

EFICÁCIA DOS DIREITOS DA CIDADANIA

Edgard Amorim

SUMÁRIO

1. Direitos fundamentais, direitos humanos e cidadania. Classificação. Um pouco de história. 2. Sua dimensão filosófica ou jusnaturalista. 3. Perspectiva universalista ou internacionalista. 4. O prisma estatal ou constitucional e político. 5. Equilíbrio entre regulação e emancipação e a transformação radical da sociedade pré-moderna. A crítica marxista à democracia liberal. A emergência da cidadania social. O sistema tríplice de Marshall, e sua crítica. O Estado-Providência. 6. A crise da cidadania social. 7. As resposta do capital: difusão social da produção e isolamento político do trabalho. 8. Os novos movimentos sociais. 9. A proteção jurídico-constitucional dos direitos fundamentais 10. A efetivação dos direitos da cidadania.

1 DIREITOS FUNDAMENTAIS, DIREITOS HUMANOS E CIDADANIA. CLASSIFICAÇÃO. UM POUCO DE HISTÓRIA

Direitos fundamentais, direitos humanos e cidadania são expressões ou conceitos que, ao longo da história, passaram a ser utilizados

Conferência pronunciada no 1º Congresso Nacional "Direito e Cidadania", promovido pelo Instituto de Defesa das Instituições Democráticas, e realizado em Belo Horizonte, Minas Gerais, nos dias 10 a 12 de dezembro de 1997

para designar a mesma idéia.(1). Quem fala em direitos fundamentais, fala em direitos humanos, pois os direitos fundamentais têm o homem como titular. E a cidadania abarca os direitos fundamentais ou direitos humanos, e os direitos que hoje são chamados de direitos da cidadania. Numa concepção contemporânea de direitos humanos, são eles concebidos como uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os valores da igualdade e liberdade se conjugam e se completam. (Piovesan, 1997:41). Em famosa conferência feita em 1949, sobre o “desenvolvimento da cidadania” no Ocidente, Marshall (1965:cap.4) distinguiu suas três dimensões: civil, política e social, e depois procedeu à explicação, bem no espírito da interpretação *whig* (2) da história, de como as sociedades humanas mais ilustradas haviam confrontado com êxito cada uma dessas dimensões, uma após a outra.

De acordo com o sociólogo inglês, o século XVIII foi o século da *cidadania civil* - da liberdade de palavra, pensamento e religião; do direito a uma justiça equitativa e outros aspectos das liberdades individuais de maneira geral, os “Direitos Humanos” da doutrina do

direito natural e das revoluções francesa e americana. Já o século XIX, ao longo de seu decurso, testemunhou o aspecto *político* da cidadania, caracterizado pelo direito dos cidadãos à participação no exercício do poder político, que foi avançando à medida que o direito de voto foi sendo estendido a grupos cada vez maiores. Por fim, o emergir do *Welfare State*, neste século, incorporou, no conceito de cidadania, as esferas *social* e *econômica*, ao reconhecer que condições mínimas de educação, saúde, bem-estar econômico e segurança são básicas para a vida de um ser civilizado, assim como para o exercício significativo dos atributos civil e político da cidadania. Entretanto, no entendimento de Hirschman (1992:12), quando Marshall “pintou esse quadro magnífico e confiante do progresso por estágios, a terceira batalha pela afirmação dos direitos da cidadania, a que estava sendo conduzida no terreno social e econômico, parecia já estar bem perto de terminar vitoriosamente, em especial na Inglaterra do imediato pós-guerra, governada pelo Partido Trabalhista e atenta à seguridade social.” Trinta e cinco anos depois, Dahrendorf podia assinalar que Marshall fora demasiado otimista a respeito do tema, e que a noção de que a dimensão sócio-econômica da cidadania é complemento desejável e natural das dimensões civil e política estava enfrentando consideráveis dificuldades e

oposição, e precisava agora ser repensada de modo substancial. (ver itens 5.3, 6 e 7, *infra*).

Salgado (1986, *in* “Constituinte e Constituição”, p. 11) apresenta a seguinte classificação dos direitos fundamentais:

a) direitos individuais (que surgiram no processo revolucionário francês do séc. XVIII, segundo sejam considerados a partir da perspectiva do indivíduo;

b) direitos sociais, na sua perspectiva social:

c) direitos humanos, se considerados integrados dialeticamente como universais e ao mesmo tempo, singulares, ou síntese dos direitos individuais e dos direitos sociais; e

d) direitos políticos, como forma de superação da dicotomia poder-direitos fundamentais, ou, em outras palavras, forma superior de realização dos direitos fundamentais. Os direitos políticos seriam a expressão superior da igualdade e da liberdade entendida como autodeterminação.

1.1. Cronologicamente, e sem entrar em maiores detalhes, pode-se dizer que os direitos fundamentais, de início, estiveram ligados à concepção do direito natural, como se verá mais adiante. É na Idade Moderna que surgem os chamados direitos dos cidadãos, as liberdades públicas. Antes, no século XVII, os “direitos dos ingleses”, foram conquistados pela Revolução puritana e pela “Glorious Revolution” do Parlamento inglês, de 1689. Vão aparecendo aos poucos, com conteúdos gerais (embora de direito costumeiro), na **Petition of Right**, que Carlos I teve de assinar em 1628; no **Habeas Corpus Act** (1679), assinado

por Carlos II, e especialmente no **Bill of Rights** (1689) (3), que Guilherme D’Orange subscreveu e no qual foram consagrados o direito de petição, a proibição dos tribunais de exceção e de penas cruéis e até uma relativa liberdade de expressão (parlamentar). (Vieira de Andrade, *cit.*:26; Burns, 1981: 528/530)

1.2. Trasladados para as colônias britânicas na América, os chamados “direitos dos ingleses” vão aí frutificar, sob a inspiração dos

enciclopedistas franceses, na Revolução Americana, numa enunciação mais abrangente dos *direitos dos homens*. As Declarações de Direitos dos Estados - as primeiras são as de Virgínia, Pensilvânia e Maryland, todas de 1776 - e, mais tarde, a Constituição federal de 1787 e suas nove primeiras emendas ("amendments") consagram já fórmulas universais, pois ao racionalismo próprio da época se acresce o tradicional pragmatismo anglo-saxônico (os *costumes* transformam-se em *princípios*).

Pouco mais tarde, a França revolucionária, sob a inspiração dos seus enciclopedistas, produz mais radical contribuição para a afirmação jurídica dos direitos fundamentais, pretendendo lançar os fundamentos de uma nova ordem social, a **Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789**. Nela, de forma peremptória e solene, se afirma que qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos fundamentais, nem estabelecida a separação dos poderes, não há Constituição (art. 6º). Aprovada em 26 de agosto de 1789, a discussão que levou à aprovação se processou em dois tempos: de 1º a 4 de agosto, discutiu-se se se devia proceder a uma declaração de direitos antes da emanação de uma Constituição. "Contra os que a consideravam inútil e contra os que a consideravam útil, mas devendo ser adiada, ou útil somente se acompanhada de uma declaração de deveres, a Assembléia decidiu, quase por unanimidade, que uma declaração dos direitos - a ser considerada, segundo as palavras de um membro da Assembléia inspiradas em Rousseau, como o ato da constituição de um povo - devia ser proclamada imediatamente e, portanto, preceder à Constituição. De 20 a 26 de agosto, o texto pré-selecionado pela Assembléia foi discutido e aprovado." (Bobbio:85; Vieira de Andrade, cit.:26/27). Na palavra de Bobbio (cit.:85/86), Georges Lefebvre, grande historiador da Revolução escreveu que "proclamando a liberdade, a igualdade e a soberania popular, a Declaração foi o atestado de óbito do Antigo Regime, destruído pela Revolução."

E acrescenta o consagrado cientista político italiano que entre os milhares de testemunhos sobre o significado ideal da Declaração que nos foram deixados pelos historiadores do século passado, escolhia o de um escritor político, ainda que tenha sido a primeira a por em discussão a imagem que a revolução fizera de si mesma: Alexis de Tocqueville. "Referindo-se à primeira fase do 1789, descreve-a como "o tempo de

juvenil entusiasmo, de orgulho, de paixões generosas e sinceras, tempo do qual, apesar de todos os erros, os homens iriam conservar eterna memória e que, por muito tempo ainda, perturbará o sono dos que querem subjugar ou corromper os homens.” (Grifou-se). O período da Revolução Francesa é o marco do aparecimento da igualdade política. Sieyès pregava a extinção de todo privilégio, dos quais um dos mais graves era o político, traduzido no monopólio do poder pelos nobres e garantido por um processo de eleição qualitativa. No *Qu'est-ce que le Tiers Etat?*, responde à questão a si mesmo proposta: o Terceiro Estado é tudo, mas oprimido e amarrado, o Terceiro Estado é a própria Nação e os privilégios são desnecessários. A abolição do voto de privilégio das Ordens e a introdução do sufrágio universal na Constituição de 1791 - pela primeira vez como preconizava Condorcet - constitui o início de uma nova concepção democrática fundada no critério quantitativo do voto, sob o pressuposto básico de que todo homem é livre e deve participar dos seus destinos na sociedade política (Salgado, cit.:19). Observe-se que na primeira fase da Revolução, a França, sob a Constituição de 1791, não se tornou uma república democrática. Só a partir de sua segunda fase, a filosofia liberal de Montesquieu e de Voltaire passou a ceder terreno à doutrina igualitária de Rousseau (Burns, cit.: 619).

1.3. Os direitos sociais, de que falaremos mais adiante, só neste século passaram a ser esculpidos nas Constituições: primeiro, na Constituição Mexicana, de 1917, depois na alemã, de Weimar, de 1919. Assim, no processo histórico, caminha-se, no após Primeira Guerra Mundial, para, ao lado do discurso liberal da cidadania, fortalecer-se o seu discurso social. Além das duas Constituições citadas, lembre-se que, sob a influência da concepção marxista-leninista, é elaborada a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado da então União Soviética, também em 1917. A partir daí, a maioria das Constituições dos países ocidentais consagram-nos. A Constituição brasileira de 1988, dedica-lhes o Capítulo II, do Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais. São os chamados direitos humanos de terceira geração, classificação que alguns acham não ter mais sentido, atualmente. (Cf. ALMEIDA, Wllington. Globalização dos Direitos Humanos, publicação “subsídio inesc”, Brasília - dezembro de 1997 - Ano V - nº 34). Digna de nota é a preleção de Merlin Clève (1993:125-127): “Inicialmente, a natureza mdnte.os direitos do homem se identificava com determinadas liberdades do indivíduo face e contra o Estado. Esta

concepção é contemporânea de uma desconfiança em relação ao poder, compartilhada com o marxismo, mas que ao contrário deste, prega a limitação do Estado, entendendo-o como mal necessário.” E aqui cabe lembrar que os primeiros textos que comportam direitos fundamentais, se não se quiser falar em primeiras constituições, são os que impõem limites ao poder do soberano (João Sem Terra, 1215; *Bill of Rights*, de 1689). (3). A partir das Constituições Americana e Francesa, além de comportar tais garantias (já agora contra o Estado e os seus agentes), passaram os textos constitucionais a cuidar da organização e funcionamento do Estado. Mas, retomando Merlin Clève: “... em países como os latino-americanos, onde a sociedade, ela mesma, é em muitos casos autoritária (e injusta), o poder do Estado, enquanto tal, pode-se revestir de um aspecto positivo. Esta colocação é contemporânea da intervenção do Estado no domínio do que antes se convencionou chamar de privado, a qual, alterando o quadro das suas funções tradicionais estabelecidas pela ideologia liberal, oferece as coordenadas para uma reelaboração dos direitos do homem. É o resultado, já, da afirmação de uma nova geração de direitos (greve, sindicalização, reunião, educação, etc.) e mais do que nunca, de seu gozo reiterado. O nascimento de um conjunto de direitos de crédito frente ao Estado (saúde, alimentação, habitação, etc.) altera profundamente a natureza dos direitos humanos. Estes, agora serão, a um tempo, liberdades e créditos do indivíduo (ou grupo) frente ao Estado. Se as liberdades se manifestavam através de uma prestação prevalentemente negativa, ou seja, a disposição de medidas públicas dirigidas à solução das demandas tipificadas como direitos, a concepção dos direitos fundamentais como liberdades e créditos, além de manter implícita uma teoria de Estado (mais precisamente uma teoria do exercício do poder do Estado), identificada com o que hoje chamamos democracia, opera a fusão de duas noções até há pouco dissociadas: liberdade e capacidade. (...) Os direitos de crédito são o solo sobre o qual floresce a capacidade, complemento indispensável das liberdades no e contra o Estado. E estas, como numa cadeia contínua, são o terreno a partir do qual novas liberdades, ou seja, outras gerações de direitos serão possíveis. (...) Tudo se passa como se os direitos do homem fossem um espaço único. Mais do que isso, um espaço histórico, um processo, um caminho de invenção permanente, onde o que mais importa é o homem, cidadão e sujeito de seu tempo e lugar, em face do que um certo tipo de organização de poder (e não outro) não pode faltar.”

2 SUA DIMENSÃO FILOSÓFICA OU JUSNATURALISTA

Os direitos fundamentais tanto podem ser vistos enquanto direitos de todos os homens, em todos os tempos e em todos os lugares - dimensão filosófica ou jusnaturalista; como podem ser considerados direitos de todos os homens (ou categorias de homens), em todos os lugares, num certo tempo - perspectiva universalista ou internacionalista, ou, ainda, podem ser referidos aos direitos dos homens (cidadãos), num determinado tempo e lugar, ou seja, num Estado concreto - isto é, numa dimensão estatal ou constitucional, e acrescento, também política (não jurídico-constitucional). (Vieira de Andrade, 1987:11).

2.1. Foi sob uma perspectiva filosófica que passaram a existir os direitos fundamentais, como resultado das elocubrações do pensamento humano. Muito antes de serem inseridos nos ordenamentos positivos ou na prática jurídica das sociedades, ou, ainda, no campo dos embates políticos dos homens, existiram ou foram uma idéia no pensamento dos homens. Se se quiser por em destaque o seu aspecto ou conteúdo jurídico, costuma-se partir da idéia de que os direitos fundamentais são, em primeira instância, manifestação do *direito natural*, a cuja evolução se liga, por isso, correntemente, a sua “proto-história”. (Vieira de Andrade, cit.:15).

Não vamos, aqui, nos alongar sobre a origem e a evolução dos direitos fundamentais. Registre-se, apenas, na linha exposta por Vieira de Andrade (cit.:12 e s.), que se tem usado remontar a sua origem aos estóicos (continuados por Cícero, em Roma). Nas suas obras e escritos já se manifestam as idéias de dignidade e de igualdade, referidas aos homens: a todos os homens, para além e independentemente da sua qualidade de cidadãos. Estas idéias eram, na antigüidade, é bom que se diga, de difícil entendimento. De fato, a cidade e a república se fundavam, por um lado, numa instituição - a escravatura - em que se perdiam cabalmente os horizontes da humanidade; de outro, absorviam os “cidadãos” numa moral coletiva exigente e alargada, do que decorre não se poder falar em existência de direitos do homem nessa fase histórico-cultural da humanidade.

O Cristianismo, sem dúvida, imprimiu uma nova densidade no conceito de dignidade humana, especialmente, na Idade Média, com Santo Tomás e a grande influência escolástica. Aí, o homem é, todos os homens são filhos de Deus, iguais em dignidade, sem distinção de raça, cor ou cul-

tura. (Bobbio, cit.:58). Mais. Sob essa pauta, o homem deixa de ser qualquer criatura, pois participa do divino, através da Razão, que, iluminada e contemplada pela Fé (“*recta ratio*”), lhe indica o caminho a seguir. A distinção entre o Bem e o Mal passa a ser acessível ao conhecimento humano, na medida em que pode conhecer o Direito Natural, anterior e superior ao poder temporal - a Lei divina que governa o Universo.(5). Porém, não se está ainda propriamente perante *direitos* humanos fundamentais no sentido atual. O homem tem, certamente, direito a um certo tratamento, correspondente a *deveres* da sociedade política e dos outros homens perante a sua dignidade específica. Isto resulta de uma Ordem das coisas, de uma idéia de justiça, cuja violação dá aos indivíduos um direito de resistência contra as instituições. Contudo, o indivíduo é apenas o *beneficiário* dessa ordenação, não é ainda o verdadeiro *sujeito* dos direitos - os direitos não são ainda, em todo o seu alcance, direitos subjetivos (Passerin D’Entrèves (1972:59). É preciso, para isso, esperar a Idade Moderna. Esperar que se “desprovidencialize” a Justiça, que o homem se descubra no ato de pensar e de conhecer o mundo (“*cogito, ergo sum*”; “*omne est verum, quod clare et distincte percipio*”), que a Razão secularizada se torne fonte de “verdades evidentes por si mesmas”, para que - também de acordo com o novo método - o Direito se *analise* em direito, para que o indivíduo seja o ponto de partida *autônomo* da ordem social e política. Só agora, a “dignidade” jusnaturalista, que já dava ao homem um direito de *resistência*, se transforma numa força espiritual capaz de *revolução*.

Afirma-se, então a primazia do indivíduo sobre o Estado e a Sociedade, constituídos estes *contratualmente* (5), com base na liberdade política e nas liberdades individuais e assim se define a *possibilidade de realização jurídica* dos direitos do homem, traçando o sentido da mudança, cujos marcos históricos mais significativos viriam a ser as Revoluções Americana e Francesa.

Os direitos fundamentais são, nesta sua dimensão *natural*, direitos absolutos, imutáveis e intemporais, inerentes à qualidade de homem dos seus titulares, e constituem um *núcleo restrito* que se impõe a qualquer ordem jurídica. (Ver item 3, abaixo). Começaram por ser obra do pensamento humano e duram como explicitações (condicionadas em cada época) da autonomia ética do Homem, um valor em que transcende a História e está para além do Direito (positivo). Nesta dimensão, os direitos fundamentais “gozam de anterioridade relativamente ao Estado e à Sociedade:

pertencem à ordem moral e cultural donde um e outra tiram a sua justificação e fundamentos.” (Barbosa de Melo (1980:29). (6).

3 PERSPECTIVA UNIVERSALISTA OU INTERNACIONALISTA

Passemos a examinar os direitos fundamentais sob a perspectiva universalista ou internacionalista. Antes de apontar os precedentes históricos que suscitaram o processo de internacionalização e universalização dos direitos humanos, que, de seu turno, ensejou a criação da sistemática normativa internacional de proteção desses direitos, convém observar que, como se sabe, é acalorada e intensa a discussão doutrinária sobre o fundamento e a natureza dos direitos humanos - se são direitos naturais e inatos, ou direitos positivos e históricos (vide nota 5), ou, ainda, direitos que derivam de determinado sistema moral. Bobbio (cit., p. 25) teve oportunidade de, segundo ele próprio, num tom um pouco peremptório, no simpósio sobre os “Fundamentos dos Direitos do Homem”, promovido pelo *Institut International de Philosophie*, enfatizar que o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los. E acrescenta que, desde então, não teve razões para mudar de idéia. Mais que isso: essa frase que, dirigida a um público de filósofos, podia ter uma intenção polêmica - pôde servir, “como introdução, por assim dizer, quase obrigatória”, quando lhe ocorreu repeti-la no simpósio predominantemente jurídico”, promovido pelo Comitê Consultivo Italiano para os Direitos do Homem, em dezembro de 1967, em Turim.

3.1. De um modo geral, o Direito Internacional em determinada época, foi concebido como destinado a reger relações entre Estados, únicos sujeitos do Direito Internacional. O surgimento da Organização Internacional do Trabalho, da Liga das Nações e do Direito Humanitário modificou esse panorama. Desde então, não mais se teve por objetivo proteger arranjos e concessões recíprocas entre os Estados. “Visava-se sim ao alcance de obrigações internacionais a serem garantidas ou implementadas coletivamente que, por sua natureza, transcendiam os interesses exclusivos dos Estados contratantes. Estas obrigações internacionais voltavam-se à salvaguarda dos direitos do ser humano e não das prerrogativas dos Estados.” Além de romperem com o conceito tradicional de Direito Internacional (Piovesan, cit.: 136; Cançado Trindade, 1991:10/11), deitam por terra a no-

ção de soberania nacional absoluta, na medida em que admitem intervenções no plano nacional, em prol da proteção dos direitos humanos. O respeito à soberania nacional passa a não mais ser escudo para o desrespeito aos direitos humanos (7)

3.2. No dizer de Buergenthal (1988:14), o Direito Humanitário pode ser considerado o componente de direitos humanos da lei da guerra (*the human rights. component of the law of war*). É o Direito que se aplica na hipótese de guerra, no intuito de fixar limites à atuação do Estado e assegurar a observância de direitos fundamentais. Assim é que o Direito Humanitário ou o Direito Internacional da Guerra impõe uma regulamentação jurídica do emprego da violência no âmbito internacional (Piovesan, cit.:131)

3.3. A Liga das Nações, criada após a Primeira Guerra Mundial, continha na sua Convenção de 1920, previsões genéricas relativas aos direitos humanos, com realce para as voltadas ao *mandate system of the League*, ao sistema das minorias e ao padrão internacional do direito ao trabalho - pelo qual os Estados comprometiam-se a assegurar condições justas e dignas de trabalho, para homens, mulheres e crianças. Tais normas representavam um limite à concepção de soberania estatal absoluta, na medida em que a Convenção da Liga continha sanções econômicas e militares a serem impostas pela comunidade internacional aos Estados violadores de suas obrigações. Com isso, redefiniu-se a noção de soberania absoluta do Estado, que passou a incorporar, no seu conceito, compromissos e obrigações de alcance internacional, no que diz respeito aos direitos humanos. (Piovesan, cit. p. 134/5).

3.4. A Organização Internacional do Trabalho - OIT (*International Labour Office*, agora denominada *International Labour Organization*, da mesma forma nascida no após Primeira Guerra Mundial, também contribuiu para o processo de internacionalização dos direitos humanos, ao estabelecer como sua finalidade a promoção de padrões internacionais de condições de trabalho e bem estar. Sessenta anos após a sua criação, a OIT, já contava com mais de uma centena de Convenções internacionais promulgadas, às quais os Estados-partes passaram a aderir, comprometendo-se a assegurar um padrão justo e digno nas condições de trabalho. (Henkin, 1990:15; Cassesse, 1990:172). (8).

3.5. Todavia, somente após a Segunda Guerra Mundial, e como decorrência dela, se consolida o Direito Internacional dos Direitos Humanos. “O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte destas violações poderiam ser prevenidas se um efetivo sistema de proteção internacional de direitos humanos existisse” (Buergenthal, cit.:17)

3.6. “A Carta das Nações Unidas ‘internacionalizou’ os direitos humanos. Ao aderir à Carta, que é um tratado multilateral, os Estados-partes reconhecem que os ‘direitos humanos’ a que ela faz menção, são objeto de legítima preocupação internacional, e nesta medida, não mais de sua exclusiva jurisdição doméstica. No sentido de definir o significado de ‘direitos humanos e liberdades fundamentais’, e esclarecer e codificar as obrigações impostas pelos arts. 55 e 56 da Carta, um vasto universo de normas jurídicas foi elaborado.” (...). A ONU tem buscado assegurar o cumprimento dessas obrigações mediante resoluções que exigem dos Estados que cessem com as violações a esses direitos, especialmente, quando configuram um consistente padrão de graves violações` (*consistent pattern of gross violations*), fortalecendo a Comissão de Direitos Humanos da ONU e seus órgãos subsidiários, para que estabeleçam procedimentos para apreciar as alegações de violações.” (Buergenthal, cit.:21/24). A Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada em 10 de dezembro de 1948, aprovada sem qualquer questionamento ou reserva, e sem nenhum voto contrário, consolida a afirmação de uma ética universal e consagrará sempre seu lugar de símbolo e de ideal. (Muylaert Antunes, 1972:135). É o marco a partir do qual se esvaece a dicotomia entre o direito à liberdade e o direito à igualdade. As Declarações de Direito Americana (1776) e Francesa (1789) foram elaboradas sob o prisma contratualista liberal, disso decorrendo que os direitos humanos se reduzem aos direitos à liberdade, segurança e propriedade, complementados pela resistência à opressão. O discurso liberal da cidadania nascia no seio do movimento pelo constitucionalismo e da emergência do modelo de Estado Liberal, sob a influência, especialmente, das idéias de Locke e Montesquieu. Para enfrentar o Absolutismo, a solução era limitar e controlar o poder do Estado, que deveria se pautar na legalidade e respeitar os direitos fundamentais. A não atuação estatal significava liberdade. Daí o primado do valor da liberdade, com a supremacia

dos direitos civis e políticos e a ausência de previsão de qualquer direito social, econômico e cultural, que dependesse da intervenção do Estado. (11)(Bonavides, 1993:27; Bobbio, 1988, Liberalismo e Democracia:16/17). “Sem a efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, os direitos civis e políticos se reduzem a meras categorias formais, enquanto que, sem a realização dos direitos civis e políticos, ou seja, sem a efetivação da liberdade entendida em seu mais amplo sentido, os direitos econômicos, sociais e culturais carecem de verdadeira significação. Não há mais como cogitar da liberdade divorciada da justiça social, como também se torna infrutífero pensar na justiça social divorciada da liberdade. Em suma, todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível, em que os diferentes direitos estão necessariamente inter-relacionados e são interdependentes entre si.” (Piovesan, cit.:161). É o que está estabelecido pela Resolução nº 32/130 da Assembleia Geral da ONU, reiterada na Declaração de Viena, de 1993: “todos os direitos humanos, qualquer que seja o tipo a que pertencem, se inter-relacionam necessariamente entre si, e são indivisíveis e interdependentes.”

3.7. A perspectiva universalista ou internacionalista dos direitos humanos deve ser vista, primeiro, como um sistema global de proteção internacional dos direitos humanos: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966, com vigência apenas dez anos mais tarde, em 1976. Ao lado do sistema global, temo o Sistema Especial de Proteção dos Direitos Humanos. A partir da *International Bill of Rights*, marco do processo de proteção internacional dos direitos humanos, outras Declarações e Convenções foram sendo elaboradas, algumas sobre novos direitos, outras relativas a determinadas violações, outras, ainda, para tratar de determinados grupos caracterizados como vulneráveis. A elaboração dessas inúmeras Convenções pode ser compreendida à luz do processo de “multiplicação de direitos”, de que fala Bobbio (1992, A Era dos Direitos:68-69), em cuja visão esse processo envolveu não apenas o aumento dos bens merecedores de tutela, mediante a ampliação dos direitos a prestação (como os direitos sociais, econômicos e culturais), como também a extensão da titularidade de direitos, com o alargamento do próprio conceito de sujeito de direito, que passou a abranger, além do indivíduo, as entidades de classe, as organizações sindicais, os grupos vulneráveis e a própria humanidade. “Basta

examinar as cartas de direitos que se sucederam no âmbito internacional, nestes últimos quarenta anos, para perceber esse fenômeno: em 1952, a Convenção sobre os Direitos Políticos da Mulher; em 1959, a Declaração da Criança; em 1971, a Declaração dos Direitos do Deficiente Mental; em 1982, a primeira Assembléia Mundial, em Viena, sobre os direitos dos anciãos, que propôs um plano de ação aprovado por uma resolução da Assembléia Geral da ONU, em 3 de dezembro. (Idem, *ibidem*). Ao lado do sistema global, surgiu também o sistema regional de proteção, que busca internacionalizar os direitos humanos no plano regional, particularmente na Europa, América e África, cada um apresentando um aparato jurídico próprio: Convenção Americana de Direitos Humanos, assinada em San José da Costa Rica, em 1969, entrando em vigor em 1978, e que estabelece a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana (9); Convenção Européia de Direito Humanos de 1950, vigente a partir de 1953, que estabelece a Comissão e a Corte Européia de Direitos Humanos e, por fim, o sistema africano, com a Carta Africana de Direitos Humanos de 1981, que, por sua vez, estabelece a Comissão Africana de Direitos Humanos.

3.8. A partir da redemocratização do País, e especialmente a partir da Constituição de 1988, o Brasil vem adotando importantes medidas no rumo da incorporação de instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos. O marco inicial desse processo foi a ratificação, em 1º de fevereiro de 1984, da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, em 1984. A partir da Carta de 1988, foram ratificados pelo Brasil, entre outros: a) a Declaração Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1989); b) a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (1989); c) a Convenção sobre os Direitos da Criança (1990); d) o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (1992); e) o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1992); f) a Convenção Americana de Direitos Humanos (1992); g) a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (1995). Seja realçado que a reinserção do Brasil na sistemática de proteção internacional dos direitos humanos vem a redimensionar o próprio alcance do termo cidadania, porque, além dos direitos constitucional previsto no âmbito nacional, os indivíduos passam a ser titulares de direitos internacionais. Isto quer dizer que passam a ter di-

reito acionáveis e defensáveis no âmbito internacional, expandindo-se o universo de direitos fundamentais, que se completa, a partir dessa conjugação dos sistemas nacional e internacional de proteção dos direitos humanos (Piovesan, cit.:257), o que leva Cançado Trindade (1993, *in Arquivos do Ministério da Justiça*, vol. 46, p. 27-54) a afirmar que com “a interação entre o direito internacional e o direito interno, os grandes beneficiários são as pessoas protegidas. (...) No presente contexto, o direito internacional e o direito interno interagem e se auxiliam mutuamente no processo de expansão e fortalecimento do direito de proteção do ser humano.”

4 O PRISMA ESTATAL OU CONSTITUCIONAL E POLÍTICO.

A dimensão estatal ou constitucional dos direitos humanos já foi delineada no item 1.2, acima. Convém, todavia, notar que a garantia “constitucional” de certos direitos ou liberdades perante os poderes públicos, como se viu, tem uma história antiga, particularmente na Inglaterra, onde as revoluções se foram sucedendo num ritmo reformista. Não se está recorrendo à chamada *Magna Charta* (8), de 1215, imposta a João Sem Terra, porque o seu carácter era determinado pela concessão ou reconhecimento de liberdades-privilégios aos estamentos sociais (regalias da Nobreza, prerrogativas da Igreja, liberdades municipais, direitos corporativos), além de que verdadeiramente não se reconheciam direitos gerais, mas obrigações concretas daqueles reis que os subscreveriam. As Constituições Americana (1787) e Francesa (1791) são, efetivamente, os primeiros instrumentos jurídicos constitucionais que não foram objeto de concessão do poder do soberano, deles não mais representando uma dádiva. Pretendendo lançar os fundamentos de uma nova ordem social, a França Revolucionária produz, em nome da Razão Universal, a célebre Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que, como vimos, afirma que qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos fundamentais, nem estabelecida a separação dos poderes, não tem constituição (art. 16º). Este artigo descobre dois momentos característicos do novo entendimento dos direitos fundamentais. “Por um lado, no seguimento da tradição, liga os direitos fundamentais, concebidos a partir dos quadros do jusracionalismo, à separação dos poderes, na função comum que lhes cabe de *instrumentos de limitação do poder absoluto* (da soberania). Só que nesta ligação vai já implícita uma diferença em relação aos limites tradicionais consubstanciados

no respeito de uma certa estrutura política ou, mais tarde, da dignidade humana: não se trata agora apenas de declarar restrições teóricas ou de fazer apelos morais ao soberano, mas sim de assegurar a garantia dos direitos fundamentais de forma *tão efetiva* (pressupõe-se) quanto o é a *separação* real dos poderes e das potências. Por outro lado, essa limitação efetiva do poder alcança-se através da consagração *constitucional* dos direitos. Os direitos fundamentais tornam-se assim direitos constitucionais, reunindo, por força dessa sua dignidade formal, as *condições* para que lhes seja reconhecida relevância jurídica *positiva* com um valor superior ao da própria lei.” (Vieira de Andrade, 1987, cit.:27). (10)

5 EQUILÍBRIO ENTRE REGULAÇÃO E EMANCIPAÇÃO E A TRANSFORMAÇÃO RADICAL DA SOCIEDADE PRÉ-MODERNA. A CRÍTICA MARXISTA À DEMOCRACIA LIBERAL. A EMERGÊNCIA DA CIDADANIA SOCIAL. O SISTEMA TRÍPLICE DE MARSHALL, E SUA CRÍTICA. O ESTADO-PROVIDÊNCIA

Santos (cit.:203/207) entende que o processo de modernidade tem como característica, em sua matriz, o que chama de equilíbrio entre regulação e emancipação, que seriam os dois pilares sobre os quais se sustenta a transformação radical da sociedade pré-moderna. A regulação teria como pilar três princípios: o princípio do Estado (Hobbes), o princípio do mercado (Locke) e o princípio da comunidade (Rousseau). Já o pilar da emancipação é constituído pela articulação entre três dimensões da racionalização e secularização da vida coletiva: a primeira, a racionalidade moral-prática do direito moderno; a segunda, que chama de cognitivo-experimental da ciência e da técnica modernas, e, finalmente, a terceira, a racionalidade estético-expressiva das artes e da literatura modernas. O equilíbrio pretendido entre a regulação e a emancipação seria obtido pelo desenvolvimento harmonioso de cada um dos pilares e das relações dinâmicas entre eles. Todavia, procura também mostrar que esse equilíbrio, que aparece ainda como aspiração decaída, na máxima positivista da “ordem e progresso”, não foi nunca conseguido. “À medida que a trajetória da modernidade se identificou com a trajetória do capitalismo, o pilar da regulação veio a fortalecer-se à custa do pilar da emancipação num processo histórico não linear e contraditório, com oscilações recorrentes entre um e outro, nos mais diver-

... e sob diferentes formas: entre cientismo e utopismo, entre liberalismo e marxismo, entre modernismo e vanguarda, entre reforma e revolução, entre corporativismo e luta de classes, entre capitalismo e socialismo, entre fascismo e democracia participativa, entre doutrina social da Igreja e teologia da libertação.” (...) Passa, em seguida, a mostrar que o desequilíbrio no pilar da regulação foi caracterizado, globalmente, pelo desenvolvimento hipertrofiado do princípio do mercado, em detrimento do princípio do Estado e de ambos, em detrimento do princípio da comunidade. Tratando da subjetividade e da cidadania na teoria política liberal, o renomado sociólogo português, desenha o que considera um processo histórico não linear que, nas sociedades capitalistas avançadas, inclui uma fase inicial de hipertrofia total do mercado, no período do capitalismo liberal; uma segunda fase, de maior equilíbrio entre o princípio do mercado e o princípio do Estado sob pressão do princípio da comunidade, o período do capitalismo organizado e sua forma política própria (o Estado-Providência); e, por último, uma fase de re-hegemonização do princípio do mercado e de colonização, por parte deste, do princípio do Estado e do princípio da comunidade, de que a *reaganomics* e o *thatcherismo* são chocantes manifestações.(11) A teoria política liberal seria a expressão mais sofisticada do desequilíbrio por ele apontado. Nela, e primeiramente, o princípio da subjetividade é muito mais amplo que o princípio da cidadania. “A teoria liberal começa por teorizar uma sociedade onde muitos - no início, a maioria - dos indivíduos livres e autônomos que perseguem os seus interesses na sociedade civil não são cidadãos (grifou-se), pela simples razão de que não podem participar politicamente na atividade do Estado. As sociedades liberais não podem ser consideradas democráticas senão depois de terem adotado o sufrágio universal, o que não acontece senão no nosso século, e, na maioria dos casos, já com o século bem adentrado (sem esquecer o caso da Suíça, onde as mulheres só adquiriram o direito de voto em 1971). Em segundo lugar, o princípio da cidadania abrange exclusivamente a cidadania civil a política e o seu exercício reside exclusivamente no voto. Quaisquer outras formas de participação política são excluídas ou, pelo menos, desencorajadas, uma restrição que é elaborada com sofisticação particular na teoria schumpeteriana da democracia. A redução da participação política no exercício do direito de voto levanta a questão da representação. A representação democrática assenta na distância, na diferenciação e mesmo na opacidade entre representante e representado. Kant, no

Projecto de Paz Perpétua, de 1795 (1970: 1º artigo definitivo), definiu melhor que ninguém o carácter paradoxal da representação democrática ao afirmar que a representatividade dos representantes é tanto maior quando menor for o seu número e quanto maior for o número de representados. (...) A terceira característica da teoria liberal, realçada por Santos, consiste em que ela representa “a total marginalização do princípio da comunidade tal como é definido por Rousseau ().” Ao contrário do liberalismo clássico, Rousseau não vê solução para a antinomia entre liberdade e autonomia dos cidadãos e o poder de comando do Estado, e, por isso, a sua versão do contrato social é muito diferente da do contrato social liberal. Para Rousseau, a vontade geral tem de ser construída com a participação efectiva dos cidadãos, de modo autónomo e solidário, sem delegações que retirem transparência à relação entre ‘sobenaria’ e ‘governo’. Por essa razão, o contrato social assenta, não numa obrigação política vertical cidadão-Estado, como sucede no modelo liberal, mas antes numa obrigação política horizontal cidadão-cidadão na base da qual é possível fundar uma associação política participativa. E, para isso, a igualdade formal entre os cidadãos não chega, é necessária a igualdade substantiva, (grifou-se) o que implica uma crítica da propriedade privada, como, de resto, Rousseau (1978) faz no seu *Discurso sobre a Origem das Desigualdades*. A quarta característica da teoria liberal consistiria no fato de que “ela concebe a sociedade civil de forma monolítica. A sociedade civil é o mundo do associativismo voluntário e todas as associações representam de igual modo o exercício da liberdade, da autonomia dos indivíduos e seus interesses. Clubes, associações, empresas são assim manifestações equivalentes de cooperação, de participação e de voluntarismo. Esta indiferenciação produz uma dupla ocultação, uma das faces da qual foi cedo denunciada pelo pensamento socialista, enquanto a outra só na última década, com o aprofundamento dos movimentos feministas, viu reconhecida a sua importância. A primeira ocultação reside em que no capitalismo há uma forma de associação ‘especial’ que só ciniicamente pode conceber-se como voluntária e onde a formação da vontade assenta da exclusão da participação da esmagadora maioria dos que nela participam, isto é, a empresa enquanto unidade básica da organização económica da produção capitalista. Porque a empresa está fora do político, a teoria liberal nunca se pôs o problema de a formação da vontade no lugar do trabalho não se fazer através do voto, como acontece em muitas das outras associações da sociedade civil. A segunda ocultação reside em que,

ao converter a sociedade civil em domínio privado, a teoria liberal esquece o domínio doméstico das relações familiares, um domínio perante o qual tanto o domínio o privado da sociedade civil como o domínio público do Estado são, de fato, domínios públicos. Apesar da sua importância fundamental na reprodução social, e, muito especificamente, na reprodução da força do trabalho, o domínio doméstico é totalmente ignorado, é relegado para a esfera da intimidade pessoal, insusceptível de ser politizado (fora de qualquer contrato social ou obrigação política) e as desigualdades que nele têm lugar, além de naturais, são irrelevantes ao nível da reação axial Estado-indivíduo.”

5.1. Ao tratar da subjetividade e cidadania no marxismo, Santos (cit.:208) realça que, para criticar radicalmente a democracia liberal, “Marx contrapõe ao sujeito monumental que é o Estado liberal um outro sujeito monumental que é a classe operária. A classe operária é uma subjectividade colectiva, capaz de autoconsciência (a classe-para-si), que subsume em si as subjectividades individuais dos produtores directos. Tal como em Hegel a burocracia é a classe universal e a autoconsciência do Estado moderno, a classe operária é em Marx a classe universal e a autoconsciência da emancipação socialista. (...) Sabemos hoje que o capitalismo não proletarizou as populações nos termos previstos por Marx e que, em vez de homogeneizar globalmente os trabalhadores, se alimentou das diferenças existentes ou, quando as destruiu, criou outras em seu lugar. Mas a verdade é que, mesmo que se tivessem cumprido todas as previsões de Marx, restaria sempre a irreductibilidade da subjectividade individual à subjectividade colectiva e consequentemente faltariam sempre à

teoria marxista as instâncias de mediação entre ambas.” E, finalizando a sua preleção sobre os espaços da cidadania no marxismo, salienta que com “Lenine e no seguimento lógico de Marx, a classe operária dá origem a um outro sujeito monumental, o partido operário. Se, nos termos em que foi formulada a subjectividade colectiva da classe operária tendem a destruir a subjectividade individual dos seus membros, a titularidade política do partido, nos termos em que foi formulada, tendeu a destruir a titularidade política individual da cidadania. Isto significa que a tensão acima referida entre subjectividade individual e cidadania foi falsamente resolvida pela destruição de ambas. Em vez de superações, supressões; em vez de mediações, que só podem ser buscadas no princípio rousseauiano da comunida-

de, o recurso exclusivo a sujeitos monumentais afins do único sujeito monumental já historicamente constituído, o Estado. Não admira, pois, que o modelo marxista-leninista viesse a redundar numa hipertrofia total do princípio do Estado. Se o liberalismo capitalista pretendeu expurgar a subjectividade e a cidadania do seu potencial emancipatório - com o conseqüente excesso de regulação, simbolizado, nos países centrais, na democracia de massas - o marxismo, ao contrário, procurou construir a emancipação à custa da subjectividade e da cidadania e, com isso, arriscou-se a sufragar o despotismo, o que veio de fato a acontecer. Se é verdade que o leninismo não é um desvio espúrio do marxismo, não é, contudo, menos verdade que o marxismo caucionou modelos de transformação socialista que procuraram compatibilizar emancipação com subjectividade e cidadania, das posições de Kautsky à de Bernstein, das posições dos austro-marxistas (os grande esquecidos) às dos eurocomunistas, o que afinal abona em favor da complexidade das posições de Marx.”

5.2. A emergência da cidadania social acontece no segundo período do capitalismo nos países centrais, aquele em que o capitalismo organizado caracteriza-se pela passagem da cidadania cívica e política para o que tem-se chamado de “cidadania social”, que comporta a conquista de significativos direitos sociais, no domínio das relações de trabalho, da segurança social, da saúde, da educação e da habitação por parte das classes trabalhadoras das sociedades centrais (Welfare State), e, de um modo muito menos característico e intenso, por parte de alguns setores das classes trabalhadoras em alguns países periféricos e semiperiféricos. Quem, na visão de Santos (cit.:210/211), melhor do que ninguém, delineou este processo foi T.H. Marshall, em *Citizenship and Social Class*, publicado pela primeira vez em 1950. Segundo Marshall, na linha da tradição liberal, a cidadania é o conteúdo da pertença igualitária a uma dada comunidade política e afere-se pelos direitos e deveres que o constituem e pelas instituições a que dá azo para ser social e politicamente eficaz. A cidadania não é, por isso, monolítica; é constituída por diferentes tipos de direitos e instituições; é produto de histórias sociais diferenciadas protagonizadas por grupos sociais diferentes. Os direitos cívicos correspondem ao primeiro momento do desenvolvimento da cidadania; são os mais universais em termos da base social; atingem e apoiam-se nas instituições do direito moderno e do sistema judicial que o aplica. Os direitos políticos são mais tardios e de universalização

mais difícil e traduzem-se institucionalmente nos parlamentos, nos sistemas eleitorais e nos sistemas políticos em geral. Por último, os direitos sociais só se desenvolvem no nosso século, e com plenitude, só depois da Segunda Guerra Mundial: têm como referência social as classes trabalhadoras e são aplicados através de múltiplas instituições que, no conjunto, constituem o Estado-Providência.” Um dos principais méritos da análise da obra de Marshall, é a articulação que promove entre cidadania e classe social, e nas conseqüências que dela retira para caracterizar as relações tensionais entre cidadania e capitalismo. Tal articulação teria o significado de que, no período do capitalismo liberal a cidadania civil e política, enquanto parte integrante do princípio do Estado, não só não colidiu com o princípio do mercado como possibilitou o seu desenvolvimento hipertrofiado. Já no período do capitalismo organizado, a cidadania social, porque fincou suas bases socialmente nos interesses das classes trabalhadoras, e porque a elas possibilitou melhores salários -, nessa medida, colidiu significativamente com o princípio do mercado, conduzindo a uma relação mais equilibrada entre o princípio do Estado e a princípio do mercado, e, com ela, a uma nova estrutura da exploração capitalista, precisamente o capitalismo organizado.”

5.3. Na visão de Hirschman (cit.:12 e s.), o sistema tríplice de três séculos de Marshall conferia uma augusta perspectiva histórica às tarefas do grupo que se reuniu, em 1985, por iniciativa da Fundação Ford, motivada pela preocupação acerca das crescentes críticas neoconservadoras à seguridade social e a outros programa de bem-estar social. Na magistral declaração de abertura da reunião, o seu presidente, Ralf Dahrendorf, evocou o sistema proposto por Marshall, sem deixar de assinalar, como vimos, o seu demasiado otimismo (vide item 1, acima). Todavia, Hirschman, aprofundando-a, afirma que, refletindo, pareceu-lhe que Dahrendorf não fora longe o bastante em sua crítica. E pergunta: “Não é verdade que não só a última, mas cada uma das três investidas progressistas de Marshall fora seguida por contra-investidas ideológicas de força extraordinária? E que essas contra-investidas estiveram na origem de lutas sociais e políticas convulsivas que muitas vezes levaram a recuos dos programas progressistas pretendidos, e também a muita dor e miséria humana?” Passa, então, a afirmar: “Os contratemplos experimentados até agora pelo Welfare State podem ser de fato leves, se comparados aos furiosos ataques e conflitos que

se seguiram à afirmação das liberdades individuais no século XVIII ou à ampliação da participação política no século XIX.” E continua: “Se contemplarmos essa demorada e perigosa alternância de ação e reação (grifou-se) daremos mais valor que nunca à profunda sabedoria da famosa observação de Whitehead: ‘Os grandes avanços da civilização são processos que quase arruinam as sociedades em que ocorrem.’ É com certeza essa afirmativa, mais que qualquer relato de progresso suave e constante, que capta a essência profundamente ambivalente da história intitulada, de modo tão inócuo, de ‘desenvolvimento da cidadania’. Hoje podemos até pensar que Whitehead, escrevendo tão sombriamente nos anos 20, foi ainda demasiado otimista: pode-se argumentar que para algumas sociedades, e não poucas, sua sentença estaria mais próxima da verdade se o qualificativo ‘quase’ fosse omitido. Passa, então, o cientista político e social, nascido em Berlim e radicado nos Estados Unidos (Yale, Columbia, Havard, Princeton) a discorrer sobre o que identifica como as três reações ou ondas reacionárias, que ‘são mais diversas e difusas que a tríade, em ampla medida simples, de Marshall.’ É pena que não haja tempo para discorrer sobre as três reações de Hirschman, tal o fascínio que exerce sobre o seu leitor. Em síntese apertada, lembre-se que a primeira reação é identificada como o movimento que se seguiu (e se opôs) à afirmação da igualdade perante a lei e dos direitos civis em geral - o componente civil da cidadania de Marshall. A segunda - a que opôs ao sufrágio universal, e pode ser creditada, se é possível usar esse termo, como possível produtora do exemplo mais notável e desastroso, em toda a história, de uma profecia que se auto-realiza. Curiosamente, para Hirschman, a reação que menos tinha a intenção consciente de reverter as tendências em curso ou as reformas acabou sendo - ou foi acusada de ser - a que teve impacto mais destrutivo. A terceira onda reacionária, contemporânea do Welfare State foi a tentativa de fazer recuar ou ‘reformular’ alguns dos seus aspectos. Observe-se que o original da obra aqui referida de Hirschman é de 1991, e ali ainda se ressalva que talvez não fosse necessário examinar em detalhes os tópicos da terceira reação. “Como observadores diretos e diuturnos desse movimento temos um certo entendimento, baseado no senso comum, do que está envolvido. Ao mesmo tempo, apesar de uma ampla literatura já haver criticado hoje em dia todos os aspectos do Welfare State dos pontos de vista econômico e político, e a despeito de determinados ataques desfechados contra programa e instituições de bem-estar social por uma variedade de poderosas forças políticas, ainda

é cedo (está-se em 1991) para avaliar os resultados da recente onda reacionária.”

6 A CRISE DA CIDADANIA SOCIAL

A crise da cidadania social surge, nos países centrais, no final dos anos sessenta, a partir de quando o processo de seu desenvolvimento passa por uma transformação cuja verdadeira dimensão só na década seguinte é identificada. Para Santos (cit.:214/215), dois fenômenos marcam essa transformação: a crise do Estado-Providência e o movimento estudantil. A crise do Estado-Providência se assentaria basicamente na crise do regime de acumulação consolidado no pós-guerra, o “regime fordista” (...). O compromisso social-democrata, já de si assente numa concepção restrita (liberal) do político, acabou, apesar das aparências em sentido contrário, por reduzir ainda mais o campo político. A diferença qualitativa entre as diferentes opções políticas foi reduzida até quase à irrelevância. A representação democrática perdeu o contato com os anseios e as necessidades da população representada e fez-se refém dos interesses corporativos poderosos. Com isto, os cidadãos alhearam-se da representação sem, no entanto, desenvolverem novas formas de participação política, exercitáveis em áreas políticas novas e mais amplas. As organizações políticas do operariado, longe de serem vítimas deste processo, foram um dos seus artífices principais, não sendo de admirar-se que as suas energias emancipatórias tenham sido desviadas para a gestão zelosa do capitalismo, por mais transformado que este tenha saído dessa gestão. Já o movimento estudantil dos anos sessenta foi o grande articulador da crise político-cultural do fordismo e a presença nele, bem visível, de resto, da crítica marcusiana é expressão da radicalidade na confrontação que protagonizava: oposição ao produtivismo e ao consumismo; identificação das múltiplas opressões do quotidiano, tanto ao nível da produção (trabalho alienado), como da reprodução social (família burguesa, autoritarismo na educação, monotonia do lazer, dependência burocrática); finalmente, declara o fim da hegemonia operária nas lutas pela emancipação social e legitima a criação de novos sujeitos sociais de base transclassista. A partir daí, os partidos e os sindicatos tiveram de confrontar-se permanentemente com as formas organizativas dos novos movimentos sociais, e, da mesma forma, a partir daí o complexo marshalliano cidadania social-classe social não mais se pode repor como anteriormente.

7 AS RESPOSTA DO CAPITAL: DIFUSÃO SOCIAL DA PRODUÇÃO E ISOLAMENTO POLÍTICO DO TRABALHO

Para responder aos desafios dos anos 60, o capitalismo, nos últimos vinte anos, vem engendrando novas soluções para superá-los, que podem ser agrupadas em dois grandes conjuntos: a difusão social da produção e o isolamento político das classes trabalhadoras enquanto classes produtoras. A *difusão social da produção* vai desde a descentralização da produção através da transnacionalização da produção (a “fábrica difusa”), até a fragmentação geográfica e social do processo de trabalho, com a transferência para a periferia do sistema mundial das fases produtivas mais trabalho-intensivas, do que resultou uma certa desindustrialização dos países centrais e a industrialização ou reindustrialização dos países periféricos. A condução dessa processo pelas empresas multinacionais - os grandes agentes da reestruturação - possibilitou a despolitização e até naturalização dos novos imperativos da produção. As guerras econômicas, ao invés de opor Estados nacionais, passaram a ter lugar entre blocos ou entre devedores nacionais e credores internacionais. Os Estados nacionais, especialmente os periféricos e semiperiféricos, foram sendo postos na situação de ter de competir entre si pelas contrapartidas, quase sempre leoninas, susceptíveis de atrair o investimento das empresas multinacionais. O *isolamento político das classes trabalhadoras na produção* está umbelicalmente ligado às várias dimensões da difusão social da produção, que contribuíram, cada uma a seu modo, para a transformação do operariado em mera força de trabalho. Para tanto, tem especialmente contribuído as transformações de classificação e de qualificação, as alterações no controle do processo de trabalho, a generalização do trabalho pago à peça e dos prêmios de produtividade. No seu conjunto, tais transformações retiram sentido à unidade dos trabalhadores e promovem a integração individual e individualmente negociada dos trabalhadores na empresa. Pôr todos esse caminhos, a integração cada vez mais intensa dos trabalhadores na produção corre de par com a progressiva desintegração política do movimento operário. Isolados, os trabalhadores não são classe operária, são força de trabalho. Isso pode explicar em parte a pouca resistência ou a pouca eficácia da resistência das entidades sindicais operárias, diante do processo de degradação da relação salarial. (...) O retrocesso nas políticas sociais tem assumido várias formas: cortes nos programas sociais; esquemas de co-participação nos custos dos servi-

ços prestados por parte dos usuários; privatização capitalista de certos setores da providência estatal no domínio da saúde, da habitação, da educação, dos transportes e das aposentadorias e pensões; mobilização da família e das redes de interconhecimento e de ajuda mútua - o que em geral pode ser designado por sociedade-providência - para o desempenho de funções de segurança social até agora desempenhadas pelo Estado, tudo como vem-se desenrolando na Europa e mesmo nos países periféricos ou semiperiféricos, como o Brasil, onde a temática econômico-político-social é a mesma." (Santos, cit.:216-9).

8 OS NOVOS MOVIMENTOS SOCIAIS

Como se posicionar diante disso? Na verdade, nas duas últimas décadas, tudo isso vem coexistindo, de forma contraditória, com o aparecimento e o crescimento de fortes movimentos emancipatórios, a mostrar o surgimento de novos agentes sociais, num renovado quadro de inovação e transformação sociais. Referindo-me, especificamente, ao caso brasileiro, são exemplo as Comunidades Eclesiais de Base- CEBS (ligadas à Igreja Católica), o novo sindicalismo urbano (greves do ABC de 79 e 80), os movimentos feministas e de defesa das minorias (negra, indígena, homossexual), e, mais recentemente, o movimento ecológico, os movimentos dos Sem-Terra e dos Sem-Teto, o movimento pacifista em fase de organização, setores do movimento de jovens e outros. (Sherer-Warren e Krischke, 1987:41). A enumeração para o conjunto da América Latina é, ainda, mais heterogênea e inclui, desde o poderoso movimento operário democrático e popular surgido a partir das greves do ABC paulista, citadas, até o Sandinismo, grande movimento social de caráter pluriclassista e plurideológico, da Nicarágua; as formas diversificadas que assume a luta popular no Peru, tanto ao nível dos bairros ("Pueblos Jóvenes"), como ao nível regional (Frentes Regionais para a Defesa dos Interesses do Povo); as novas experiências de greves cívicas nacionais, com a participação de sindicatos, partidos políticos e organizações populares (grupos eclesiais de base, comitês de mulheres, grupos estudantis, culturais, etc.) no Equador, na Colômbia e no Peru; os movimentos de ocupações ilegais de terrenos em São Paulo; as invasões maciças de terras pelos camponeses do México e de outros países; as tentativas de autogestão nas favelas das grandes cidades como Caracas, Lima e São Paulo; os comitês de defesa dos

Direitos do Humanos e as Associações de Familiares de Presos e Desaparecidos, essas surgidas basicamente dos movimentos sociais (Kärner, 1987:26) - tudo isso a mostrar que a luta dos explorados e excluídos não se abateu, e é, como veremos, o penhor de que os direitos sociais - a cidadania social - hão de se tornar efetivos para um número cada vez maior de pessoas. Por outro lado, a proteção internacional da cidadania, dos direitos sociais, que vai se alargando continuamente, para abarcar e conceituar novos direitos - e, muita vez, seus novos titulares -, que vão emergindo, também esse fenômeno contribuirá para o enfrentamento do grande problema consistente no aumento exorbitante do número de miseráveis que se prognostica, existirão nos próximos cinquenta, cem anos.

9 A PROTEÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Estaria no momento de tratarmos da proteção jurídico-constitucional dos direitos fundamentais. Não nos aprofundaremos, todavia, na discussão sobre a eficácia jurídica das normas constitucionais, cuja bibliografia é vasta, tanto mais a surgida a partir das Constituições europeias do pós-Segunda Guerra Mundial. Não examinaremos, assim, as classificações das normas constitucionais, quanto à sua eficácia jurídica (plena, contida, limitada, normas constitucionais de princípio institutivo ou programático), como, de forma brilhante e erudita fez, entre nós, Silva (Aplicabilidade das Normas Constitucionais, 1982, 2ª ed.), e, além fronteira, os mestres italianos, por ele referidos, como Crisafrelli (1952), Azzarati (1951), Ruini (1952), Saverio de Simone (1953), Villari (1948), Franchini (1950), e, mais especificamente sobre a concretização constitucional dos direitos sociais, Di Ruffia (1972, nºs 187 e s.), Palieri (1950, 2ª ed.280), os espanhóis, Mercha, Coromina e Vera Santos (1995:247 e s.), o mestre português Canotilho (1991, 5ª ed.:478), e, entre nós, Machado Horta (1995:243-244), entre tantos outros. Aqui também, da mesma forma que Bobbio (cit.:250) o fez, a outro propósito, ao dizer que o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não é mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los, é também mais importante verificar como se tornarão efetivos os direitos da cidadania para um número cada vez maior de pessoas.

9.1. Silva (Curso de Direito Constitucional Positivo, 1996:180/181), sob a epígrafe que intitula “classificação dos direitos fundamentais”, começa por afirmar que não quer embrenhar-se à profundidade no tema. Acaba, porém, por classificar em cinco grupos, com base na nossa Constituição, os direitos fundamentais: “direitos fundamentais do *homem-indivíduo*, que são aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo iniciativa a independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do próprio Estado: por isso são reconhecidos como *direitos individuais*, como é de tradição do Direito Constitucional brasileiro (art. 5º), e ainda por *liberdades civis e liberdades-autonomia* (França); b) direitos fundamentais do *homem-membro de uma coletividade*, que a Constituição adotou como *direitos coletivos* (art. 5º, que, nas edições anteriores de sua obra. Silva denominava *liberdades de expressão coletiva*, entre os individuais; c) direitos fundamentais do *homem-social*, que constituem os direitos assegurados ao homem em suas relações sociais e culturais (art. 6º); direitos fundamentais do *homem-nacional*, que são os que têm por conteúdo e objeto a definição da *nacionalidade* e suas faculdades; d) direitos fundamentais do *homem-cidadão*, que são os *direitos políticos* (art. 14), chamados também *direitos democráticos* ou *direitos de participação política* e, ainda, inadequadamente, liberdades políticas (ou *liberdades-participação*), pois estas constituem apenas aspectos dos direitos políticos.” E conclui que, em síntese, com base na Constituição, pode-se classificar os direitos fundamentais em cinco grupos: *I - direitos individuais (art. 5º); II - direitos coletivos (art. 5º); III - direitos sociais (arts. 6º e 193 e ss.); IV - direitos à nacionalidade (art. 12) e V - direitos políticos (arts. 14 a 17)*. Adverte, porém, que não inclui os direitos fundados nas relações econômicas entre os direitos fundamentais sociais. Mas os direitos econômicos existem. Ter-se-á que reservar-lhes espaço, quando se tratar da *ordem econômica e financeira* estabelecida nos arts. 170-192. E, ainda, que a classificação que dá não esgota o tema, mas simplesmente apresenta o agrupamento geral, pois que cada classe comporta subclasses.

9.2. Antunes Rocha (1997) distinguindo a instrumentalização para a eficácia jurídica das normas constitucionais de *direitos fundamentais* daquela garantidora da eficácia *social* das normas constitucionais de direitos fundamentais (que, portanto é o gênero, de que são espécies, os direitos individuais, os políticos e os sociais) - ao fazê-lo, inclui na primeira: a) as

contidas nas instituições que conformam a organização sócio-econômica, política e cultural, que são postas quer nos princípios formulados constitucionalmente (arts. 1º, 3º, 4º, 170, dentre outros, da CF/88), quer nos princípios que organizam o próprio poder e assim conformam uma sociedade democrática e o modelo de democracia social; b) as que ordenam o poder e definem os limites do seu exercício para a realização dos princípios democráticos, contidas, por exemplo, no parágrafo único, do art. 1º, no art. 2º, no art. 37, nos arts. 85, 93 e s.; c) as contidas em procedimentos específicos e institutos concebidos para assegurar, em casos concretos e quando houver ameaça ou lesão de direitos fundamentais, que se restabeleça, plena e eficazmente, os direitos comprometidos. São os instrumentos abaixo citados do mandado de segurança, etc., etc. entre os quais inclui também, e com pertinência, a ação popular e o direito de petição. Passando a tratar da eficácia social da normas constitucionais de direitos fundamentais, como também, penso e procurarei explicitar melhor mais adiante, Antunes Rocha afirma que a efetividade ou a produção de efeitos sociais das normas jurídicas depende, fundamentalmente, da atuação dos cidadãos. “A cidadania, erigida como princípio ao lado da dignidade da pessoa humana (art. 1º, II, da Constituição da República brasileira). Mas a cidadania que se irrompe nestes últimos suspiros do século XX não tem o mesmo sentido que ostentou anteriormente. Ela, agora, se reporta ao princípio da solidariedade e passa a se constituir num direito-dever do homem para si mesmo e para o outro.” E continua: “Sem o conhecimento dos direitos fundamentais pelos cidadãos e o seu exercício por eles, a zelar pelo seu patrimônio jurídico e pelo patrimônio de todos, não há como se dotar de eficácia social aquele elenco de direitos. Leciona Luño (1966:45) que ‘sólo cuando los derechos humanos se hallan inscritos en la consciencia cívica de los hombres y de los pueblos actúan como instancias para la conducta a las que se puede recurrir. Las normas, las instituciones y los jueces son condiciones necesarias, pero no suficientes, para el efectivo disfrute de las libertades. Esa necesidad de adhesión social es también del todo precidable a respecto al constitucionalismo.

10 A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA CIDADANIA

Desde o período pré-constituente (1985), em palestras para grupos populares, de gente simples do povo, venho sustentando que os chamados

direitos fundamentais individuais e políticos, ao serem incorporados às Constituições, como garantia dos cidadãos contra o Estado e os governantes -, têm tido, paralelamente, nas próprias Constituições, um aparato de instrumentos jurídicos para torná-los efetivos. Hauriou já observara que, não obstante a transcendental importância da afirmação dos direitos fundamentais do homem, no Direito Constitucional positivo, não se pode esquecer que não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo. Não adentraremos para as digressões doutrinárias sobre a diferença entre direito e garantia, ou entre normas declaratórias e assecuratórias, pois interessa apenas as *garantias dos direitos fundamentais*, que Silva (Curso..., cit.:167) distingue em dois grupos: "I - *garantias gerais, destinadas a assegurar a existência e a efetividade* (eficácia social) daqueles direitos, as quais se referem à organização da comunidade política, e que poderíamos chamar condições econômico-sociais, culturais e políticas que favorecem o exercício dos direitos fundamentais, o conjunto dessas garantias gerais formará a estrutura social que permitirá a existência real dos direitos fundamentais"; trata-se da estrutura de uma sociedade democrática, que conflui para a concepção do Estado Democrático de Direito, consagrada agora no art. 1º; II - *garantias constitucionais*, que consistem nas instituições, determinações e procedimentos, mediante os quais a própria Constituição tutela a observância ou, em caso de inobservância, a reintegração dos direitos fundamentais." Essas garantias constitucionais são de dois tipos: *as gerais e as especiais*. E Silva (Curso..., cit.:168) explicita: "As *garantias especiais* são normas constitucionais que conferem aos titulares dos direitos fundamentais, meios, técnicas, instrumentos ou procedimentos para impor o respeito e a exigibilidade de seus direitos. Nesse sentido, essas garantias não são um fim em si mesmas, mas instrumentos para a tutela de um direito principal." Voltando às minhas citadas preleções, a propósito da efetivação dos direitos, é o caso, entre nós, do *habeas corpus* (art. 5º, LXVIII, CF/88) e do *habeas data* (art. 5º, LXXII, CF/88), do mandado de injunção (art.5º, LXXI, CF/88), do mandado de segurança, inclusive o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXIX e LXX, CF/88). Todavia, os direitos sociais, embora consagrados nas Constituições contemporâneas, na brasileira, num capítulo especial, o II, do Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais -, esses não têm instrumento jurídicos para torná-los efetivos para o conjunto dos cidadãos. (11) Vão se tornando efetivos, para uma número cada vez maior de pessoas, como conquista - não dádiva

- da luta popular constante e organizada do povo. O direito à educação e à saúde, por exemplo, mesmo na precariedade de que se revestem para tantos, são hoje mais efetivos para um número maior de pessoas do que há cinquenta ou setenta anos atrás. Para continuar a sua conquista para os que ainda não os exercitam, é preciso acreditar no *processo*, na caminhada, na busca permanente de novos meios de luta, no aparecimento de seus novos agentes sociais, como a história mostra. (Ver acima, item 8). Pessoalmente, otimista, prefiro afastar o que seria o inevitável “horror econômico” de Forrester (1996), a preconizar um holocausto universal, quando a economia modernizada terá repugnância em custear a sobrevivência de quatro quintos da população mundial, surgindo, depois de explorados e excluídos, bilhões de seres humanos, considerados supérfluos, que devem ser exterminados. A minha completa adesão ao evolucionismo de Teilhard de Chardin (...) está muito mais de acordo com a postulação, no campo sócio-atropológico, de uma marcha em direção a uma humanidade unificada e esclarecida, que “tomará em suas próprias mãos a sorte da evolução”, através do desenvolvimento da ciência, que dará ao homem a compreensão dos fatores que fazem a história, e, sobretudo, permitir-lhe-á reconhecer o verdadeiro sentido da história, e o que é preciso fazer para construir o futuro. Nesse segundo estágio, é Chardin quem o afirma, com a ocupação total do planeta e o aumento dos meios técnicos, a convergência substituirá a divergência, próprio do primeiro estágio da humanidade. O homem, então, pode, se o quer, não mais ser passivo e sofrer as vicissitudes da história. (Chuchara, 1963:107). Repito, isso que é um sonho, uma utopia, não pode arrefecer a busca, como diz Torraine (entrevista no programa “Roda Viva”, TV, 02.11.97), do alargamento da cidadania, do poder social, que há de ser fruto do poder de criação do povo, no seu processo de luta permanente. Processo, diria, que, de um lado é dificultado pelas grandes transformações da economia mundial e, em especial, do sistema de produção a que assistimos. De outro lado, com o desenvolvimento dos meios de comunicação, permite ao homem conhecer melhor o outro, tenho melhor imagem do que é a humanidade como um todo, desde os miseráveis de Biafra, Índia, nordeste brasileiro, sem falar nos outros grandes bolsões de miséria, na América Latina, como, de resto em todo o mundo. Sob esse prisma, o processo, cria espaço para o emergir e o florescer da consciência da cidadania na humanidade, como um todo, e em cada homem, em particular e suscitará a formação de uma opinião pública mundial cada vez mais exi-

gente na garantia dos direitos da cidadania, como vem ocorrendo nas últimas décadas, caminhando para a exigência - manifestada por todos os meios e em forma cada vez mais forte, eficaz e universal - no sentido de uma completa transformação, remodelação ou que nome se queira dar, para a edificação de uma sociedade humana cada vez mais solidária, justa e livre do flagelo da miséria, da marginalização e da exclusão. Isto é, mais plena de cidadania para todos!

NOTAS

- (1) Colóquio realizado na Faculdade de Direito e de Ciências Políticas de Nantes, na França, de 3 a 5 de novembro de 1993, sobre cidadania, teve suas conferências publicadas sob o título "De La Citoyenneté", sob a direção de Geneviève Koubi (Paris, 1995, Litec). No seu prefácio, Jacques Robert, Professor emérito da Universidade de Paris II (Panthéon-Assas), começa por dizer que organizar um colóquio sobre cidadania era uma empresa ao mesmo tempo nobre e temerária. Nobre, porque nada de mais belo que tentar procurar uma noção que simboliza tão bem a ligação de cada um dentro nós à comunidade nacional. Temerária porque como chegar a colocar um pouco de clareza na definição de conceitos tão próximos, e tão afastados, no entanto, como os de nacionalidade e de cidadania." Pelos títulos das conferências, vê-se, entretanto, que os trabalhos do colóquio não se limitaram à proximidade ou distanciamento daquelas duas noções. Ao contrário, foram muito além. Êi-los: "Condorcet: Citoyenneté, République et Démocracie", pronunciada por Olivier Le Cour-Grandmaison; "Citoyenneté, un concept à facettes multiples", por Yves Madiot; "Citoyenneté et Ordre Juridique", por Jacques Mourgeon; "Citoyenneté et Souveraineté: La Contribution D'Habermas", por Jean Baudoin; "Citoyenneté et Droit International", por Philippe Saunier; "La Citoyenneté Européenne", por Joël Baoudant; "Citoyenneté Européenne: Facteur D'Union ou Vecteur d'Exclusion?", por Danièle Lochax; "Citoyenneté et Nationalité en Droit Public Interne", por Stéphane Caporal; "Citoyenneté et Minorités", por Alain Fenet; "Citoyen des L'Enfance", por Raphael Romi; "Citoyenneté et Majorité", por Raymond Le Guidec; "Citoyenneté et Dignité: Les Exclus dela Citoyenneté par Décision de Justice", por Jean-Yves Vincent; "Citoyenneté et Entreprise (A)", por Alain Supiot; "Citoyenneté et

Entreprise (B)”, por Ulrich Muckenberger; “Fonctionnaire-Citoyen ou Citoyen-Fonctionnaire: Entre Service Public et Puissance Publique”, por Geneviève Koubi; “Information et Citoyenneté: L’Information, Instrument de la Citoyenneté”, por Emmanuel Derieux; “Un Ladade Hospitalisé Est-il un Citoyen?”, por Jean-Claude Hélin. A síntese final da publicação, feita por Cathérine Withol de Wenden, conclue: “... A cidadania está em todo lugar, mas ela não se decreta não importa onde, porque não se trata de um direito, nem de um conceito jurídico, mais de uma “qualidade”, de uma competência reconhecida em dado momento e em determinado espaço a uma pessoa, ou, talvez a um grupo de pessoas. Ela tem suas condições, seus espaços de referência, seus valores, às vezes relativizados, suas inclusões e suas exclusões. Ela é inseparável da referência ao político e à democracia, mas ela não é adquirida de roldão: a cidadania, onipresente e em perpétuo movimento, se inscreve em um combate permanente.”

- (2) Membro de um Partido Político Britânico, do século XVII, princípios do século XIX, que sustentava o poder do Parlamento procurou limitar o poder real. Mais tarde, deu origem ao Partido Liberal Britânico.
- (3) A diferença entre a *Magna Carta* e o *Bill Of Rights* resulta da destruição do sistema medieval pelo absolutismo moderno, que separou o rei do povo e provocou a necessidade de protecção de liberdades individuais.” (Vieira de Andrade, cit., nota 35, do autor, p. 26).) A *Magna Carta*, famoso documento na história britânica, foi outorgada, em 1215, pelo Rei João Sem Terra, no Runnymede (campo próximo ao Rio Tâmisa), estabelecendo limites aos poderes reais. Mais tarde, especialmente no século XV, foi vista como o estabelecimento dos direitos civis.
- (4) “É assim que, ainda no seguimento da tradição cristã, o poder temporal deixa de submeter o poder espiritual (pelo contrário, haveria de defender-se a sua subordinação a este último), tornando-se um poder *limitado*, em contraposição ao ‘totalitarismo’ da ‘polis’, e que não pode, por isso, violar as consciências.” (Vieira de Andrade, cit., nota 3, do autor, p. 13)
- (5) A construção contratual do Estado aqui referida é a de Locke, que salvaguarda a autonomia privada e não a de Hobbes, que desemboca na legitimação do poder absoluto do soberano (Vieira Andrade, cit., nota 5, p. 14; v., ainda, Canotilho (1991, 503-505).

- (6) Ver Baptista Machado, in *Antropologia, Existencialismo e Direito* (1965): e, ainda, Maritain, *Les Droits de l'homme e la loi naturelle* New York, 1982; em tese de concurso para professor da Faculdade de Direito da UFMG (1965), escrevi: "A ação do homem é sempre valorizada. Se a sua conduta social se impregna do valor do justo, se se ordena em função do bem comum, a sua conduta é jurídica. Ela exprime o próprio Direito, como critério de Justiça. Esse sentido de Justiça, aliás, afirma-se e desenvolve-se em cada etapa da evolução histórica de uma cultura. Temos aí a síntese dos dois momentos da consciência humana: no primeiro, o homem se acha inserido no mundo, em determinada época, dentro do contexto de certa cultura. A consciência humana, neste momento, abre-se para a realidade, vê o objeto, assume uma atitude prospectiva, aceita o dado. O Direito, nesse sentido, há-de-se o direito histórico, positivo, que é sempre imperfeito, mas, também, sempre perfectível. No outro momento da consciência humana, aquele em que assume uma atitude reflectiva, de crítica ao dado, de referência ao universal, ela ultrapassa sua situação no mundo, seus condicionamentos históricos. O Direito, nesse momento, aparece como obra da razão, transcendendo criticamente a história: é o Direito Natural, reduzido, aliás, aos seus primeiros princípios, e com as características que lhe são atribuídas." (p. 28/29)
- (7) Nas palavras de Henkin: "Historicamente, a forma pela qual um Estado trata o indivíduo em seu território era assunto de seu interesse exclusivo, decorrente de sua soberania relativamente ao seu território e da liberdade de agir, ao menos quando especificadamente proibido pelo Direito Internacional." (Cf. Henkin, Louis. *The internationalization of human rights*", *apud* Piovesan, ct., p. 138, nota 136).
- (8) Em 1968, realizou-se em Teerã, a 1ª Conferência Mundial, dos Direitos Humanos das Nações Unidas. Essa conferência já apontava questionar a dicotomia entre, de um lado, os direitos civis e políticos, e, do outro, os direitos econômicos, sociais e culturais, proclamando a interdependência entre eles (Cf. Caçado Trindade, Antônio A. *Direitos Humanos e Meio Ambiente - Paralelo dos Sistemas de Proteção Internacional*. Porto Alegre, 1993, Sérgio Antônio Fabris Editor, p. 14). Esse processo acaba por ter o seu ponto áureo na Conferência de Viena, de 1993, com a adoção consensual, em Plenário, em 25 de junho de 1993, da Declaração e do Programa de Ação de Viena, documentos que

abrem novas portas para o avanço normativo internacional, na proteção dos direitos humanos, aos quais acaba por conferir representação simbólica de uma nova agenda positiva. Madiot, na conclusão de seu livro "Droits de l'homme", coloca interessante questão: "querer chegar a uma conclusão numa obra desta natureza é uma idéia bem extravagante. É, no entanto, um exercício que merece ser tentado, considerando a riqueza, no domínio dos direitos do homem, dos anos 1970 e 1980 e das esperanças, como dos temores, suscitados nos anos 1990. O mundo dos direitos do homem vai melhor. O desabamento das ditaduras comunistas da Europa do leste, a prática de eleições livres e pluralistas nos Estados que dela estavam privados desde longo tempo, ou que não a tinha jamais conhecido, o abalo dos regimes autocráticos africanos têm suscitado uma redescoberta da idéia de liberdade e da extensão de seu campo de aplicação. Mas esta idéia, sem revestir uma forma inteiramente nova, possuidora de caracteres particulares que pareçam decorrer da colocação em causa fundamental do lugar do Estado na sociedade e das funções que deve assegurar. Tudo se passa como se, além de certo estágio, o desenvolvimento dos direitos do homem fosse condicionado por um afastamento do Estado ou pelo seu papel excessivo. É difícil saber-se se esta ofensiva "anti-Estado" vai prosseguir, mas nada, atualmente, parece dever limitá-la. Pelo seu aspecto global e uniformizante, ignorando as diferenças de desenvolvimentos e, sobretudo, de culturas, este movimento é portador de riscos para o futuro: a manutenção do Estado aparece, com efeito, como uma condição de disposição e de afirmação das liberdades. E, a partir daí, a autora entra a examinar, de um lado, o excesso do papel do Estado, como condição de desenvolvimento dos direitos do homem, destacando: I - do Estado dominador ao Estado modesto"; II - a consolidação do controle internacional, e, do outro, a manutenção do Estado, condição de realização dos direitos do homem, finalizando com duas equações: "menos Estado = mais liberdade = mais desenvolvimento: uma equação não verificada:" e a outra ""menos Estado = mais liberdade = mais desenvolvimento = uma equação perigosa.

(Op. cit., supra, nota 1).

- (9) Note-se que o sistema interamericano consiste em dois regimes: um baseado na Convenção Americana e o outro, na Carta das Organização dos Estados Americanos - OEA (Piovesan, cit., p. 223, nota 240).

- (10) Pallieri (1950:280) diz que, nessa hipótese, a norma constitucional se dirige exclusivamente ao legislador, ordenando-lhe de editar uma dada legislação, mas não surte qualquer efeito se tal legislação infra-constitucional não é editada. E cita como exemplo o art. 32, da Constituição italiana que dispõe: “La repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell’individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.” Entretanto, conclui o constitucionalista italiano, “malgrado le parole adoperate, não vi è alcun diritto que spetti direttamente all’individuo in conseguenza della costituzione, e che l’individuo possa valer in base alla sola norma che abbiamo ora citata. Qui le norme di esecuzione, se così vogliono denominarsi, da parte del legislatura ordinario hanno valore costitutivo dell’intero istituto. Prima di dette norme non vi è se non um obbligo generico della repubblica di addivenire alla costituzione degli istituti appropriati perchè la salute sia tutelata e gli indigenti provvisti di cure gratuite. Ma non vi è azione e non vi è mezzo giuridico per costringere la repubblica all’adempimento di questo obbligo. Vi sono nel nostro diritto procedimenti per impedire al legislatore di legiferare in materia o in modo che gli é vietato; ma non ve ne sono per costringerlo a legiferare nei casi in cui gli è imposto.”
- (11) Em nota 2, p. 204, Santos observa “que essa periodização diz respeito exclusivamente ao desenvolvimento do capitalismo nos países centrais. Só nestes países é possível falar hoje, por contraposição a um passado recente, de ‘capitalismo desorganizado’. Nos países periféricos o capitalismo nunca foi organizado ou, alternativamente, é hoje mais organizado do que nunca.”
- (12) Bonavides (1993:27) comenta: “Na doutrina do Liberalismo, o Estado sempre foi o fantasma que atemorizou o indivíduo. O poder, de que não pode prescindir o ordenamento estatal, aparece, de início, na moderna teoria constitucional como o maior inimigo da liberdade.” Para Bobbio (Liberalismo, cit.:16/17), “... a doutrina do Estado liberal é *in primis* a doutrina dos limites jurídicos do poder estatal. Sem individualismo não há liberalismo. O liberalismo é uma doutrina do Estado limitado tanto com respeito aos seus poderes quanto às suas funções. A noção corrente que serve para representar o primeiro é o Estado de Direito; a noção corrente para representar o segundo é o Estado mínimo.”

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Wellington. Globalização dos Direitos Humanos, in Subsídios INESC, Brasília, 1997, ano V, nº 34.
- AMORIM, Edgard. Constituinte e Constituição, “Projeto Constituinte e Constituição”, do Conselho de Extensão da UFMG, (Coord. de), Belo Horizonte, 1986, Edição UFMG.
- ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os Direitos Fundamentais – Na Constituição Portuguesa de 1976, Coimbra, 1987, Liv. Almedina.
- ANTUNES ROCHA, Carmen Lúcia. O Constitucionalismo Contemporâneo e a Instrumentalização para a Eficácia dos Direitos Fundamentais. Belo Horizonte, 1997, Conferência.
- ANTUNES, Eduardo Muylaert. Natureza jurídica da Declaração Universal dos Direitos Humanos, in Rev. Tribunais; vol. 446, dez./72.
- BARBOSA DE MELO. Democracia e Utopia, Porto, 1980.
- BARROSO FILHO, José. Ato Infracional: Sentenças e Normas Pertinentes. Belo Horizonte, 1997, Ed. Ciência Jurídica.
- BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos, Rio, 1990, Ed. Campus, 6ª Reimpressão.
- _____. Liberalismo e democracia., São Paulo, 1988, Brasiliense.
- BONAVIDES, Paulo. Do Estado liberal ao Estado social, Belo Horizonte, 1993, Ed. Del Rey.
- BUERGENTHAL, Thomas. International human rights, Minnesota, 1988, West Publishing.
- BURNS, Edward MacNall. História da Civilização Ocidental, Porto Alegre, 1981, Ed. Globo, 24ª ed., 2 volumes.
- CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos, in Arquivos do Ministério da Justiça, Brasília, vol. 46, jul/dez. 1993.
- _____. A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos, São Paulo, 1991, Saraiva.

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional, Coimbra, 1991, Almedina, 5ª ed.
- CASSESE, Antonio. Human rights in a changing world., Philadelphia, 1990, Temple University.
- CHARDIN, Teilhard. O Fenômeno Humano. São Paulo, 1986, Ed. Cultrix.
_____. Le Phénomène Humain- Paris, 1952, Éditions Seuil.
- CHAUCHARD, Paul. O homem em Teilhard de Chardin, São Paulo, 1963, Ed. Herder.
- CLÉVE, Ciémerson Merlin. Temas de direito constitucional (e de teoria do direito), São Paulo, 1993.
- DI RUFFIA, Paolo Biscaretti. Direito constitucional (Instituições de Direito Público), São Paulo, 1984, Ed. Rev. Tribunais.
- DUBY, Georges. Histoire de la France, Paris, 1987, Lib. Larousse.
- FORRESTER, Viviane. O Horror Econômico, São Paulo, 1997, Fundação Editora da UNESP (FEU).
- HENKIN, Louis. The rights of man today, New York, 1988, Columbia University Press.
- HIRSCHMAN, Albert O. A Retórica da Intransigência, São Paulo, 1991, Companhia das Letras.
- KÄMER, Hartmut. “Movimentos Sociais: revolução no cotidiano”, in Shcerer-Warren e Krischke (orgs.), 1987, Brasiliense.
- KOUBI, Geneviève.(Org. de). Conferências publicadas sob o título de “De la Citoyenneté”, Paris, 1995, Litec.
- KURZ, Robert. O Colapso da Modernização, São Paulo, 1993, Paz e Terra, 3ª Edição.
- MACHADO HORTA, Raul. Estudos de Direito Constitucional, Belo Horizonte, 1995, Ed. Del Rey.
- MADIOT, Yves. Droits de l’homme, Paris, 1991.
- MARSHALL, T.H. Citizenship and Social Class and Other Essays, Cambridge, 1950, Cambridge University Press.

- MERCHÁN, COROMINA e SANTOS, José Fernando Merino, Maria Pérez-Ugena e José Manuel Vera. *Lecciones de Derecho Constitucional*, Madrid, 1995, Editorial Tecnos.
- MERLÍN CLÈVE, Clémerson. *Sobre os Direitos do Homem*, in "Temas de direito constitucional e de teoria do direito", São Paulo, 1990, Acadêmica.
- MORAIS FILHO, Evaristo. *A organização Sindical Brasileira*, in *Revista dos Tribunais*, jan/78, p. 18 e s.
- PALLIERI, G. *Balladora. Diritto Costituzionaie*, Milano, 1950, Ed. Giuffrè, 2ª ed.
- PASSERIN D'ENTRÉVES. *Derecho Natural*, Madrid, 1972.
- PEREIRA, José Edgard Amorim. *Direitos Adquiridos em Direito Internacional Privado*. Belo Horizonte, 1965. Edição do autor.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, São Paulo, 1997, Ed. Max Limonad, 2ª ed.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social: Ensaio sobre a Origem das Línguas; Discurso sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens e Discurso sobre as Ciências e as Artes*, São Paulo, 1978, Ed. Victor Civita, 2ª ed.
- SALGADO, Joaquim Carlos, in *Constituinte e Constituição*, Belo Horizonte, 1986, coord. Prof. Edgard Amorim, UFMG, Conselho de Extensão.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice - O Social e o Político na Pós-Modernidade*, Porto, 1996, Ed. Afrontamento, 5ª ed.
- _____. *O Estado e o Direito na Transição Pós-Moderna: Para um Novo Senso Comum sobre o Poder e o Direito*, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, nº 30, junho/90
- SCHERER-WARREN e KRISCHKE, Ilse e P. (orgs.). *Uma Revolução no Quotidiano?: os Novos Movimentos Sociais na América do Sul*, São Paulo, 1987, Brasiliense.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, São Paulo, 1982, Ed. Rev. dos Tribunais.

- _____. Curso de Direito Constitucional Positivo, São Paulo, 1996, Malheiros Editores, 6ª ed.
- THOMPSON, E. P. A Formação da Classe Operária Inglesa, São Paulo, 1987, Ed. Paz e Terra, 3 vols.
- TOURRAINE, Alain. Palavra e Sangue, São Paulo, 1989, Ed. da Unicamp.
- VIANA, Luiz Werneck. Liberalismo e Sindicato no Brasil, Rio, 1978, Ed. Paz e Terra, 2ª ed.
- WELZEL, H. Derecho Natural y Justicia Material, Madrid, 1957