

## LEGITIMIDADE DOS ATOS JURISDICIONAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

## LEGITIMACY OF JURISDICTIONAL ACTS IN THE DEMOCRATIC STATE OF LAW

Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias \*

### Resumo

No presente artigo se explicitam algumas noções básicas sobre o que seja legitimidade e as exigências de normas que compõem o ordenamento jurídico do Estado, assim como suas consequências para o Estado Democrático de Direito. Analisam-se também os fundamentos do direito político, a estrutura do Poder, as funções do Estado e o ciclo de legitimação democrática dos atos do Estado e, finalmente, a legitimidade democrática dos atos jurisdicionais, visando-se, sobretudo, indicar a certeza e coesão das decisões que surgem fundamentadas em rigorosa conformidade às normas constitucionais e infraconstitucionais que integram o ordenamento jurídico.

**Palavras-chave:** Legitimidade; Estado Democrático de Direito; Estrutura do Poder; Atos do Estado; Ordenamento Jurídico.

### Abstract

In the article some basic notions about what is legitimacy and the requirements of norms that make up the legal order of the State, as well as its consequences for the Democratic State of Law are explained. It is also analyzed the fundamentals of political Law, the structure of Power, the functions of the State and the cycle of democratic Legitimation of Acts of State, and finally, the democratic Legitimacy of

---

\* Advogado. Doutor em Direito Constitucional e Mestre em Direito Civil pela UFMG. Professor de Processo Civil, Processo Constitucional e Técnica Processual nos Cursos de Graduação no Programa de Pós Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da PUC Minas Gerais. Coordenador-Adjunto do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC Minas Gerais. Membro Honorário da Associação Brasileira de Direito Processual. Membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais, do Instituto do Direito de Língua Portuguesa, do Instituto Panamericano de Derecho Procesal e do Instituto Popperiano de Estudos Jurídicos. Ex-Advogado Chefe Adjunto da Assessoria Jurídica Regional do Banco do Brasil S. A., em Minas Gerais. Ex-Diretor Secretário Geral Adjunto da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Minas Gerais).

jurisdictional Acts, aiming above all to indicate the Certainty and Cohesion of Decisions that are based on strict Compliance with the constitutional and infra-constitutional Rules that are part of the Legal System.

**Key-words:** Legitimacy; Democratic State of Law; Structure of Power; Acts of State; Legal Order.

**Sumário:** 1. À guisa de introdução: breves noções sobre legitimidade. 2. Estado Democrático de Direito. 3. Os fundamentos do Direito Político. 4. O que é poder? 5. Funções do Estado. 6. Ciclo de legitimação democrática dos atos do Estado. 7. Legitimidade democrática dos atos jurisdicionais. 8. Conclusões. 9. Referências

## **1. À GUIA DE INTRODUÇÃO: BREVES NOÇÕES SOBRE LEGITIMIDADE**

O tema objeto da exposição, sobre o qual já tive a oportunidade de dissertar em meu livro *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, exige que, inicialmente, sejam esboçadas algumas noções básicas sobre o que seja legitimidade.

Na ciência do direito, legitimidade exprime a característica do que é legítimo ou está legitimado, ou seja, qualidade ou atributo das pessoas vivendo em sociedade ou de seus atos, na perspectiva de que sejam obedientes às exigências legais, melhor dizendo, submissas às normas que compõem o ordenamento jurídico do Estado (regras e princípios jurídicos). Na ciência política, a legitimidade das pessoas ou de seus atos se respalda na necessária qualidade que torne válida sua atuação ou sua prática em face da sua aceitação pelas demais pessoas integrantes da sociedade.<sup>1</sup>

## **2. ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

O Estado Democrático de Direito tem concepção principiológica consolidada após a segunda guerra mundial, em meados do século XX, resultante da articulação de dois princípios jurídicos, o princípio do Estado de Direito e o princípio da democracia, cujo entrelaçamento técnico e harmonioso se concretiza pelas normas das Constituições vigentes. Despontou o Estado

---

<sup>1</sup> DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário jurídico*, p. 826.

Democrático de Direito após a derrocada dos regimes políticos totalitários que marcaram sobremaneira o Século XX, responsáveis pelo massacre de milhões de pessoas. Concretizou-se na Alemanha, com o término do nacional-socialismo lá implantado por Hitler. Na Itália, após o fascismo liderado por Mussolini. Em Portugal, terminada a ditadura de Salazar. Na Espanha, quando encerrada a ditadura de Franco. E, no Brasil, ao fim da ditadura militar implantada em 1964, com a vigente Constituição de 1988, embora a trancos e barrancos ainda estejamos tentando construí-lo.

As ideias-mestras do Estado Democrático de Direito partem das considerações de que a democracia, mais do que forma de governo e de Estado, tornou-se um princípio consagrado nas modernas Constituições, como fonte de legitimação do exercício do poder, que tem origem no povo, daí o protótipo constitucional dos Estados Democráticos, quando se declara que *“todo o poder emana do povo”*. Esta declaração, por exemplo, é encontrada no parágrafo único, do art. 1º., da Constituição do Brasil, de 1988; nos arts. 3º. e 10, da Constituição de Portugal, de 1976; e no art. 20, da atual Constituição da Alemanha, originada da Lei Fundamental de Bonn, de 1948. Como povo, há de se entender a comunidade política do Estado, formada por pessoas livres, o substrato humano da sociedade política e juridicamente organizada, dotadas de direitos subjetivos umas em face das outras e perante o próprio Estado. Fazem parte do povo tanto os governados como os governantes, pois estes são provenientes do povo, sejam quais forem suas condições sociais, todos obedientes às mesmas normas jurídicas, sobretudo aos preceitos da Constituição, que é o estatuto maior do poder político. Ao princípio democrático, se agrega o princípio do Estado de Direito, este informado por gama variada de ideias-mestras que lhe dão contextura jurídica, acolhidas em normas expressas das Constituições contemporâneas, as quais determinam, direcionam e conformam as atividades do Estado, limitando-lhe o poder, em prol das liberdades fundamentais do povo.<sup>2</sup>

Essas considerações encontram boas justificativas em textos de Canotilho, consagrado jurista português, para quem a teorização do Estado Democrático de Direito centra-se em dois pontos fundamentais, *“o Estado limitado pelo direito e o poder político legitimado pelo povo”*,

---

<sup>2</sup> Cf. BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 69-70.

permitindo as conclusões de que “o direito é o direito interno do Estado; o poder democrático é o poder do povo, que reside no território do Estado ou pertence ao Estado”.<sup>3</sup>

Alguns escritores e pesquisadores italianos vêm chamando esse sistema constitucional caracterizado pela articulação do poder político legitimado do povo (democracia) com a limitação do poder estatal (Estado de Direito) de *democracia constitucional*.<sup>4</sup>

A partir dessas considerações, pode-se perceber que, no Estado Democrático de Direito, uma de suas principais e marcantes características vem a ser o respeito aos direitos fundamentais do povo, os quais recebem positividade expressa no texto da Constituição, de sorte a atingirem grau maior de certeza e efetiva possibilidade de serem garantidos, e é em razão disto que o art. 5º. da Constituição brasileira, em extenso rol, enumera os direitos e garantias fundamentais do povo. Neste diapasão, a Constituição deve ser vista como um sistema normativo (de regras e princípios) cujos destinatários são os exercentes do poder, tal significando que, ao disciplinar a organização e o exercício do poder político pelo Estado, a Constituição visa à sua limitação, na preservação dos direitos e garantias fundamentais do povo, que seu próprio texto estabelece.<sup>5</sup>

### **3. OS FUNDAMENTOS DO DIREITO POLÍTICO**

Merece a lembrança de que esses estudos sobre democracia e Estado de Direito entram nas cogitações do Direito Político, ramo da ciência jurídica pouco estudado no Brasil, ao contrário do que sucede em outros países, sobretudo europeus. O Direito Político busca estudar o equilíbrio harmônico entre o exercício do poder pelo Estado, na preservação da ordem e da segurança, necessárias ao desempenho das suas complexas e ingentes atividades, e a garantia da liberdade dos destinatários deste mesmo poder, as pessoas do povo, livrando-as do perigo imanente a todo poder, qual seja, o de ser exercitado de forma degenerada, arbitrária ou abusiva. Com tal propósito, o Direito Político tem o objetivo de estudar as normas que estabelecem limites e restrições ao exercício do poder pelo Estado, nas suas relações com a sociedade, de modo a assegurar, simultaneamente, a plenitude das liberdades fundamentais do povo, substrato humano

---

<sup>3</sup> CANOTILHO. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 227.

<sup>4</sup> BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 70.

<sup>5</sup> BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 13.

em nome de quem o Estado exerce o poder. Na persecução deste objetivo, o Direito Político apoia-se nos estudos da Ciência Política, relacionados aos fundamentos e à organização do poder político na sociedade, e nos princípios e regras do Direito Constitucional, tendentes à disciplina das instituições jurídicas básicas ao exercício do poder pelo Estado e ao concomitante respeito dos direitos e liberdades do ser humano.<sup>6</sup>

Aliás, em obra de Habermas, festejado filósofo alemão contemporâneo, de certa forma, encontram-se confirmadas algumas dessas ideias relativas à relação entre direito e política, quando afirma: “*o Estado é necessário como poder de organização, de sanção e de execução, porque os direitos têm que ser implementados, porque a comunidade de direito necessita de uma jurisdição organizada e de uma força para estabilizar a identidade, e porque a formação da vontade política cria programas que têm que ser complementados. [...] Pois o poder organizado politicamente não se achega ao direito como que a partir de fora, uma vez que é pressuposto por ele: ele mesmo se estabelece em formas do direito. O poder político só pode desenvolver-se através de um código jurídico institucionalizado na forma de direitos fundamentais*”.<sup>7</sup>

#### 4. O QUE É PODER?

A esta altura da exposição, a todo momento mencionada a palavra *poder*, algumas considerações devem ser pontuadas quanto ao seu significado. Estudos clássicos da literatura jurídica e política indicam que a noção de Estado está conectada às ideias de poder e de direito.<sup>8</sup> Essa constatação levou Norberto Bobbio a considerar e advertir: “*o alfa e o ômega da teoria política é o problema do poder: como o poder é adquirido, como é conservado e perdido, como é exercido, como é defendido e como é possível defender-se contra ele*.”<sup>9</sup>

Na seara da ciência do direito e da ciência política, talvez as reflexões desenvolvidas sobre poder sejam o único ponto de convergência entre as duas ciências. Em síntese, poder é a capacidade ou a possibilidade de prevalência da vontade de alguém sobre os outros, impondo-se-

---

<sup>6</sup> BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 12.

<sup>7</sup> *Direito e democracia: entre faticidade e validade*, v. I, p. 171.

<sup>8</sup> Ver BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 9-10.

<sup>9</sup> BOBBIO. *A era dos direitos*, p. 143.

lhês atos e comportamentos, com base em permissivos legais, estatutários ou prerrogativas políticas. Quaisquer que sejam as relações entre as pessoas, o poder tem grande importância no contexto sócio-político, podendo ser considerado o cerne das instituições sociais e políticas. Na sua inteireza, a sociedade pode ser considerada um sistema de relações de poder, de caráter variado, eis que fundadas no poder político, administrativo, social, moral, econômico, religioso ou cultural. O poder pode ser compreendido como relação sócio-psicológica, fundada no efeito recíproco das ações daqueles que o detêm e o exercem e das ações de seus destinatários, ou seja, daqueles frente a quem o poder é exercido. O poder político surge na sociedade estatal como exercício de um efetivo controle social por parte daqueles que o detêm. Como controle social, deve-se entender a função atribuída aos que têm o poder de tomar determinadas decisões e, ao mesmo tempo, a capacidade de impô-las, ou seja, a possibilidade que os detentores do poder têm de obrigar os destinatários deste mesmo poder a obedecê-las.<sup>10</sup>

## 5. FUNÇÕES DO ESTADO

Logo, o Estado, com lastro nas normas da Constituição, as quais estabelecem que todo poder emana do povo, em nome de quem o Estado o exerce,<sup>11</sup> representando a sociedade politicamente organizada, assim o faz por meio de três funções jurídicas essenciais: (1ª.) a legislativa; (2ª.) a governamental, administrativa ou executiva; e (3ª.) a jurisdicional. Em resumidas linhas, a função legislativa consiste na edição de normas obrigatórias de caráter geral e abstrato, as quais compõem o ordenamento jurídico vigente, criando o Estado o direito positivo, com o objetivo de disciplinar as suas próprias atividades e as condutas das pessoas em sociedade. A função governamental, administrativa ou executiva compreende todas as manifestações concretas das diversas atividades desenvolvidas pelo Estado, que visem à gestão dos interesses e negócios públicos correspondentes às necessidades coletivas protegidas nas normas do ordenamento jurídico vigente. A função jurisdicional permite ao Estado, quando provocado, pronunciar o direito em posição imparcial, tendo por base um processo legal previamente

---

<sup>10</sup> Cf. LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*, p. 24-27. BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 10-17.

<sup>11</sup> Nesse ponto, reporto-me ao item 2, *retro*.

organizado, segundo o ordenamento jurídico constituído pelas normas constitucionais e infraconstitucionais que o Estado edita, por meio dos representantes do povo, nas situações concretas da vida social em que essas normas são descumpridas.<sup>12</sup>

## 6. CICLO DE LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA DOS ATOS DO ESTADO

É por meio dessa estruturação institucional que o Estado tem legitimidade para a prática dos atos que lhe cabem por meio de um complexo de órgãos aos quais a Constituição outorga competências visando ao exercício das três referidas funções jurídicas essenciais. A partir daí, fala-se em *ciclo ou estrutura de legitimação democrática dos atos do Estado*.<sup>13</sup> Referido ciclo tem origem no povo, pelo voto, quando elege seus representantes para a função legislativa e seus governantes para a função administrativa. Os representantes eleitos para a função legislativa, pelo processo constitucional legislativo, elaboram as normas que compõem o ordenamento jurídico do Estado, visando à disciplina das relações das pessoas do povo entre si e as relações do Estado com as pessoas do povo. Os governantes eleitos para a função executiva, administrativa ou governamental realizam a gestão dos negócios públicos e interesses coletivos segundo as prescrições normativas do ordenamento jurídico em vigor, sob a fiscalização direta do povo e por meio de seus representantes eleitos para a função legislativa. Se as normas jurídicas postas em vigor pelo Estado e se seus atos administrativos contrariarem a Constituição ou desrespeitarem os direitos fundamentais das pessoas, qualquer do povo, pelo devido processo constitucional, exerce o direito de ação, postulando a função jurisdicional e reagindo contra o ilícito.<sup>14</sup>

Em razão de tais afirmações, tenho sustentado que o processo constitucional, metodologia sistemática pela qual são examinadas as relações normativas do processo com a Constituição,<sup>15</sup> concorre para o fortalecimento da legitimação democrática do Estado, seja o processo constitucional legislativo, seja o processo constitucional jurisdicional. Por meio do primeiro, o

---

<sup>12</sup> Cf. BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 28-29.

<sup>13</sup> Ver MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*, p. 60.

<sup>14</sup> Cf. BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 30-31.

<sup>15</sup> Ver BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 4-5.

povo pode e deve fiscalizar, além de participar, do controle democrático de constitucionalidade da elaboração da norma jurídica que será sancionada. Por meio do segundo, como destinatário da norma produzida e aprovada, qualquer do povo, sujeito constitucional, poderá provocar a jurisdição estatal, visando a controlar em concreto sua constitucionalidade, quando posta em vigor, notadamente se a norma jurídica estiver em colisão com os direitos e garantias fundamentais positivados no texto constitucional.

## **7. LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DOS ATOS JURISDICIONAIS**

Nesse quadro, a legitimidade democrática dos atos praticados pelos órgãos competentes ao exercício da função jurisdicional prestada pelo Estado exige assentamento rigoroso nas normas emanadas da vontade popular, debatidas, votadas e aprovadas pelos representantes das pessoas do povo no parlamento, as quais devem fiscalizá-lo, normas tais que compõem o ordenamento jurídico vigente, após sancionadas pelos governantes eleitos.

Esse ideário é a razão determinante de alguns ordenamentos jurídicos contemporâneos prescreverem que as decisões jurisdicionais devem ser proferidas em nome do povo. É o caso da Constituição italiana, em seu art. 101, ao declarar que *“a justiça é administrada em nome do povo” (la giustizia è amministrata in nome del popolo)*. Na esteira constitucional, o Código de Processo italiano, no seu art. 101, prescreve que *“a sentença é pronunciada em nome do povo italiando” (la sentenza é pronunciata in nome del popolo italiano)*. Ainda nesta linha de legitimidade democrática, o vigente Código de Processo Civil francês, em seu artigo 454, estabelece que *“o julgamento é entregue em nome do povo francês (le jugement est rendue au nom de peuple française)*. Na mesma diretriz formal e democrática, a Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal alemão (parágrafo 25, IV) proclama que suas decisões devem ser proferidas em nome do povo (*in namen des Volks*).<sup>16</sup>

## **CONCLUSÃO**

---

<sup>16</sup> Cf. BRÊTAS. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, p. 29. MARTINS, Leonardo. *Direito processual constitucional alemão*, p. 82.

Portanto, para concluir, se todo poder emana do povo, em nome de quem os órgãos do Estado o exercem, inclusive os órgãos jurisdicionais, o que é fundamento básico do Estado Democrático de Direito, assim declarado no parágrafo único, do art. 1º., do texto constitucional, está a exigir a Constituição Federal em vigor dos juízes e tribunais brasileiros decisões que surjam fundamentadas em rigorosa conformidade às normas constitucionais e infraconstitucionais que integram o ordenamento jurídico (Constituição Federal, art. 5º., inciso II; artigo 37 e artigo 93, IX).

Somente assim, poder-se-á falar em decisões jurisdicionais proferidas em nome do povo, máxime no Brasil, onde o povo não elege os juízes, pois selecionados e nomeados diretamente pelo Estado, ora por rigoroso concurso público de provas e títulos, ora por listas tríplices, algumas, para desventura do mesmo povo, de triste memória, ora por escolha e indicação dos governantes, sob critérios estapafúrdios que destoam da Constituição, às vezes canhestramente sabatinados e aprovados pelos representantes do povo no exercício da função legislativa.

## REFERÊNCIAS

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. Uma introdução ao estudo do Direito Político. **Revista do Instituto dos Advogados** v. 8, p. 107-122, Belo Horizonte, 2002.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. **Processo constitucional e Estado Democrático de Direito**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional Teoria da Constituição**. 3ª. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

DE PLÁCIDO E SILVA. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores Nagib Saibi Filho e Gláucia Carvalho. 27ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, v. I.

LOEWEINSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. Alfredo Gallego Anabitarte. 2ª. ed. Barcelona: Ariel, 1975.

MARTINS, Leonardo. **Direito processual constitucional alemão**. São Paulo: Atlas, 2011.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia.** Trad. Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, 1998.