MONT**, Charles B., *Chartes des libertés anglaises (1100-1305), publiées par Alphonse Picard, Paris, 1892.*

**MONTESQUIEU**, Charles de Secondat, Baron de. *The Spirit of Laws. Batoche Books. Canada. Edition 2001. Translated by Thomas Nugent.*

<http://socserv.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/montesquieu/spiritoflaws.pdf>

**PLATÃO**. Da República. Livro VII. Ed. Nova Cultural Ltda. Tradução: Enrico Corvisieri. Edição 1999.

**SILVA**, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. 2ª edição, 2006. Ed. Malheiros Editores Ltda.

**SPANBAUER**, Julie M., The First Amendment Right to Petition Government for a Redress of Grievances: Cut from a Different Cloth. September 15, 1993. Hastings Constitutional Law Quarterly, Vol. 21, Fall 1993. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1762202>.

**STEINMANN**, Gerold. Dictionnaire historique de la Suisse (DHS), <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/f/F10370.php>, version du 11.01.2011.

**VELLOSO**. Carlos Mário da Silva. Temas de Direito Público. 1ª edição – 2ª tiragem. Ed. Del Rey. 1997.

### ***JULGADOS***

**GRAU**, Eros. Voto-vista. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101. Julgado em 11/03/2009.

RE 349.703-1/RS. Relator Gilmar Mendes. DJe n.º 104. Publicado em 05/06/2009.

HC 96772/SP. Relator Min. Celso de Mello. DJe n.º 157. Publicado em 21/08/2009.

ADPF 186/DF. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Publicado em 14/05/2012.

RE 213.631-0/MG, Relator Ministro Ilmar Galvão, Plenário, julgado em 09/12/1999, publicado no DJ 07/04/2000

RE 195.056-1/PR, Relator Ministro Carlos Velloso, Plenário, julgado em 09/12/99, publicado no DJ de 30/05/2003 e republicado no DJ de 14/11/2003

AgR no RE 248.191/SP, Relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 01/10/2002, publicado DJ de 25/10/2002

AgR no RE 559.985-0/DF, Relator Ministro Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 04/12/2007, publicado no DJe de 01/02/2008, p.285

AI 594.166/SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Julgado em 13/11/2009, publicado no DJe de 07/12/09, p.82-83

AI 551.707/SP, Relator Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 16/04/2010, publicado no DJe de 29/04/2010, p.75

## ***LEGISLAÇÕES***

*Bill of Rights. The Charters of Freedom.*

[http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill\\_of\\_rights\\_transcript.html](http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill_of_rights_transcript.html)

*Constitution of The United States. The Charters of Freedom.*

[http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution\\_amendments\\_11-27.html](http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution_amendments_11-27.html)

Constituição dos Estados Unidos da América. *Citizen Forum by Colonial Williamsburg. An Education for Citizenship Initiative.*

<http://www.icitizenforum.com/portugese/constitution-of-the-united-states>

*Cornell University Law School.*

[http://www.law.cornell.edu/anncon/html/amdt1efrag7\\_user.html#amdt1e\\_hd17](http://www.law.cornell.edu/anncon/html/amdt1efrag7_user.html#amdt1e_hd17)

*Constitution Française de 1791.*

<http://mjp.univ-perp.fr/france/co1791.htm>

*Constitución Política de la Monarquía Española de 1812.*

<http://especiales.libertaddigital.com/la-pepa/img/constitucion.pdf>

Constituição Política da Monarquia Portuguesa. Transcrita por Luís Filipe Correia Henriques.

<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/993.pdf>

Constituições Federais de 1824, 1891, 1934, 1937 e 1946. Ed. Max Limonad. São Paulo. Edição de 1961.

Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Jornal Oficial da União Europeia n° C 83 de 30/3/2010.

### **COMENTÁRIOS:**

*Illinois First Amendment Center*

<http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/freedoms.php>

[http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/research\\_CourtCases\\_RightToPetition.php](http://www.illinoisfirstamendmentcenter.com/research_CourtCases_RightToPetition.php)

*Vanderbilt University and the newseum. First Amendment Center.*

<http://www.firstamendmentcenter.org/faq/frequently-asked-questions-petition>

*The Incorporation Doctrine. College Board – Advanced Placement Program – U.S. Government, 2007*

<http://apcentral.collegeboard.com/apc/public/repository/07US-Govt-and-4081FC.pdf>

*La Lettre de la Décentralisation: Excentric-News. Le droit de pétition des citoyens de l'Union européenne. Christine Drapp. 1er mars 2011.*

<https://sites.google.com/a/excentric-news.info/la-lettre-de-la-decentralisation/accueil/86-droit-de-petition-union-europeenne>

*Parlement européen: Fiches techniques*

[http://www.europarl.europa.eu/factsheets/2\\_5\\_0\\_fr.htm](http://www.europarl.europa.eu/factsheets/2_5_0_fr.htm)