

REVISTA IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTER-AMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIRRETTUS HUMANOS
INSTR-AMÉRICAIN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS



34-35

Edición Especial sobre Participación Política

REVISTA
I I D H

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Institut Inter-Américain des Droits de l'Homme
Instituto Interamericano de Direitos Humanos
Inter-American Institute of Human Rights

© 1995, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos
Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramado y montaje electrónico de artes finales: Unidad de Información del IIDH.

Impresión litográfica: Imprenta y Litografía Segura Hermanos.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Se solicita atender a las normas siguientes:

1. Se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. El envío deberá acompañarse con disquetes de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptará para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US\$36.00. El precio del número suelto es de US\$17,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Dirigir todas las órdenes de suscripción a la Unidad de Información del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Las Instituciones Académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones pueden escribir a la Unidad de Información del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

ÍNDICE

Presentación9

PARTICIPACIÓN POLÍTICA. ASPECTOS GENERALES

Participación política y derechos humanos15
José Enrique Molina Vega
Carmen Pérez Baralt

Participación, democracia y derechos humanos.
Un enfoque a partir de los dilemas de
América Latina79
José Thompson

Participación política en la democracia actual:
crisis de los paradigmas modernos y búsqueda
de alternativas105
Adriana Murillo Ruin

La participación política frente a los sistemas
de justicia: de lo constitucional a lo electoral149
José de Jesús Orozco

PARTICIPACIÓN POLÍTICA Y SOCIEDAD CIVIL

La problemática del ejercicio pleno de la ciudadanía en
situaciones de marginación, desempleo y pobreza.
Necesidad de una democratización de la democracia
para garantizar la efectiva participación
política de todos165
Liliana Giorgis

A concretização-efetividade dos direitos sociais,
economicos e culturais como elemento constitutivo
fundamental para a cidadania no Brasil211
Milena Petters Melo

Para empezar el siglo XXI.
Un diagnóstico sobre la participación política de la
sociedad civil en México243
Marisol López Menéndez

PARTICIPACIÓN POLÍTICA, SITUACIONES ESPECIALES Y GRUPOS MARGINADOS

Restricciones a la democracia local en
municipios con presencia de grupos alzados
en armas en Colombia279
Fredy Preciado

Derecho Internacional Humanitario:
¿teoría o realidad? Algunos resultados regionales del
ejercicio de la diplomacia humanitaria329
Tathiana Flores Acuña

El monopolio de los partidos políticos y los
derechos de los pueblos indígenas de Bolivia351
José Antonio Álvarez Melgar

El sistema axiológico de la CEDAW como
parámetro de control constitucional en la
formulación e implementación de
leyes y políticas públicas417
Guiselle Molina Subirós

Análisis de la participación política
de lesbianas y gays en Paraguay483
Rosa María Posa

**PARTIDOS POLÍTICOS, FINANCIAMIENTO Y
VERIFICACIÓN ELECTORAL**

Dinero y política: la cuadratura del círculo de la
democracia en América Latina521

Jorge Mario García Laguardia

Observación electoral, balance y perspectivas551

Rafael Roncagliolo

PRESENTACIÓN

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos se complace en presentar el número 34-35 de su Revista IIDH, tercer número especial consecutivo y especializado, en esta oportunidad, en el tema de la participación política. En este ejemplar incluimos trabajos de investigación desarrollados por participantes del XIX Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, cuyo programa giró en torno a los temas y dilemas de este conjunto de derechos en la realidad americana actual. Se incorporan, igualmente, investigaciones realizadas por consultores externos del Instituto y ponencias de algunos de los profesores del Curso.

Para el IIDH la escogencia de la participación política como uno de los ejes de derechos que constituyen la prioridad de su acción académica tiene un significado profundo. Esto no solo se debe a que uno de sus Departamentos operativos, el Centro de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL) tiene por mandato la promoción de la democracia y por énfasis la cercanía con los Organismos Electorales del Continente, sino porque, en la concepción de este Instituto, la participación política es una noción compleja que involucra diversas facetas, como se plasma en el concepto de ella como “toda actividad de los miembros de una comunidad derivada de su derecho a decidir sobre el sistema de gobierno, elegir representantes políticos, ser elegidos y ejercer cargos de representación, participar en la definición y elaboración de normas y políticas

públicas y controlar el ejercicio de las funciones públicas encomendadas a sus representantes”*. En este sentido, la participación política reclama el ejercicio de derechos humanos antes, durante y después de un proceso electoral específico, abarcando una diversidad de ámbitos que requieren investigación y profundización. En esta línea se orienta la publicación que ahora ve la luz.

Esta Revista se estructura en cuatro secciones. La primera, sobre aspectos generales de la participación política, reúne aportes de José Enrique Molina Vega y Carmen Pérez Baralt, consultores del IIDH, en un desarrollo sobre cuestiones fundamentales inherentes a la participación política y derechos humanos, que brinda un marco referencial vital para entender otras especificidades del tema. Por su parte, la perspectiva sobre participación, democracia y derechos humanos en relación con los dilemas de América Latina, desarrollada por José Thompson, Director Académico de ese Curso y de CAPEL, busca ahondar en las implicaciones que estas interrelaciones traen consigo. Adriana Murillo, participante del Curso, elabora un estudio concienzudo que presenta la actual crisis de los paradigmas modernos respecto de la participación política en la democracia actual, dejando planteadas algunas opciones de salida.

Como parte de una preocupación vital, la primera sección cierra con el trabajo de José de Jesús Orozco, Magistrado del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, quien nos ofrece una panorámica clara sobre los aspectos de protección jurídica y los mecanismos apropiados para que la participación política pueda discurrir entre lo que debería entenderse como justicia constitucional o justicia electoral, una frontera cuyos límites no siempre están claros.

* Definición acuñada por el IIDH para efectos del XIX Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos

Una de las principales preocupaciones con el tema de la participación política es la incidencia que sobre este aspecto tiene o debe tener la sociedad civil, por lo que se presenta una sección en este sentido que incluye los trabajos de las participantes Liliana Giorgis y Milena Peters Mello: “La problemática del ejercicio pleno de la ciudadanía en situaciones de marginación, desempleo y pobreza. Necesidad de una democratización de la democracia para garantizar la efectiva participación política de todos” y “A concretização - efetividade dos direitos sociais, economicos e culturais como elemento constitutivo fundamental para a cidadania no Brasil”, respectivamente. Marisol López, consultora, presenta un diagnóstico sobre la participación política de la sociedad civil en México, modelo de investigación cuyas metodologías y hallazgos son útiles para cualquiera de los países de nuestra región.

La tercera sección, *Participación Política, Situaciones Especiales y Grupos Marginados*, es una oportunidad para tratar las llamadas situaciones **especiales**, que es cuando deben buscarse acciones afirmativas y soluciones novedosas para poner a disposición de grupos en desventaja, nuevos instrumentos de participación política. La situación de las personas que se encuentran en presencia de grupos armados es tratada por el participante Fredy Preciado, quien nos hace un estudio contextual sobre la situación en Colombia. Relacionado con lo anterior, pero desde una óptica general del Derecho Internacional Humanitario, Tathiana Flores Acuña, funcionaria del Comité Internacional de la Cruz Roja Internacional, presenta algunos resultados regionales del ejercicio de la diplomacia humanitaria.

Sobre los distintos grupos marginados, José Antonio Álvarez ofrece un trabajo amplio en el que enfrenta el monopolio de los partidos políticos tradicionales *vis a vis* los derechos de los pueblos indígenas de Bolivia. La sociología de

la mujer es desarrollada por la participante Giselle Molina con su trabajo “El sistema axiológico de la CEDAW como parámetro de control constitucional en la formulación e implementación de leyes y políticas públicas”. Finalmente, la participante Rosa María Posa, hace un estudio pionero sobre los grupos discriminados sexualmente con un análisis de la situación de lesbianas y gays en Paraguay en materia de participación política.

La última sección trata de temas actuales que afectan por igual a todos nuestros países: el financiamiento de los partidos políticos y la verificación electoral. Jorge Mario García Laguardia, primer Director de CAPEL y ex Presidente de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, nos deja planteadas grandes inquietudes con su investigación “Dinero y política: la cuadratura del círculo de la democracia en América Latina”, mientras que Rafael Roncagliolo, profesor del Curso, nos pone como lectura obligatoria su ponencia “Observación electoral, balance y perspectivas”.

Esperamos que esta publicación especializada venga a llenar espacios fundamentales sobre un tema vital dentro del cambio de paradigmas que reclama la realidad americana. A la vez, la ofrecemos como un producto adicional del Curso Interdisciplinario, en la búsqueda constante por generar doctrina y compartirla de la manera más amplia posible, en cumplimiento del mandato académico de este Instituto. Confiamos en que será fuente de consulta para los interesados en esta materia y albergamos la esperanza de que inspire investigaciones adicionales para beneficio del crecimiento de la democracia y la participación en una parte del mundo que ha visto grandes luchas por lograr su recuperación y ahora requiere de constantes esfuerzos para su conservación.

Roberto Cuéllar
Director Ejecutivo

PARTICIPACIÓN POLÍTICA Y SOCIEDAD CIVIL

A CONCRETIZAÇÃO-EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONOMICOS E CULTURAIS COMO ELEMENTO CONSTITUTIVO FUNDAMENTAL PARA A CIDADANIA NO BRASIL

*Milena Petters Melo**

Introdução

No Brasil, um dos maiores problemas da participação política, entendida como atividade participativa ativa no processo de democratização e realização de todo conjunto integral dos Direitos Humanos e Fundamentais, é a distância entre a realidade formal e a realidade material destes direitos.

Partindo de uma concepção alargada de cidadania enquanto *tutti i diritti per tutti*, na definição de Luigi Ferrajoli, e com a contribuição teórica de Thomas H. Marshall, John Friedmann, Alessandro Baratta e outros autores, afirmar-se a paradoxalidade dos direitos políticos: que são ao mesmo tempo pressuposto e resultado de todos os demais direitos. Daí a centralidade do tema da concretização dos direitos sociais, econômicos e culturais, numa realidade de violência estrutural excludente como a brasileira, para a constituição da democracia e cidadania.

* Doutoranda pela Università degli Studi di Lecce, Italia. Diretora da Associação de pesquisa, produção cultural e promoção dos Direitos Humanos *Imaginar o Brasil. Manager culturale do network Immaginare l'Europa.*

O presente estudo situa-se privilegiadamente no contexto da teoria constitucional, (aportado sobretudo nas preleções de Joaquim Gomes Canotilho e Neviton de Oliveira Batista Guedes) e dogmática Constitucional brasileira, não excluindo as necessárias incursões em outros campos do saber para uma adequada compreensão do problema. Objetiva uma (re)definição do conceito de cidadania, afirmando a inter-relação necessária com a democracia e os direitos humanos, busca proporcionar uma abordagem panorâmica do trato jurídico dado a estes temas no Brasil, enfatizando a temática da concretização constitucional, especialmente no que se refere aos direitos sociais, econômicos e culturais, como parte integrante fundamental do processo de democratização.

1. Cidadania, democracia e direitos humanos: uma correlação necessária. *Tutti i diritti per tutti*

A noção de cidadania revelou-se indubitavelmente fecunda na segunda metade do século passado, com a contribuição teórica de Thomas H. Marshall, na obra *Citizenship and social class*, como parâmetro de pesquisa sobre os aspectos sociológicos e políticos da fenomenologia dos direitos: seu grau de efetividade e/ou inefetividade, sua concreta incidência sobre a igualdade, sua interação com os conflitos, suas relações com a estrutura social, com a economia de mercado, com a democracia política e com as formas do *Welfare state*¹. Relaciona-se a cidadania à incorporação de direitos a fim de superar a separação talhante entre *status negativus* e *status positivus*, entre direito político e direito individual, formalmente estabelecida pela Declaração Francesa de 1789 a partir da distinção entre **direitos do homem** e **direitos do cidadão**.

¹ Ferrajoli, Luigi, *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, Apud Zolo, Danilo, *La cittadinanza, appartenenza, identità, diritti*, Laterza, Roma, 1994, p. 267.

A partir do reconhecimento e da consagração dos direitos fundamentais pelas primeiras constituições assume relevo a temática das assim denominadas **gerações** (ou dimensões)² dos direitos fundamentais, vinculada às transformações geradas pelo reconhecimento de novas necessidades, de modo especial em virtude da evolução do Estado liberal (Estado formal de direito) para o moderno Estado de Direito (Estado social e democrático de direito), bem como pelas mutações decorrentes do processo de industrialização e seus reflexos, pelo impacto tecnológico e científico, pelo processo de descolonização e tantos outros fatores direta ou indiretamente relevantes neste contexto.

Preleciona Paulo Bonavides que os direitos fundamentais³ passaram na ordem institucional a manifestar-se em gerações sucessivas, que traduzem sem dúvida um processo cumulativo e qualitativo, tendo por bússola uma nova universalidade, material e concreta, em substituição da universalidade abstrata e, de certo modo, metafísica, relativa aos direitos humanos do jusnaturalismo do século XVII⁴.

Nessa perspectiva, os direitos de primeira geração, direitos de liberdade, civis e políticos, são direitos de resistência, de oposição perante o Estado, exigem deste abstenções. Caracterizam-se pela subjetividade e titularidade individual,

² Uma parte da doutrina vêm criticando o uso do termo **gerações** no processo de desenvolvimento dos direitos fundamentais. Destaca-se que o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementariedade e não de alternância, de tal sorte que o uso da expressão **gerações** pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra, razão pela qual há quem prefira o termo **dimensões** dos direitos fundamentais.

³ Nesse estudo a expressão direitos fundamentais' é utilizada para designar os direitos humanos positivados, institucionalizados, que encontraram reconhecimento no direito positivo dos Estados. Sobre a impropriedade de utilizar-se indistintamente as expressões direitos do homem, direitos humanos e direitos fundamentais, bem como para maiores esclarecimentos sobre o tema no contexto da juspublicística, ver a obra de Paulo Bonavides. Curso de direito constitucional, Malheiros, São Paulo, 1997. Pág. 514-516.

⁴ Bonavides, Paulo, *Ibid*, pág. 517.

valorizando as liberdades abstratas do homem singular inserido na sociedade civil. Correspondem à fase inaugural do constitucionalismo, o chamado constitucionalismo liberal.

Os direitos de segunda geração estão associados ao princípio da igualdade, notadamente no marco do constitucionalismo da social democracia. São os direitos sociais, econômicos e culturais, direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado Social. Exigem do Estado prestações.

Os direitos de terceira geração, caracterizados por alto teor de humanismo e universalidade, emergiram da reflexão sobre temas concernentes a solidariedade que deve pautar as relações humanas. Extrapolam a titularidade individual e coletiva, são direitos difusos que têm por destinatário o gênero humano. Figuram no conjunto dos direitos de solidariedade: o direito ao desenvolvimento⁵, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação. Atesta Bonavides que essa “relação dos direitos de solidariedade é apenas indicativa daqueles direitos que se delinearão em contornos mais nítidos contemporaneamente; é possível que haja outros em fase de gestação, podendo o círculo alargar-se à medida que o processo universalista se for desenvolvendo”⁶.

Os direitos de quarta geração: direito à democracia, direito à informação e direito ao pluralismo, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social. Ensina Bonavides que os direitos de primeira, segunda e terceira geração são infra-estruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia, coroamento da globalização política.

⁵ Conforme E. Mbaya o direito ao desenvolvimento refere-se tanto a Estados como a indivíduos, segundo o autor, “relativamente aos indivíduos este direito se traduz numa pretensão ao trabalho, à saúde e à alimentação adequada”, apud Bonavides, *Ibid*, pág. 523.

⁶ *Ibidem*, pág. 523.

Conclama este autor que “os direitos de quarta geração compendiam o futuro da cidadania e o porvir da liberdade de todos os povos. Tão somente com eles será legítima e possível a globalização política”⁷.

A práxis democrática perpassa a realização de todos os *status*⁸ da cidadania.

Alessandro Baratta, relacionando a teoria dos *status* de Jellinek com a classificação de direitos fundamentais proposta

⁷ *Ibid.*, pág. 526.

⁸ A teoria dos *status* foi elaborada por Jellinek no início deste século. Embora criticada por estudiosos notáveis como Hessse, Häberle, Preuss e Rupp que acusaram-na de ser antiquada, formalista e excessivamente abstrata, a teoria do *status* continua sendo, ainda hoje, uma importante base teórica para o estudo dos direitos fundamentais. A idéia edificante da teoria é a de que, através de normas de direito fundamental, o cidadão é colocado em *status* com determinados conteúdos. Jellinek descreve de várias maneiras o que é um *status*, mas podemos sintetizá-las na sua caracterização como uma relação com o Estado que qualifica o indivíduo. O *status* é, pois, uma relação do indivíduo com o Estado, quaisquer que sejam suas características. Enquanto relação que qualifica o indivíduo, o *status* deve ser uma situação e, como tal, distingue-se de um direito. Assim o é porque, como expressa Jellinek, o *status* tem como conteúdo o ser jurídico e não o ter jurídico de uma pessoa. Jellinek elenca quatro *status*: o *status passivo* ou *status subiectionis*; o negativo ou *status libertatis*; o positivo ou *status civitatis* e o ativo ou *status da cidadania ativa*. O *status passivo* está relacionado com a situação do indivíduo em virtude de sua submissão ao Estado, dentro da esfera do dever individual. O *status negativo* relaciona-se com o “âmbito de liberdade do cidadão”, com as ações do cidadão juridicamente irrelevantes para o estado, com a “liberdade jurídica não protegida”. Ou seja, corresponde a ações que não estão nem ordenadas nem proibidas, ações que tanto sua realização como sua omissão estão permitidas. No *status positivo* é colocado o indivíduo a quem o Estado reconhece a capacidade jurídica para reclamar para si o poder estatal, para utilizar as instituições estatais, ou seja, outorga ao indivíduo pretensões positivas. Que o indivíduo possua tais pretensões frente ao Estado significa, primeiro, que frente ao Estado possui direitos a algo e, segundo, que possui uma competência para sua imposição. Segundo Jellinek, a existência de tal competência é a condição necessária para que o indivíduo se encontre num *status positivo*. O *status positivo* constitui-se, portanto, de direitos a algo vinculados com a possibilidade de proteção jurídica. Finalmente, a fim de que o indivíduo seja inserido no *status ativo*, necessário se torna que lhe sejam outorgadas capacidades que se encontrem fora de sua liberdade natural. A estrutura formal do *status ativo* pode ser suficientemente caracterizada com a ajuda do conceito de competência. No entanto, seu conteúdo requer observação, não se trata de todas as competências encontráveis no sistema jurídico. Para Jellinek ao *status ativo* devem pertencer apenas as competências que têm como objeto uma participação no Estado, que servem para a formação da vontade estatal - aspecto concreto que traz consigo problemas de delimitação. Jellinek apud Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 261.

por Stern, afirma que “enquanto que com os clássicos direitos civis e de liberdade se realiza, segundo Jellinek, o *status negativus*; e com os direitos de prestação, o *status positivus* do cidadão; com os últimos dois grupos de direitos, na classificação de Stern, ou seja, com os direitos políticos e de participação e com os direitos fundamentais processuais se realiza o *status activus*”. Ressalta o autor que “o status *activus* representa o momento culminante e decisivo de todo o sistema de direitos fundamentais”⁹.

Uma dimensão profundamente renovadora das concepções dos direitos fundamentais exprime-se naquilo que Häberle designou como *status activus processualis*¹⁰. A idéia conxiona-se com a exigência da **democratização da democracia**, com a defesa dos direitos de participação dos cidadãos nas organizações para assegurar a transparência democrática, a relevância do **procedimento** como instrumento de **legitimação**, a dinamização das leis fundamentais através da **processualização** da Constituição - reivindicações feitas pelas concepções políticas que agitaram a Europa sobretudo a partir da década de 60.

Ressalvando algumas facetas anarquicamente dissolventes, a **democratização da democracia** exprime também o sentimento de irredutibilidade da democracia como forma de vida à chamada sociedade pluralista organizada. Os cidadãos permanecem afastados das organizações e dos processos de decisão, dos quais depende afinal a realização dos seus direitos: daí a exigência de participação no controle **das hierárquicas, opacas e antidemocráticas empresas**; daí a exigência de participação nas estruturas de gestão dos estabelecimentos de ensino; daí a exigência de participação na

⁹ Baratta, *Criança, democracia e liberdade no sistema e na dinâmica da convenção das Nações Unidas sobre os direitos das crianças*, Conferência apresentada no encontro Direito e Modernidade, Florianópolis, 17.09.96. p.26.

¹⁰ Canotilho, Curso de Direito Constitucional, p. 546.

imprensa e nos meios de comunicação social. Através do **direito de participação** garantir-se-ia o direito ao trabalho, a liberdade de ensino, a liberdade de imprensa. Concluindo: os direitos fundamentais adquiririam maior consistência se os próprios cidadãos participassem nas estruturas de decisão¹¹.

Falar, portanto, em cidadania é reafirmar o direito pela plena realização do indivíduo, do cidadão, dos entes coletivos e de sua emancipação nos espaços definidos no interior da sociedade.

Hodiernamente, cresce em relevância a concepção de cidadania enquanto *tutti diritti per tutti*, erigindo a todas as pessoas a titularidade da globalidade dos direitos humanos. Ressaltando a indivisibilidade destes direitos.

A realização plena dos direitos de cidadania envolve o exercício efetivo e amplo dos direitos humanos, nacional e internacionalmente assegurados¹².

Embora muitos autores continuem enfocando esta temática particularmente no locus dos direitos políticos e de participação, é necessário compreender que “o exercício pleno destes últimos tem como condição o exercício de todos os demais direitos fundamentais”¹³. Não há que se falar, portanto, em direitos e liberdades individuais em contextos de violação aos direitos sociais, econômicos e culturais.

John Friedmann demonstrou como a exclusão política dos indivíduos pertencentes aos extratos pobres da população está condicionada por sua exclusão social. Segundo o autor “é a pobreza que efetivamente os exclui do exercício pleno de seus direitos”¹⁴. Confirma Marília Muricy:

¹¹ *Idem*.

¹² Nesse sentido ver Piovesan, Flávia, *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*, Max Limonad, São Paulo, 1996.

¹³ Baratta, Alessandro, *Criança, democracia e libertad...*, p. 04 - 05.

¹⁴ John Friedmann *apud* Baratta, *Ibid.*, p. 05.

a democracia como modo de organização política da sociedade, não pode ser avaliada com abstração dos demais fatores que compõem o corpo social. Por isso é que se vêm apontando, com insistência sempre crescente, para as dificuldades enfrentadas pela prática democrática diante da concentração capitalista da riqueza e seus efeitos sobre a degradação da qualidade de vida e conseqüente marginalização e apatia política das classes trabalhadoras¹⁵.

Nesta perspectiva, pertinentes são as palavras do Ministro das Relações Exteriores de Uganda, Paul Ssemogerere, por ocasião da 46 Assembléia Geral da ONU:

Para que os direitos humanos e a democracia façam sentido é indispensável que os países em desenvolvimento recebam ajuda (ou possam se capacitar) para alcançar um nível de vida adequado. Os direitos humanos, civis e políticos, devem vir acompanhados dos direitos econômicos, sociais e culturais, que são de igual importância... Para garantia dos direitos humanos convém também ter o correspondente desenvolvimento econômico e social¹⁶.

Os conceitos de cidadania, democracia e direitos humanos estão intimamente ligados¹⁷, um remete ao outro, seus

¹⁵ Muricy, Marília, *Cidadania, participação e controle do Estado-novos instrumentos constitucionais*, p. 09.

¹⁶ *Apud* Silva (Miriam Ventura da). *Direitos das pessoas vivendo com HIV e AIDS*. Grupo pela VIDDA, 1993.

¹⁷ A interrelação entre democracia e direitos humanos foi um dos temas mais freqüentes na Conferência Mundial dos Direitos Humanos de Viena., em 1993. Consignando as teses defendidas no evento, no parágrafo 5o do Documento Final ficou registrado que “A democracia, o desenvolvimento e o respeito aos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais, são conceitos interdependentes que se reforçam mutuamente. A democracia baseia-se na vontade do povo, expressa livremente, de escolher seu próprio regime político, econômico, social e cultural e na sua participação plena em todos os aspectos da vida. Neste contexto, a promoção e proteção dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais no âmbito nacional e internacional devem ser universais e realizadas de modo incondicional. A comunidade internacional deve apoiar o fortalecimento e a promoção da democracia, do desenvolvimento e do respeito aos Direitos Humanos e às liberdades fundamentais em todo o mundo”.

conteúdos interpenetram-se: a cidadania não é constatável sem a realização dos Direitos Humanos, da mesma forma que os Direitos Humanos não se concretizam sem o exercício da democracia.

Estas categorias desenvolveram-se conjuntamente ao Estado na evolução histórica. E representam, hodiernamente, noções fulcrais do sistema desejável de relações humanas que se espera instituir. São elementos basilares da nova ordem social que se pretendeu edificar no Brasil a partir da Constituição da República de 1988.

2. A ordem constitucional de 1988. O Sistema de Direitos Fundamentais

A Constituição, como norma suprema do ordenamento jurídico, assume uma posição privilegiada de proeminência em relação às demais normas integrantes da ordem jurídica. O texto constitucional decorre de uma decisão política fundamental, que, espelhando conteúdo político-social, traduz a síntese de aspirações e anseios sociais, que demarcam um ideal social consagrado pela Carta¹⁸.

Nesta perspectiva, a Constituição Federal de 1988 é o marco jurídico da transição democrática. A relevância atribuída aos direitos fundamentais, o reforço de seu regime jurídico e até mesmo a configuração do seu conteúdo são frutos da reação do Constituinte, e das forças sociais e políticas nele representadas, ao regime militar ditatorial, de restrição e aniquilação das liberdades fundamentais, que perpetuou no Brasil de 1964 a 1985.

¹⁸ Piovesan, Flávia, “Constituição e Transformação social: a eficácia das normas constituintes programáticas e a concretização dos direitos e garantias fundamentais”. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, junho de 1992, São Paulo, SP, p. 65.

Já no seu preâmbulo, a Carta de 1988 projeta a instituição de um Estado Democrático¹⁹ destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

O princípio democrático constitucionalmente consagrado, ensina Canotilho, é “mais do que um **método** ou **técnica** de os governados escolherem os governantes, pois como princípio normativo, considerado nos seus vários aspectos políticos, econômicos, sociais e culturais, ele aspira a tornar-se **impulso dirigente** de uma sociedade”²⁰. No sentido constitucional o princípio democrático possui dimensões materiais e dimensões organizativo-procedimentais, aponta para um **processo de democratização da democracia** extensivo a diferentes aspectos da vida econômica, social e cultural²¹.

Foi esta compreensão que inspirou o art. 1º da CF ao referir o Estado democrático fundamentado na soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político.

Por sua vez, construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor idade e quaisquer outras formas de discriminação, constituem os objetivos fundamentais do Estado brasileiro, contemplados no artigo 3º da Carta de 1988.

¹⁹ O Estado Social e Democrático de Direito, sintetiza Carlos Ari Sundfeld, é “o entrelaçamento de: constitucionalismo, república, participação popular direta, separação de Poderes, legalidade, direitos (individuais, políticos e sociais), desenvolvimento e justiça social. Sundfeld, Carlos Ari, *Fundamentos de Direito Público*, Malheiros, São Palo, 1992, p. 32.

²⁰ Canotilho, *Direito...*, p. 278.

²¹ *Ibid.*, p. 280-281.

Destaca José Afonso da Silva que “é a primeira vez que uma Constituição assinala, especificamente, objetivos do Estado brasileiro, não todos, que seria despropositado, mas os fundamentais, e entre eles, uns que valem como base de prestações positivas que venham a concretizar a democracia econômica, social e cultural, a fim de efetivar na prática a dignidade da pessoa humana”²².

O valor da dignidade humana, ressalta Flávia Piovesan, impõe-se como núcleo básico e informador do ordenamento jurídico brasileiro, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional instaurado em 1988. A dignidade humana e os direitos fundamentais vêm constituir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo sistema jurídico brasileiro. Na ordem de 1988 esses valores passam a ser dotados de uma especial força expansiva, projetando-se por todo o universo constitucional e servindo como critério interpretativo de todas as normas do ordenamento jurídico nacional²³.

Nessa mesma direção seguem as diretrizes da ordem econômica, constantes no art. 170, que consagram os princípios da redução das desigualdades regionais e sociais, função social da propriedade, defesa do consumidor e defesa do meio ambiente. Prescreve o texto constitucional que a finalidade da ordem econômica é assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Encontra-se no texto da Constituição Federal avançada carta de direitos e garantias²⁴, que são elevados à condição de

²² Da Silva, Jose Afonso, *Curso de direito constitucional positivo*, Malheiros, São Paulo, 1992, p. 93.

²³ Piovesan, *Temas de direitos humanos*, Max Limonad, São Paulo. 1998, p. 19.

²⁴ As garantias são também direitos, embora muitas vezes seja salientado o seu caráter instrumental de proteção de direitos, traduzem-se tanto no direito dos

cláusula pétrea²⁵, ou seja, passam a fazer parte do **núcleo intangível** da constituição (Carl Schmitt), o que mais uma vez revela a vontade constitucional de priorizar os direitos e as garantias fundamentais²⁶.

O texto de 1988 inova ao alargar a dimensão dos direitos e garantias, incluindo no seu catálogo não apenas os direitos civis e políticos, mas também os direitos sociais (capítulo II, título II, da Carta de 1988). Dentre as Constituições brasileiras, a Constituição Federal de 1988 é a primeira a enquadrar os direitos sociais no título dedicado aos direitos e garantias, marcando a passagem do **garantismo individual** ao **garantismo social** ou coletivo²⁷. Realçando a relação indissociável que existe entre direitos econômicos, sociais e culturais e direitos, liberdades e garantias. Pois, “se os direitos

cidadãos a exigir dos poderes públicos a proteção do seus direitos quanto no reconhecimento de meios processuais adequados a essa finalidade (ex: direito de acesso à Justiça, habeas corpus, princípio do nullum crimen sine lege). Canotilho, *Direito constitucional...*, p. 362.

- 25 As **cláusulas pétreas** são cláusulas que não são passíveis de modificação, representam o núcleo intocável da constituição. Na Constituição Federal de 1988 estão elencadas no art. 60, parágrafo 4o. Tendo espaço na doutrina a concepção de que todas as normas relativas a direitos fundamentais, ainda que não expressas no artigo 60, sejam cláusulas pétreas.
- 26 As **cláusulas pétreas**, estando a serviço da proteção do “cerne constitucional intangível” (Pontes de Miranda), isto é, do “âmbito nuclear da estatalidade constitucional” (Claus Stern), repelem toda e qualquer emenda que intente a supressão ou alteração substancial dos direitos fundamentais ou dos princípios fundamentais da Constituição incluídos no rol dos limites materiais à reforma da Constituição. Por núcleo essencial dos direitos e dos princípios fundamentais estruturantes poderá considerar-se, de acordo com o entendimento de Claus Stern, recolhido por Flávio Novelli, os elementos que constituem “a própria substância, os fundamentos, os elementos ou componentes deles inseparáveis, a eles verdadeiramente inerentes, por isso que integrantes de sua estrutura e do seu tipo, conforme os define a Constituição”, isto é, seus elementos essenciais, e não meramente acidentais. A condição de cláusula pétrea, aliada ao postulado da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais (art 5º, §1º da CF), constituem justamente os elementos caracterizadores essenciais de sua força jurídica reforçada na ordem constitucional pátria. Sarlet, *A eficácia dos direitos fundamentais*, p. 359-366.
- 27 Sobre este assunto ver Valle Figueiredo, Lúcia, Direitos Difusos na Constituição de 1988, pareceres - RDP 88, p.104. A autora traz como exemplo da evolução do garantismo individual ao social, o direito de propriedade, que continua assegurado, entretanto também o está o direito coletivo e/ou difuso, que é atendido pela função social da propriedade (art. 5o , XXII e XXIII).

econômicos, sociais e culturais pressupõem a ‘liberdade’, também os direitos, liberdades e garantias estão ligados a **referentes** econômicos, sociais e culturais”²⁸.

Nesse sentido afirma-se o modelo estruturante da ordem jurídico-constitucional brasileira que é o paradigma da **liberdade igual**. A **liberdade igual** aponta para a igualdade real, o que pressupõe “a tendencial possibilidade de todos terem acesso aos bens econômicos, sociais e culturais. ‘Liberdade igual’, significa, por exemplo, não apenas o direito a inviolabilidade de domicílio, mas o direito a ter casa; não apenas o direito à vida e integridade física, mas também o acesso a cuidados médicos; não apenas o direito de expressão mas também a possibilidade de formar a própria opinião; não apenas direito ao trabalho e emprego livremente escolhido, mas também a efetiva posse de um posto de trabalho”²⁹.

A Constituição de 1988 consagra, também, a par dos direitos individuais e coletivos, os **direitos difusos**³⁰. “Neste sentido, a Carta de 1988, ao mesmo tempo em que consolida a extensão da titularidade de direitos, acenando à existência de novos sujeitos de direitos, também consolida o aumento da quantidade de bens merecedores de tutela, mediante a ampliação de direitos sociais, econômicos e culturais”³¹.

²⁸ Canotilho, *Direito constitucional...*, p. 438.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Segundo Rodolfo Mancuso, os direitos e interesses difusos “são interesses metaindividuais que não tendo atingido o grau de agregação e organização necessário a sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses já socialmente definidos, restam em estado fluido, dispersos pela sociedade civil como um todo, podendo por vezes concernir a certas coletividades de conteúdo numérico indefinido (ex: consumidores). Caracterizam-se pela indeterminação dos sujeitos, pela indivisibilidade do objeto, por sua intensa conflituosidade interna e por sua transitoriedade ou transformação em virtude da situação fática que os ensejou”. Cf. Rodolfo de Camargo Mancuso, *Ação Civil Pública: instrumento de participação na tutela do bem comum*, p. 206.

³¹ Piovesan, *Direitos humanos...*, p. 62.

O princípio geral da universalidade está consolidado no art. 5o. da CF, que no caput refere-se a direitos de todos, sem distinção de qualquer natureza³².

De forma inédita a Carta de 1988 concede *status* de norma constitucional às normas de tratados internacionais de que o Brasil seja signatário. Determina o artigo 5o, parágrafo 2o, que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais que a República Federativa do Brasil seja parte. A carta de 1988 inova, ao incluir, dentre os direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais. “Ao efetuar tal incorporação, a Carta está atribuindo aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza de norma constitucional”³³.

Assim, além dos direitos formalmente constitucionais, que são os direitos enunciados e protegidos por normas com valor constitucional formal, ou seja, que possuem a forma constitucional, a constituição admite outros direitos fundamentais constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. “Em virtude de as normas que os reconhecem e protegem não terem a forma constitucional, estes direitos são chamados **direitos materialmente fundamentais**”. Por outro lado, o artigo 5o, parágrafo 2o, da CF trata

³² Entendemos que não existem motivos para interpretar restritivamente este dispositivo constitucional, por isso, tendo em mente a otimização da aplicação destes direitos, defendemos a tese de que estes estendem-se a “todos”, mesmo aos estrangeiros não residentes no país. Cabe sublinhar, todavia, que a Constituição brasileira estabelece uma reserva de direitos para os “nacionais” ou cidadãos brasileiros (Ex. art. 14, da CF, que limita os direitos políticos clássicos: votar e ser votado, vedando-os aos estrangeiros).

³³ Piovesan, p. 317. Ensina Canotilho que o reconhecimento constitucional destes direitos, sua constitucionalização, “tem como consequência mais notória a proteção dos direitos fundamentais mediante o controle jurisdicional da constitucionalidade dos atos normativos reguladores desses direitos. Por isso e para isso, os direitos fundamentais devem ser compreendidos, interpretados e aplicados como “normas jurídicas vinculativas e não como trechos ostentatórios ao jeito das grandes declarações de direitos”. Canotilho, *Direito constitucional...* p. 348.

de uma norma de natureza aberta, de forma a abranger, para além das positivações concretas, todas as possibilidades de direitos que se propõem no horizonte da ação humana”³⁴.

Além disso, o amplo catálogo dos direitos ao qual é dedicado o artigo 5o da CF não esgota o campo constitucional dos direitos fundamentais³⁵. Dispersos ao longo da Constituição existem outros direitos fundamentais, vulgarmente chamados de direitos fundamentais formalmente constitucionais mas fora do catálogo³⁶.

Ressalte-se ainda que no intuito de reforçar a imperatividade das normas que traduzem direitos e garantias fundamentais, a Constituição de 1988 institui o **princípio da aplicabilidade imediata** dessas normas, nos termos do art. 5o parágrafo 1o.

O princípio da aplicabilidade imediata, ou direta, reforça a força normativa e o efeito vinculante aos direitos fundamentais. Assinala Flávia Piovesan que “este princípio tenta assegurar a força dirigente e vinculante dos direitos e garantias de cunho fundamental, ou seja, objetiva tornar tais direitos

³⁴ *Ibid.*, p. 369.

³⁵ A fundamentalidade categorizada por Alexy aponta para a especial dignidade de proteção dos direitos num sentido formal e num sentido material. A fundamentalidade formal, geralmente associada à constitucionalização, assinala quatro dimensões relevantes: 1. as normas consagradoras de direitos fundamentais, enquanto normas fundamentais, são normas colocadas no grau superior da ordem jurídica; 2. como normas constitucionais encontram-se submetidas aos procedimentos agravados de revisão; 3. como normas incorporadoras de direitos fundamentais passam a constituir limites materiais da própria revisão; 4. como normas dotadas de vinculatividade imediata dos poderes públicos constituem parâmetros materiais de escolhas, decisões, ações e controle, dos órgãos legislativos, administrativos e jurisdicionais. A idéia da fundamentalidade material fornece suporte para: 1. abertura da Constituição a outros direitos, também fundamentais, mas não constitucionalizados, isto é, direitos materialmente mas não formalmente fundamentais; 2. a aplicação a estes direitos só materialmente constitucionais de aspectos do regime jurídico inerente à fundamentalidade formal; 3. a abertura a novos direitos fundamentais (Jorge Miranda). Canotilho, *Ibid.*, p. 349.

³⁶ *Ibidem*, p. 370.

prerrogativas diretamente aplicáveis pelos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário”³⁷.

No entendimento de José Joaquim Gomes Canotilho, o sentido fundamental desta aplicabilidade direta está em reafirmar que os direitos fundamentais são regras e princípios jurídicos, imediatamente eficazes, por via direta da Constituição e não através da *autoritas interpositio*³⁸ do legislador. Não são simples **norma normarum** mas **norma normata**, isto é, não são meras normas para a produção de outras normas, mas sim normas diretamente reguladoras de relações jurídico-materiais³⁹. “A aplicação direta não significa apenas que estes direitos se aplicam independente da intervenção legislativa. Significa também que eles valem diretamente contra a lei quando esta estabelece restrições em desconformidade com a Constituição”⁴⁰.

O postulado da aplicabilidade imediata das normas de direitos fundamentais (art 5º, § 1º da CF) pode ser compreendido como um mandado de otimização de sua eficácia, no sentido de impor aos poderes públicos a aplicação imediata dos direitos fundamentais, outorgando-lhes, nos termos desta aplicabilidade, a máxima eficácia.

Por sua vez, o princípio da máxima eficácia, também designado por princípio da eficiência ou princípio da

³⁷ Piovesan, *Temas de direito constitucional...*, p. 63-64.

³⁸ Os direitos fundamentais não são, portanto, dependentes de regulamentação do legislador, não se submetem à discricionariedade deste. Não é a atividade do legislador que determina os direitos fundamentais, são, inversamente, os direitos fundamentais que determinam a atividade do legislador, bem como de todos os demais poderes públicos.

³⁹ Canotilho, *Direito Constitucional...*, p. 186.

⁴⁰ Para Jorge Miranda: “O sentido essencial da norma não pode, pois, deixar de ser este: a) salientar o caráter preceptivo, e não pragmático, das normas sobre direitos, liberdades e garantias; b) afirmar que estes direitos se fundam na Constituição e não na lei; c) sublinhar (na expressão bem conhecida da doutrina alemã) que não são os direitos fundamentais que se movem no âmbito da lei, mas a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais”, apud Canotilho, *Ibid.*, p. 187.

interpretação efetiva, pode ser formulado da seguinte maneira: “a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais”⁴¹.

Do art. 5º, § 1º, da CF, deflui o **efeito vinculante** dos direitos fundamentais, que atinge todas as entidades públicas ou privadas. O que significa que qualquer ato de direito público ou privado que afronte os direitos fundamentais é inconstitucional. As normas constitucionais condicionam toda e qualquer manifestação jurídica do sistema.

Os direitos fundamentais vinculam os órgãos estatais em todas as suas formas de manifestação e atividades, na medida em que atuam no interesse público. Trata-se de uma **vinculação explícita e principal** de todas as entidades públicas, desde o legislador aos tribunais e à administração, desde os órgãos do Estado aos órgãos regionais e locais, desde os entes da administração central até às entidades públicas.

Se de acordo com um critério formal e institucional os detentores do poder estatal formalmente considerados (os órgãos dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário) se encontram obrigados pelos direitos fundamentais, também num sentido material e funcional todas as funções exercidas pelos órgãos estatais o são. De modo que, num sentido negativo, os direitos fundamentais não se encontram na esfera de disponibilidade dos poderes públicos, e numa acepção positiva, os órgãos estatais se encontram na obrigação de tudo fazer no sentido de realizar os direitos fundamentais⁴².

Em síntese, extrai-se do sistema constitucional de 1988 os delineamentos de um Estado democrático intervencionista,

⁴¹ *Ibid.*, p. 1097.

⁴² Na lição de Canotilho, “hoje não há mais que falar em direitos fundamentais na forma da lei, mas, sim, em leis apenas na medida dos direitos fundamentais”. *Ibid.*, p. 461.

voltado ao bem-estar social. Consagra-se a preeminência ao social. Com o Estado social, como observa Paulo Bonavides, o Estado-inimigo cede lugar ao Estado-amigo, o Estado-medo ao Estado-confiança, o Estado-hostilidade ao Estado-segurança. As Cons-tituições tendem a se transformar num pacto de garantia social. Assim, o Estado Constitucional Democrático de 1988 não se identifica com um Estado de direito formal, reduzido a simples ordem de organização e processo, mas visa a legitimar-se como um Estado de justiça social, concretamente realizável⁴³.

A ordem constitucional brasileira privilegia ainda uma série de garantias⁴⁴ relativas à Jurisdição constitucional da liberdade⁴⁵, ao controle da constitucionalidade do poder público, às discriminações inversas (Dworkin)⁴⁶, entre outras, que não especificaremos no corpo deste trabalho (devido às limitações de forma previstas).

Pode-se dizer que a Constituição brasileira formula e garante os direitos humanos de maneira ampla e moderna.

⁴³ Piovesan, *Temas de direito constitucional...*, p. 38.

⁴⁴ A idéia de garantias constitucionais surge no Estado Liberal e apresenta, num primeiro momento, teor essencialmente individualista. Posteriormente as garantias ultrapassaram o modelo em que foram concebidas, passando a estender “o raio de segurança a formas funcionais institucionalizadas, que se prendem organicamente ao exercício constitucional das atividades dos poderes públicos no regime de juridicidade imposto pelo Estado”, sendo que, hoje, “não são mais garantias unicamente contra o Estado, mas garantias no Estado.” Bonavides, *Curso de Direito Constitucional...* p. 490.

⁴⁵ No âmbito da chamada jurisdição constitucional da liberdade, além dos instrumentos clássicos como o *habeas corpus*, o mandado de segurança, e a ação popular, a nova Constituição inova ao estabelecer o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção, o *habeas-data* e a ação civil pública.

⁴⁶ Na gama das garantias da CF de 88, podemos destacar o que Dworkin chama de discriminações inversas. São discriminações positivas dirigidas a compensar as discriminações sociais negativas contra os menos favorecidos pelo sistema. As discriminações inversas conduzem a uma noção plural da cidadania, no sentido em que abrem-se fragmentariamente com relação às diferenças e condições particulares de grupos minoritários, sem que disso resulte a negação do princípio da igualdade. Sobre a noção de discriminações inversas no contexto das relações de sobreintegração e subintegração consultar Neves, Marcelo, “Entre subintegração e sobreintegração: a cidadania inexistente”, *Revista Acadêmica LXXV*, 1992, p. 77.

Mas, como assinalado, a questão dos direitos humanos não está apenas em sua formulação constitucional. Não basta sua positivação e subjetivação para que sejam efetivados no cotidiano da maioria dos cidadãos, pois a experiência brasileira tem demonstrado que sua reiterada afirmação nos textos constitucionais não tem sido garantia necessária e suficiente de sua efetividade. A estrutura social, econômica e cultural do país não favorece a existência real dos direitos fundamentais.

Cabe sublinhar que ainda que no plano semântico tenham-se instituído novos elementos linguísticos normativos, novas prescrições jurídicas, é somente no plano da pragmática, na dialética do direito e da sociedade brasileira contemporânea que se pode desvendar e conferir novos significados à idéia de cidadania.

É nessa perspectiva que a questão da cidadania se defronta com o problema da concretização-efetividade constitucional.

3. A concretização-efetividade constitucional: construção institucional da norma jurídica

Por **concretização** constitucional entende-se o **processo de densificação**⁴⁷ de regras e princípios constitucionais. A concretização das normas constitucionais implica um processo que vai do **texto da norma** (do seu enunciado) para uma norma concreta -**norma jurídica**- que, por sua vez, será apenas um resultado intermediário, pois só com a descoberta da **norma de decisão** para a solução dos casos jurídico-constitucionais teremos o resultado final da concretização. Esta concretização normativa é, pois, um trabalho técnico-jurídico; é, no fundo, o

⁴⁷ Densificar uma norma significa preencher, complementar e precisar o espaço normativo de um preceito constitucional, especialmente carecido de concretização, a fim de tornar possível a solução, por esse preceito, dos problemas concretos. As tarefas de concretização e de densificação de normas andam, pois, associadas: densifica-se um espaço normativo (= preenche-se uma norma) para tornar possível a sua concretização e a consequente aplicação a um caso concreto." Canotilho, *Direito constitucional...*, p. 1076.

lado técnico do procedimento estruturante da normatividade. A concretização, como se vê, não é igual à interpretação do texto da norma; é, sim, **a construção de uma norma jurídica**⁴⁸.

Nesse sentido, a concretização-efetividade da Constituição Federal de 1988 como garantia à praxis da cidadania compreenderia não apenas a eficácia, a aptidão formal da constituição (porém também ela), mas o fato mais vasto de concreta e empiricamente a norma constitucional ser observada e executada, aplicada e cumprida, num grau satisfatório para a sua força normativa, sobretudo pelas autoridades (legislativas, administrativas e judiciais)⁴⁹.

3.1. A questão das normas programáticas

As classificações das normas constitucionais⁵⁰ contempladas na doutrina nacional, privilegiando digressões acerca da

48 Dilucidando o tema, explica Canotilho que concretização refere-se à “densificação ou processo de densificação de normas ou regras de grande abertura - princípios, normas constitucionais, cláusulas legais indeterminadas - de forma a possibilitar a solução de um problema. Pode-se falar tanto de uma concretização legislativa, como de uma concretização judicial ou administrativa, no sentido de que tanto o legislador como o Poder Judiciário ou o Executivo poderão ser chamados, pela intermediação de suas atividades (legislação, jurisdição e administração), a densificar os preceitos constitucionais, isto é, tornar as normas da Constituição de caráter aberto e indeterminado, aplicáveis ao caso concreto”. Pode-se dizer que a concretização corresponde ao processo de busca de uma norma de decisão que sendo inferida de um sistema aberto seja aplicável ao caso concreto. Segundo Canotilho, uma norma jurídica só ‘adquire normatividade quando com a medida de ordenação nela contida se decide um caso jurídico, ou seja, quando o processo de concretização se completa através da sua aplicação ao caso jurídico a decidir. É essa norma de decisão que irá, como ápice do processo de densificação, regular de forma concreta e vinculativa a situação ou caso necessitado de solução normativa. *Ibid*, p. 335.

49 Guedes, Néviton de Oliveira Batista, *Para Uma Crítica à Concretização das Normas Constitucionais a partir de José Joaquim Gomes Canotilho*. Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.

50 Diante da interminável discussão em torno das classificações das normas constitucionais, concordamos com Canotilho e Dworkin: afigura-se constitucionalmente mais adequada, sem desprezo a outros posicionamentos, a compreensão do Direito Constitucional como um sistema normativo aberto de regras e princípios. Dessa concepção infere-se uma maior consistência

eficácia formal, acabam por obstar o exercício da cidadania, uma vez que embasam interpretações que negam os efeitos formais de muitos dos direitos consagrados no texto constitucional e nem chegam a aludir a necessidade da eficácia material destes direitos.

Esta prática equivocada faz sentir seus efeitos mais maléficos especificamente no que tange às normas programáticas e aos direitos sociais, econômicos e culturais constitucionalmente garantidos.

Os órgãos obrigados ao cumprimento da Constituição, têm utilizado a expressão “programáticas” para qualificar todas as normas constitucionais que, no seu entender, não merecem observância enquanto não obtiverem do legislador a dádiva de sua interposição concretizadora, fazendo ressoar em nossa **memória histórica** (a metáfora é de Canotilho) os versos de Chico Buarque: “Deus dará, Deus dará ..., e se Deus não dá, ... como é que vai ficar?”. “Ora! já pelos efeitos que induz,” declara Guedes com brilhante lucidez, “fica de todo afastada a possibilidade de considerar tais normas como desprovidas de caráter jurídico. Infelizmente, sem razão alguma, ainda se

normativa do Direito Constitucional, uma vez que nela a Constituição apresenta-se como: 1. um sistema aberto por ser um “sistema dinâmico de normas”; 2. um sistema dinâmico por consistir numa “estrutura dialógica deduzida na disponibilidade e capacidade de aprendizagem das normas constitucionais para captarem a mudança da realidade e estarem abertas às concepções cambiantes da verdade e da justiça”; 3. sistema normativo, já que “a estrutura das expectativas referentes a valores, programas, funções e pessoas, é feita através de normas”; 4. e também um sistema de regras e princípios, pois as normas constitucionais podem “revelar-se sob a forma de princípios como sob a forma de regras” A partir desta percepção é possível solucionar alguns dos mais graves problemas no âmbito do Direito Constitucional, como é o caso da colisão de direitos fundamentais. Além disso, confere ao Direito Constitucional a possibilidade de respirar, legitimar, enraizar e caminhar o próprio sistema. Conforme Canotilho: “a respiração obtém-se através da textura aberta dos princípios; a legitimidade, entrevê-a na idéia de os princípios consagrarem valores (liberdade, democracia, dignidade) fundamentais da ordem jurídica; o enraizamento prescreta-se na referência sociológica dos princípios a valores, programas, funções e pessoas; a capacidade de caminhar obtém-se através de instrumentais processuais e procedimentais adequados, possibilitadores da concretização, densificação e realização prática (política, administrativa, judicial) das mensagens normativas da Constituição.” Canotilho, *Direito Constitucional...*, p. 171.

identifica no Brasil entendimento diverso, considerando tais normas como juridicamente infecundas, posição esta que mal disfarça seu objetivo maior, que é o de ver eternizada a sonegação dos direitos que estas normas colimam realizar”⁵¹.

O mais perverso dessa prática, levada a cabo pelo legislador e coonestada pelo judiciário, é que ficam sem qualquer repercussão prático-jurídica exatamente as normas que resguardam os interesses da maior parte dos cidadãos.

Há muito Francisco Campos, que não se pode acusar de excessos progressistas, condenava essa espécie de hermenêutica invertida, pois eleva o legislador à condição de tutor da Constituição, quando, verdadeiramente, deve ele a ela subordinação. Na sua compreensão, o que imprime a uma disposição o cunho constitucional não é a matéria ou conteúdo, senão a categoria da lei de que faz parte. Entendia, numa lógica irrefragável, que a força de qualquer norma constitucional deflui “não de sua matéria, mas do caráter do instrumento a que adere”⁵².

Inviabilizando os efeitos formais das normas programáticas, fica cada vez mais distante a materialização dos direitos sociais, econômicos e culturais assegurados na CF.

Contudo, é tão pouco defensável o ponto de vista daqueles que classificam as normas programáticas como normas impassíveis de aplicação, normas destituídas de normatividade (o que nos parece um contrasenso!), que não se dispensará muita atenção ao tema - que, no mais, encerra impropriedades de técnica jurídico-constitucional e comprometimentos ideológicos.

De qualquer modo resta assinalar que já a algum tempo Canotilho declarou a morte das normas programáticas,

⁵¹ Guedes, *Para uma crítica à concretização...*, p. 58.

⁵² *Ibid.*, p 91.

associado-a à afirmação da força normativa da Constituição (Hesse)⁵³ e à concepção da **constituição como norma** (Garcia de Enterría)⁵⁴, a fim de afastar qualquer semântica constitucional que atribua a qualquer norma constitucional, tanto às regras quanto aos princípios, um sentido não normativo. Reafirmando a natureza do direito constitucional como um direito positivo, Canotilho recusa a expressão normas programáticas. Nesta perspectiva, independente do grau de densidade que possuam, todas as normas constitucionais são isso mesmo: normas, e como tais possibilitam regular jurídica e efetivamente as relações da vida, dirigem as condutas e dão segurança a expectativas de comportamento⁵⁵.

⁵³ Konrad Hesse desenvolveu o conceito de *força normativa da Constituição*, contrapondo-se à Ferdinand Lassalle, em debate que se tornou clássico para o teoria constitucional. Lassalle afirmava que a Constituição formal é um simples “pedaço de papel”, que para condicionar a sociedade e poder dizer-se legítima deveria coincidir com a Constituição real. Hesse defendeu a idéia de que a função cumprida por uma Constituição não se restringe à mera reprodução da “anatomia social e política da sociedade”, mas que almeja, diversamente, transformar essa sociedade (*uma Constituição dirigente* no dizer de Canotilho). A única maneira de liberar a Constituição formal desse trágico destino conferido por Lassalle, assegurava Hesse, é identificar a força própria da Constituição: *a sua força normativa*. Não há, segundo Hesse, um isolamento, no Direito Constitucional, entre realidade e norma, entre ser e dever-ser, o que levaria ou “a uma realidade vazia de normatividade ou a uma norma sem realidade”. A norma constitucional não se confunde, em seu entender, com suas condições de realização, pois é ela sempre “mais do que isso”. É ela “condicionante e condicionada”, ou seja, é sempre uma “coordenação correlativa” entre a Constituição real e a Constituição normativa. Conforme Hesse, Konrad, *Força Normativa da Constituição*. [Die normative Kraft der Verfassung] trad. Gilmar Ferreira Mendes, Fabris Editor, Porto Alegre, 1991.

⁵⁴ Partindo de uma concepção substancial de constituição, Garcia de Enterría, reconhecendo o caráter vinculante reforçado e geral das normas constitucionais, sustenta que na Lei Fundamental não existem declarações (sejam elas oportunas ou inoportunas, felizes ou desafortunados, precisas ou indeterminadas) destituídas de conteúdo normativo, sendo que apenas o conteúdo concreto de cada norma poderá precisar, em cada caso, qual o alcance específico de sua carga eficaz. Enterría apud Canotilho, *Direito Constitucionais...*, p. 433.

⁵⁵ Sobre a morte das normas programáticas: Canotilho, p. 188-189; do mesmo autor *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 433; Guedes, *Para uma crítica...*, p. 101 e ss.; Piovesan, *Constituição e transformação social*, p. 66 e ss.

Neste sentido, essas normas, ditas programáticas, como qualquer outra norma constitucional têm a sua normatividade confirmada: 1. na vinculação que exercem ao legislador, de forma permanente, à sua realização (imposição constitucional); 2. na vinculação positiva de todos os órgãos concretizadores, devendo estes tomá-las em consideração em qualquer dos momentos da atividade concretizadora (legislação, execução, jurisdição); como também, 3. na justificação da eventual censura, sob a forma de inconstitucionalidade, em relação aos actos que as contrariem⁵⁶. Paralelamente a estes aspectos elencados por Canotilho destacamos que a vinculação destas normas irradia seus efeitos a todas as instituições públicas e privadas do sistema, pois como normas constitucionais que são, encontram-se no ápice da estrutura normativa, e, portanto, devem conformar toda a emanção infraconstitucional, de forma que todo ato de direito público ou privado deve a elas se adequar.

Na ordem constitucional pós 1988, com a incorporação da omissão inconstitucional, criadora dos inéditos instrumentos do mandado de injunção e da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e com o advento do princípio da aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, deve ser superado o entendimento equivocado de que as normas programáticas apresentam uma consistência jurídica inferior, não conferindo fruição alguma, nem permitindo exigir qualquer desfrute. A interpretação sistemática desses preceitos constitucionais, salienta Flávia Piovesan, confere às normas programáticas nítida **eficácia positiva**. Esta eficácia positiva exige dos poderes públicos uma atuação, impõe o dever jurídico-constitucional de agir, no sentido de buscar a concretização dos preceitos programáticos. Extraem-se das normas programáticas verdadeiros direitos

⁵⁶ Canotilho, *Direito constitucional...*, p. 190.

subjetivos, tendo em vista que sua eficácia positiva determina uma ação do Estado⁵⁷.

3.2.O limite da reserva do possível

Outro obstáculo à concretização dos direitos fundamentais é a teorização de que estes direitos, ficam adstritos à “reserva do possível”, dentro das condicionantes econômicas e políticas da sociedade, necessitando da organização e da atuação do Estado para a sua realização.

Nesse ponto o problema será enfrentado partir da contribuição teórica de Néviton Guedes:

Como é sabido, na perspectiva do monismo jurídico, estando a produção do direito concentrada no Estado, todos os direitos, como instituição positiva que são, pressupõem a existência de recursos, aparelhamento e atuação estatal, seja para implementá-los diretamente, seja para garantir a expectativa de que qualquer violação a eles será remediada ou reprimida. “Na linguagem de Luhmann, dizer-se-ia que todos os direitos necessitam da presença do Estado para sua “generalização congruente”⁵⁸.

O que se questiona é qual a justificação para a aplicação considerável de recursos públicos em setores que tendencialmente se destinam à proteção dos chamados direitos individuais clássicos, que teoricamente, exigiriam apenas a “ausência” do Estado, como é o caso dos investimentos no aparelho judiciário (a proteger, de maneira privilegiada, os direitos individuais; e, na época das eleições, os direitos políticos clássicos); dos custos do aparelho policial e outras instituições (direcionados à proteção, garantia e desenvolvimento da propriedade -industrial, intelectual, urbana,

⁵⁷ Piovesan, *Constituição e transformação social...*, p. 69.

⁵⁸ Guedes, *Para uma crítica...*, p.93.

etc.); e dos gastos na manutenção do sistema financeiro-administrativo (bancos estatais de fomento, autarquias, fundos e outras entidades do poder público, e mesmo entidades financeiras privadas). Indagando-se também sobre os motivos da correspondente dificuldade na destinação de recursos que possibilitam a efetivação direitos sociais (educação, cultura, saúde, moradia e previdência social), dificuldade esta, diretamente proporcional à exuberância dos recursos destinados à manutenção do *status quo*.

Poder-se-ia ainda perguntar o seguinte:

se na reserva do possível, estão localizados os direitos que, pela complexidade que envolvem, submetem a sua realização aos limites econômicos e políticos da realidade, quais, então, dentre os direitos fundamentais (individuais, políticos e sociais) não fixariam moradia em tal reserva, pois quais não exigem uma permanente opção (política e econômica) do Estado e da sociedade, que lhes garanta a sobrevivência? Enfim, existe um só direito fundamental, cuja realização não se submeta aos limites econômicos e políticos da realidade? O que seria do direito de propriedade sem o enorme complexo de instituições econômicas, políticas e sociais no Estado, a lhe proteger? Bastaria a sua só presença entre os elencados no rol de direitos fundamentais da Constituição para que ele, num átimo, se concretizasse? Em linguagem jurídica, bastaria isso para que ele fosse fruível, imediata e diretamente, por seu destinatário? Não está no excluir os outros (opor-se *erga omnes*, como querem os civilistas) a verdadeira essência do direito real de propriedade? Quem, na ausência do Estado, garantiria tal faculdade?⁵⁹.

Conforme Guedes, o problema, pois, do que tem sido dito pelos constitucionalistas sobre “a reserva do possível” é que eles têm dado por comprovado o que, em verdade, pede

⁵⁹ *Ibid.*, p. 96.

comprovação (se os direitos sociais, econômicos e culturais fazem parte da “reserva do possível”, como e porque é que lá estão). E, ainda, em outros termos, o grande problema de uma Teoria Constitucional, democraticamente concebida, não é afirmar quais os direitos constitucionais fazem parte da “reserva possível”, mas porque alguns saem de lá com tanta facilidade, enquanto outros lá se eternizam. Ensina o mestre que:

os direitos sociais passam, no plano da realidade, pelo mesmo processo de concretização de qualquer dos outros direitos, não se resolvendo, é óbvio, apenas no plano normativo, pois a Constituição não cria o paraíso pelo simples fato de existir. As dificuldades que o Estado e a sociedade enfrentam na realização desses direitos são da mesma estatura que as encaradas quando da efetivação de outros direitos. Assim, o que não se pode aceitar é que as classes e grupos dirigentes, no Brasil, com o argumento de que não se pode realizar tudo o que foi estabelecido pela Constituição, em matéria de direitos sociais, se vejam desobrigados a concretizarem, aí sim, o que a realidade já aponta ser possível⁶⁰.

Com Marcelo Neves afirmamos que ante a não efetividade-concretização constitucional as relações de subintegração e sobreintegração no sistema constitucional esvaziam o conteúdo dos direitos de cidadania. “Pode-se dizer que não existe cidadania quando generalizam-se este tipo de relações, pois não se realiza a inclusão como acesso e dependência simultâneos ao direito positivo, necessários para caracterizar a cidadania como integração jurídica igualitária”⁶¹.

60 *Ibidem*, p. 97.

61 Destaca Marcelo Neves que “do lado dos subintegrados, generalizam-se as relações concretas em que não têm acesso aos benefícios do ordenamento jurídico, mas dependem de suas prescrições impositivas. Portanto os subcidadãos não estão excluídos. Embora lhes faltem as condições reais de exercer os direitos fundamentais constitucionalmente declarados, não estão

Conclusões. Constituição e transformação social: construção institucional da norma jurídica e construção social dos direitos

A constituição é a ordem jurídica fundamental do Estado. É o estatuto jurídico do político. Possui **pretensão de estabilidade**, na sua qualidade de ordem jurídica fundamental ou de estatuto jurídico, e **pretensão de dinamicidade** tendo em conta a necessidade de ela fornecer aberturas para as mudanças no seio do político, captar a dinamicidade da vida política e social.

liberados dos deveres e responsabilidades impostos pelo aparelho coercitivo estatal, submetendo-se radicalmente às suas estruturas punitivas. Os direitos fundamentais não desempenham qualquer papel relevante no horizonte do seu agir e vivenciar, sequer quanto à identificação de sentido das respectivas normas constitucionais. Para os subintegrados, os dispositivos constitucionais têm relevância quase que exclusivamente em seus efeitos restritivos de liberdades. E isto vale para o sistema jurídico como um todo: os membros das camadas populares marginalizadas (a maioria da população) são integrados ao sistema, em regra, como devedores, indiciados, denunciados, réus, condenados, etc., não como detentores de direitos, credores ou autores. Mas no campo constitucional o problema da subintegração ganha um significado especial, na medida em que, com relação aos membros das classes populares, as ofensas aos direitos fundamentais são praticadas principalmente nos quadros da atividade repressiva do aparelho estatal". A subintegração das massas "é inseparável da sobreintegração dos grupos privilegiados, que principalmente com o apoio da burocracia estatal desenvolvem as suas ações bloqueantes da reprodução do Direito. É verdade que os sobrecidadãos utilizam regularmente o texto constitucional democrático - em princípio, desde que isso seja favorável aos seus interesses e/ou para a proteção da ordem social. Tendencialmente, porém, na medida em que a constituição impõe limites à sua esfera de ação política e econômica, é posta de lado, ela não atua, pois, como horizonte do agir e vivenciar jurídico-político dos donos do poder, mas sim como uma oferta que, conforme a eventual constelação de interesses, será usada, desusada, ou abusada por eles. Assim sendo, a garantia da impunidade é um dos traços mais marcantes da sobrecidadania.

Em certa medida "a Constituição só é concretizada se interesses de grupos privilegiados não são comprometidos. Constitucionalidade contra os interesses da sobrecidadania não é aconselhável". Reformas sociais dentro da ordem constitucional são frequentemente consideradas subversivas, tão logo ponham na ordem do dia a abolição de privilégios e/ou a eventual introdução de medidas favoráveis à subcidadania. Atrás da não-identificação do texto constitucional estatuído encontra-se a realidade da identidade constitucional com as classes e grupos privilegiados, de tal maneira que a institucionalização dos direitos fundamentais é estruturalmente deturpada." Conclui Marcelo Neves que "o agir e o vivenciar normativo do subcidadão e do sobrecidadão fazem implodir a Constituição como ordem básica da comunidade jurídica. Neves, "Entre subintegração...", p. 87-88.

Nos tempos atuais, no contexto da globalização, ante os fenômenos da flexibilização e dejuridificação de direitos, com os cortes neoliberais, com a economia financeira **exterminadora do futuro** e com tantas outras crises, pergunta-se se o texto constitucional “poderá ainda reivindicar algumas pretensões do dirigismo social e econômico concebido em termos dirigentes”⁶².

Há que reconhecer que a Constituição é sempre um **processo público** que se desenvolve hoje numa sociedade aberta ao pluralismo social, aos fenômenos organizativos supranacionais e à globalização econômica. Sendo assim, a ordem quadro fixada pela constituição é necessariamente uma ordem parcial e fragmentária carecida de uma atualização concretizante.

Ante os limites da realidade, a lei constitucional não tem capacidade para ser **uma lei dirigente transportadora de metanarrativas.**, que realize a transformação da sociedade no sentido de uma sociedade sem classes, ou na garantia de felicidade dos cidadãos, reconhece Canotilho, mas sublinha o mestre de Coimbra que, se estas considerações relativizam o caráter dirigente de um texto constitucional, tão pouco significam que as constituições não possam e não devam ter um papel de **mudança social**.

Respondendo sobre a necessidade de uma Constituição, democraticamente surgida, concretizar-se Néviton Guedes aduz que pode-se dizer que a ela se deve o estabelecimento de três níveis de racionalidade para a sociedade nacional: racionalidade política, racionalidade ética e racionalidade jurídica. Não uma racionalidade absoluta, como bem demonstra Canotilho, mas pelo menos uma racionalidade possível, medida necessária para a convivência humana, enquanto os homens acreditarem que o discurso e a razão

⁶² Canotilho, *Direito constitucional...*, p. 1065.

podem superar a violência como meio de resolução de seus conflitos⁶³.

Concluimos com Canotilho defendendo que “mesmo tendo em conta os limites da realidade, ou seja, a relativa incapacidade de prestação, a constituição continua a ser um documento radical”⁶⁴.

Como foi visto, a concretização-efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais, elencados na Constituição e recepcionados a partir dos tratados internacionais, configuram-se elemento constitutivo fundamental para a cidadania no Brasil. Ao mesmo tempo, a participação ativa dos cidadãos no processo de democratização, que se quer generalizado, faz-se mola propulsora para a realização de todo conjunto integral dos direitos fundamentais.

Não se trata de um paradoxo em torno dos direitos políticos, mas de uma constatação plausível que pode ser verificada a partir de tipos de políticas públicas (institucionais ou não) comprometidas com a realização dos direitos fundamentais: juntamente à construção institucional de uma norma jurídica deve seguir a construção social de um direito (movimento este, sem ordem de precedência). Quanto mais fortes as reivindicações e a organização da sociedade civil na luta por seus direitos tanto mais provável uma resposta garantista do Estado, e vice-versa: um Estado promotor de direitos tende a espelhar uma sociedade formada por cidadãos informados, reivindicantes, atores possibilitadores da floração contínua de novos direitos, e da materialização expansiva de direitos já positivados.

⁶³ Guedes, *Para uma crítica...*, p. 54.

⁶⁴ Como recentemente disse o juspublicista M Waltzer “*the Constitution is also a radical document , opening the way for, if not actually stimulating social change.*” Canotilho, *Direito constitucional...*, 1272-1273.

Nessa dinâmica, aludindo o debate clássico da teoria constitucional, entre Ferdinand Lassale e Konrad Hesse, afirmar-se a força normativa da Constituição, que deixa de ser apenas um pedaço de papel quando ganha importância e eficácia a partir de relações sinérgicas entre Estado e sociedade civil em prol da materialização dos direitos positivados e seus desdobramentos.

A cidadania em sentido alargado, como “todos os direitos para todos”, reflete uma noção de política, institucional e não institucional, abrangente e aberta, como um **projeto** a ser realizado, superando o abismo entre retórica jurídico-político-governamental e realidade cotidiana.

