

**RESENHA DO LIVRO "A DEMOCRACIA ATRAVÉS DOS DIREITOS: O  
CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA COMO MODELO TÉORICO E COMO  
PROJETO POLÍTICO", DE LUIGI FERRAJOLI**

**Gabriel Barbosa Gomes de Oliveira Filho<sup>1</sup>**

**1. O Constitucionalismo Garantista como Projeto Político para Construção da Democracia**

O cenário de crise moderna da democracia traçado pelo professor italiano Luigi Ferrajoli não é animador, mas é bem familiar. Ele constata que a crise econômica mundial transformou-se em uma crise política, social e humanitária, ecológica ou ambiental, nuclear e criminal. Como é possível ver ao longo do trabalho, essas cinco "emergências planetárias" vão ter como característica uma erosão substancial da democracia, que é a preocupação principal do autor.

Em primeiro lugar, graças a uma profunda desconstitucionalização dos ordenamentos: a nível local, como por exemplo ocorre com a perda de autoridades dos parlamentos; mas principalmente a nível global. Surgem novos poderes supranacionais, mas também novos problemas globais, fato que tem gerado um constante defeito de legalidade. O processo desconstituente, na sociedade internacional, tem gerado um contexto próximo ao estado de natureza, lockeano e hobbesiano, mas entre os Estados soberanos em condição de guerra. Algo semelhante fora apontado por Norberto Bobbio como o "Terceiro Ausente" (2009) nas relações internacionais. Isto ocorre, principalmente, como efeito da normas de atuação da chamada "constituição embrionária do mundo", ou seja, a Carta das Nações Unidas de 1945 e a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Mas talvez o traço mais marcante desse momento seja a inversão que se percebe na relação entre economia e política. Com o poder se deslocando para as mãos dos mercados financeiros, colhe-se um leque de efeitos nefastos para a democracia: o capitalismo predatório que desigualava, as campanhas eleitorais financiadas por grandes empresas que corroem o debate político, a persistência do lobby e das bancadas parlamentares que só aumentam a

---

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC/UFF). Doutorando em Direito da Cidade pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (PPGD/UERJ).

confusão entre privado e público. A supremacia da ordem da economia sobre a ordem do direito leva Ferrajoli a afirmar que vivemos uma regressão pré-moderna, com a retomada do Estado patrimonial do Antigo Regime.

Embora avenge panoramas tão duros quanto reais, o livro se dedica também a refletir mudanças e soluções. E a resposta para a conjuntura de crises globais é o constitucionalismo garantista - pelo qual o autor tornou-se mundialmente conhecido, principalmente no livro "Direito e Razão" (2006) - como projeto político para construção da democracia.

Ele explica que existiam três principais modelos ou paradigmas do direito: o jurisprudencial, o legislativo e o constitucional. E que nenhum deles, enquanto paradigmas abstratos, vai implicar necessariamente a existência da democracia. Além disso, que a concepção formal da democracia não é suficiente, sendo realmente importante a sua dimensão substancial.

O constitucionalismo é apontado como um novo paradigma do direito e da democracia, que se inicia com a refundação de ambos após o totalitarismo e as guerras mundiais, propondo uma concepção complexa e multidimensional da democracia. Se distingue do paradigma legislativo uma vez que reconhece a existência do direito ilegítimo - diferentemente do proposto por Kelsen - e que a validade da lei depende não só da forma, mas também do seu conteúdo. O constitucionalismo coloca, também, limites aos poderes políticos pelos princípios e direitos constitucionalmente estabelecidos. Nesse sentido, os direitos fundamentais são considerados pelo autor como "fragmentos da soberania popular".

Deste modo, o constitucionalismo impôs uma mudança na ciência jurídica, rompendo a ideia de Bobbio e Kelsen de equivalência entre existência e validade das normas. Para Ferrajoli, que se considera um juspositivista crítico, a teoria do direito poder ser "formal" ou "pura", mas não pode ser puramente descritiva e avaliativa em razão do *dever ser* (constitucional) do direito. Ou seja, uma coisa é avaliação externa - a imparcialidade, exterior ao direito, do juiz; e uma outra é a avaliação interna - a exclusão do juízo de valor na constituição, do discurso científico.

Já o modelo garantista proposto parte de quatro postulados: o Princípio da Legalidade, o Princípio da Completude Deontica, o Princípio da Jurisdicionalidade e o Princípio da Acionabilidade. As *garantias*, que surgem da quase natural rigidez constitucional, tutelam a chamada "esfera do não decidível": os direitos de liberdade, políticos, civis e sociais. E não é coincidência que sejam essas as quatro dimensões da democracia apontadas por Ferrajoli.

Ou seja, neste modelo as garantias constitucionais primárias são essas garantias da normatividade da constituição. Deste modo, as antinomias são vedadas pelas garantias

constitucionais negativas (princípio da estrita legalidade); e as lacunas são vedadas pelas garantias constitucionais positivas (princípio da completude). Como a democracia no modelo garantista é multidimensional - abrangendo os direitos de liberdade, políticos, civis e sociais - houve uma transformação importante na estrutura do Estado de Direito para Estado *Constitucional* de Direito.

Ferrajoli finaliza a primeira parte do seu livro, diferenciando o constitucionalismo principialista - ou neoconstitucionalismo - do constitucionalismo garantista: o que para este último é regra de aplicação, para o primeiro é princípio para ponderação. E, obviamente, é a partir do modelo garantista que o professor vai traçar um projeto para o futuro do constitucionalismo na segunda parte do trabalho.

Para o autor, superado o paradigma legislativo, a alternativa à um futuro de crises é o desenvolvimento de um constitucionalismo supranacional para solução de problemas globais. Ciente das resistências que isto suscita, aponta que: em primeiro lugar, a unidade de um povo não é pressuposto para uma constituição, mas efeito da igualdade - formal e, depois, material - de direitos; em segundo lugar, que a legitimidade da constituição não parte do consenso das maiorias, mas das garantias dos direitos previstos à todas e todos.

Como já existe uma constituição embrionária do mundo, citada acima, bastaria estabelecer as normas para garantir efetividade as suas garantias. Faz parte, então, do projeto garantista a criação de instituições - inclusive globais - de garantias de direitos. Ferrajoli também se dedica a pensar uma nova divisão de poderes: separar poder público do poder não público; o poder político e econômico dos poderes sociais; e, ainda, as instituições de governo das instituições de garantias. São tarefas tortuosas, ou seja, que não avançarão sobre um caminho reto e linear; sorte a nossa contar com a colaboração de um dos maiores juristas de nosso tempo.

## 2. Referências Bibliográficas

FERRAJOLI, Luigi. 2015. "**A Democracia Através dos Direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político**". Tradução de Alexander Araujo de Souza e outros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 254 p.