

Direitos em Perspectiva: a Dimensão Democrática dos Direitos Fundamentais

Autor:

CAVALCANTE, Elizabeth Nantes

RESUMO: O artigo traz uma análise dos direitos fundamentais sob a perspectiva democrática e a eficácia desses direitos na realidade contemporânea.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais. Democracia. Cidadania.

1 Dos Princípios Fundamentais

Os princípios fundamentais esposados na Carta Magna de 1988 são verdadeiros vetores éticos a nortear o ordenamento jurídico alicerçados nos valores inculcados na convivência humana e na pluralidade de relações sociais e jurídicas da coletividade.

No enfoque de um estudo epistemológico do papel desempenhado pelos princípios no ordenamento jurídico, merece destaque a teoria desenvolvida por John Rawls⁽¹⁾, segundo o primado da justiça. No tocante aos princípios, ele distingue os "aspectos do sistema social que definem e garantem as iguais liberdades fundamentais" daqueles relativos "as desigualdades sociais e econômicas que se referem à distribuição de riqueza e à estruturação de organizações que fazem uso de diferenças de autoridade e responsabilidade".

Nesse sentido, nos termos do art. 1º da Constituição, a República Federativa do Brasil encontra fundamento na soberania (I), na cidadania (II), na dignidade da pessoa humana (III), nos valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa (IV) e no pluralismo político (V), consagrando, assim, o posicionamento político como opção de um país que busca na acepção igualitária os ideais sociais de liberdade, justiça e solidariedade, conforme preleciona o art. 3º, I, da Carta Maior.

Na mesma perspectiva objetiva, encontra-se a dimensão socializante e democrática, evidenciada no inciso III, do art. 3º: "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais".

É de notar que as acepções dos vocábulos "justiça, liberdade e solidariedade" guardam valores que longe de serem premissas puramente ideológicas, são, antes de tudo, mandamentos que requerem, para além da acepção axiológica, uma conotação sistêmica do direito. Em outras palavras, na interpretação destes preceitos constitucionais, pressupõe-se um processo hermenêutico que contemple a eficácia dos direitos positivados na Constituição da República, sem a qual, os ideais preconizados na Carta Constitucional se diluirão na utopia da mera ideologia.

Como regra-matriz da Carta Maior, sobreleva-se a democracia como princípio normativo e como norma jurídica em substância, que condiciona a legitimidade da ordem jurídica material e procedimental.

No âmbito normativo, a ideia central é a harmonização dos princípios democráticos com os direitos fundamentais e as garantias constitucionais. No âmbito jurídico, visa a concretização desses direitos fundamentais para garantia da efetividade dos preceitos democráticos.

Neste aspecto, Robert Alexy⁽²⁾ salienta:

"O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que *princípios* são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo

fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes."

De fato, a distinção que se faz entre os princípios e as regras não se refere apenas à sua ambiguidade formal na linha dogmática que se pretende alcançar, mas na possibilidade fática que estes direitos buscam alcançar. Na análise epistemológica de sua dimensão democrática, os princípios orbitam em uma esfera qualitativa, no albergue da legitimidade substantiva e ético-política(3) cuja força encontra respaldo nas aspirações sociais, políticas, culturais e econômicas de uma determinada sociedade.

2 Dos Direitos e Garantias Fundamentais

Reconhecidos os direitos fundamentais como direitos jurídico-institucionais(4), o sistema de direito constitucional positivo traz direitos, liberdades e garantias vinculados aos ditames da liberdade e da dignidade humana a sustentar as aspirações do desenvolvimento da pessoa humana.

Segundo José Afonso da Silva(5), com base na Constituição da República de 1988 é possível classificar os direitos fundamentais em *direitos individuais expressos* (art. 5º); *direitos individuais implícitos* (art. 5º, II) e *direitos individuais decorrentes do regime e de tratados internacionais subscritos pelo Brasil*. Ao longo do texto constitucional encontram-se os direitos coletivos que são considerados como direitos sociais, sendo que alguns deles são considerados individuais de expressão coletiva, como as liberdades de associação e de reunião(6).

Manuel Gonçalves Ferreira Filho(7) traz a classificação dos direitos fundamentais explícitos na Lei Maior agrupados em três categorias, conforme seu objeto imediato, tendo em vista que o mediato será sempre a liberdade.

Sob esta óptica, os direitos, cujo objeto imediato é a liberdade, referem-se à liberdade de locomoção, de pensamento, de reunião, de associação, de profissão, de ação, de liberdade sindical e os direitos de greve. Os direitos cujo objeto imediato é a "segurança" referem-se aos direitos subjetivos em geral, restando aqueles que se destinam à proteção da "propriedade", relacionados à manifestação artística, literária e científica, bem como à questão hereditária(8).

A Carta Magna não traz uma enumeração exaustiva desses direitos, admitindo, contudo, que direitos outros possam surgir além dos elencados na Constituição, assim reconhecidos, ainda que de forma implícita(9).

Neste sentido, Eros Roberto Grau(10) define os princípios jurídicos fundamentais como: "os princípios historicamente objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica geral e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional".

Muito embora os direitos fundamentais, de imediato, tenham sido declarados com vistas à proteção jurídica do homem na sua individualidade, é fato que a construção destes direitos se deu numa trajetória histórica permeada por pressupostos fáticos, que, se por um lado embasaram o desenvolvimento do próprio Direito, por outro lado propiciaram um processo de formulação de novos direitos, que a rigor, parecem estar em constante transformação.

Neste sentido, Paulo Bonavides(11) adverte:

"A liberdade também se viu afetada desde que se desfez a singularidade da face subjetiva dos direitos fundamentais, hoje direitos de dupla dimensão ou dupla face: a subjetiva e a objetiva, sendo esta, a certos aspectos, a que mais renovou os fundamentos do direito constitucional contemporâneo."

Em uma perspectiva histórica, os direitos civis surgem após o advento do contrato social, posto que os direitos naturais são anteriores a este. À vista disso, trata-se de direitos pertencentes ao indivíduo como cidadão e proclamados nas constituições ou leis avulsas(12).

Já os direitos políticos emergem de forma a conferir ao cidadão uma atuação ativa na formação dos poderes públicos, no exercício da soberania conferida pela Carta Maior. Nesse sentido, vale ressaltar que o positivismo jurídico atualmente presencia uma crise em sua pureza metodológica(13). O Judiciário tem conferido um maior dinamismo na aplicabilidade do Direito, reconhecendo os princípios como acepção metajurídica e jusfilosófica, em detrimento da instrumentalidade técnica e da neutralidade axiomática.

De fato, a Lei Maior estabelece os mecanismos e os instrumentos para que a sociedade efetive os direitos nela positivados, e para que isto ocorra, é necessário que o indivíduo tenha o conhecimento da importância do texto constitucional para a sua vida e a de seus semelhantes.

Logo, imperioso concluir que se tem a exclusão e a marginalização do homem na medida em que ignora a sua própria condição humana como cidadão inserido na sociedade, sobretudo quando lhe é suprimido o conhecimento de seus direitos, haja vista que o direito deva vir pautado pela eficácia social dentro da ordem jurídica.

Ser cidadão, por conseguinte, é ter conhecimento de seus direitos e consequentemente daqueles fundamentais consignados na Carta Maior, haja vista que fundamentam a própria existência humana. Em outras palavras, os direitos fundamentais alicerçam todos os demais direitos que viabilizarão ao indivíduo o desenvolvimento humano em toda sua plenitude.

É nesse sentido, que se pauta pela eficácia dos direitos fundamentais, o que, por certo não pressupõe apenas a sua declaração formal, mas a aplicabilidade máxima e imediata dos vetores constitucionais, de modo a permitir que os ditames esposados na Carta Magna garantam a construção da realidade humana nos moldes de fruição desses direitos.

Como bem leciona Eduardo C.B. Bittar(14): "A crise da eficácia é um ponto de comprometimento da própria existência e sobrevivência do contrato social, na medida em que a ausência ou a inoperância prática das instituições conduz a um profundo abismo entre a legalidade e a facticidade das regras jurídicas".

Neste contexto, se por um lado os direitos sociais aperfeiçoam os ideais de igualdade e conferem as condições legítimas de existência e dignidade da pessoa humana, por outro definem o modelo democrático preconizado na Constituição da República.

É verdade que o Direito se preocupou em assegurar os direitos sociais com vistas à valorização da pessoa humana e de seu desenvolvimento, de forma autêntica, na orientação estatal da busca pela igualdade, liberdade e solidariedade. É mister, portanto, que se priorize estes direitos no plano da materialidade com vistas à sua efetivação. A óptica formal e abstrata imprimida pela teoria clássica tradicional, imprimida na contingência da "ideologia do pensamento único proposto pelo liberalismo"(15) já não se coaduna com a proteção dos direitos fundamentais e dos "novos direitos" advindos das transformações sociais e econômicas que impactaram profundamente as relações jurídicas no último século.

A par dessas considerações, convém ressaltar que sob uma perspectiva histórica dos direitos civis, políticos e sociais no Brasil, bem lembrado por José Murilo de Carvalho(16), se seguiu uma difícil jornada rumo à cidadania, tanto que a construção desses direitos acabou por gerar uma sensação de desconfortável incompletude:

"Uma das razões para nossas dificuldades pode ter a ver com a natureza do percurso que descrevemos. A cronologia e a lógica da sequência descrita por Marshall foram invertidas no Brasil. Aqui, primeiro vieram os direitos sociais, implantados em período de supressão dos direitos políticos e de redução dos direitos civis por um ditador que se tornou

popular. Depois vieram os direitos políticos, de maneira também bizarra. A maior expansão do direito do voto deu-se em outro período ditatorial, em que os órgãos de representação política foram transformados em peça decorativa do regime. Finalmente, ainda hoje muitos direitos civis, a base da sequência de Marshall, continuam inacessíveis à maioria da população."

Nesse mesmo aspecto, Norberto Bobbio(17) aponta para a inversão no caminho da construção dos direitos fundamentais:

"Os direitos do homem, apesar de terem sido considerados naturais desde o início, não foram dados de uma vez por todas. Basta pensar nas vicissitudes da extensão dos direitos políticos. Durante séculos não se considerou de forma alguma natural que mulheres votassem. Agora, podemos também dizer que não foram dados todos de uma vez e nem conjuntamente. Todavia, não há dúvida de que as várias tradições estão se aproximando e formando juntas um único grande desenho de defesa do homem, que compreende os três bens supremos da vida, da liberdade e da segurança social."

É bem verdade que a sociedade brasileira vem revelando, nas últimas décadas, o surgimento de novas forças sociais, oriundas da resistência contra as medidas opressivas impostas durante o interlúdio ditatorial, que ocasionou a supressão e ofensa a muitos direitos. Entretanto, o ser humano, nas suas diversas etapas evolutivas, tem-se debatido com a concretização dos seus direitos, a bem dizer, na efetivação dos direitos fundamentais.

Com efeito, a luta pelos direitos do homem foi muito bem apreciada por Rudolph Von Ihering(18):

"A ofensa ao meu direito é a ofensa e a negação do direito como tal, sua defesa é a defesa e o restabelecimento do direito em sua totalidade. Que sentido sublime não adquire face a isso a luta do indivíduo pelo seu direito subjetivo!"

À luz dessa concepção, a luta pelo direito subjetivo também é uma luta pela lei, porque o desrespeito ao direito individual de uma pessoa é um desrespeito à lei, não só porque ofende toda a coletividade, mas também porque desconsidera os princípios fundamentais recepcionados pela Norma Constitucional.

André Ramos Tavares(19) salienta que os direitos fundamentais inseridos na Constituição da República, notadamente elencados no extenso rol do art. 5º, "são direitos necessariamente oponíveis ao Estado". É evidente que a simples existência de uma Constituição democrática não é suficiente para que os direitos fundamentais sejam consolidados, muito embora a promoção e a proteção destes já possuam garantias e aplicabilidade imediata.

De todo modo, é preciso, antes de tudo, operacionalizar esses direitos com vistas à materialidade fática, cabendo ao Estado, portanto, promover políticas públicas que viabilizem as aspirações preconizadas na Carta Magna, ainda que incorra num custo social, porque esta é a tarefa do Estado e o compromisso para com seus cidadãos. O papel do Legislativo enquanto instrumento de produção normativa tem ficado aquém das premissas democráticas, na lentidão com que promove as reformas legislativas que, de forma recorrente se revelam urgentes face às mudanças estruturais no âmbito jurídico normativo.

Nesse cenário, de uma sociedade complexa e plural, na pauta contemporânea que reclama a materialização dos direitos fundamentais, resta ao Judiciário laborar de forma menos confinante e mais atuante, transpondo um paradigma dogmático da aplicabilidade do Direito para a efetivação do Direito. O Judiciário, neste aspecto, é chamado a produzir o Direito diante das falhas e da inércia no âmbito Legislativo e do Executivo, promovendo assim a universalidade dos direitos fundamentais com vistas a dignificação da integralidade da proteção jurídica dos direitos fundamentais.

3 A Dimensão Universal dos Direitos Fundamentais

As expectativas do indivíduo para com o Estado devem guardar razoabilidade com as obrigações daquele para com este; todavia, a recíproca não se revela verdadeira.

De fato, o que se verifica é uma total desproporcionalidade entre os deveres do cidadão em relação ao Estado, e os deveres do Estado para com o cidadão, ou seja, o cidadão tem deveres impostos pelo Estado, cujo cumprimento é impositivo, de forma que se não observados, sofrerá sanção cabível. Cumpre ao Estado, por sua vez, promover determinados direitos prestacionais com relação ao indivíduo, sem os quais se dilui a expectativa legítima do cidadão em relação aos seus direitos essenciais e básicos que, de outra forma, não seriam concretizados (ex.: educação, transporte, assistência médica gratuita, segurança e outros).

Segundo Fábio Konder Comparato(20), na linha histórica da positivação dos direitos, o Estado Liberal foi "a primeira organização política da história capaz de controlar de forma eficiente o poder dos governantes", entretanto, as bases dogmáticas desta organização política se ampliaram pela natureza abrangente dos direitos estabelecidos pelo Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais aprovado pela Assembleia das Nações Unidas em 1966, completando uma segunda etapa no processo de institucionalização dos direitos do homem em âmbito universal(21).

Nesta esteira, reconhece-se a existência dos direitos sociais, ao lado dos direitos individuais, a exigir do ente estatal direitos prestacionais que dignifiquem o desenvolvimento humano, conferindo, assim, uma medida de universalidade dos direitos fundamentais, na superação da noção liberal dos direitos humanos como interesses individuais e isolados.

No tocante à universalidade, Flávia Piovesan(22) assinala para a importância da Declaração de 1948, que buscou reconstruir o valor dos Direitos Humanos como paradigma e referencial ético a reger a ordem internacional. Nesse sentido são suas palavras:

Universalidade porque clama pela extensão universal dos direitos humanos, sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano como um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade, esta como valor intrínseco à condição humana.

A universalidade dos direitos humanos encontra supedâneo na ordem constitucional brasileira, conforme dispõe o § 2º, do art. 5º, da Magna Carta ao assinalar que: "Os direitos e as garantias expressos nessa Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte".

Da proposição constitucional depreende-se que o rol de direitos expressos na Constituição não é exaustivo, ou seja, além dos direitos explicitamente reconhecidos, outros, ainda que implícitos, poderão ser apreciados como direitos fundamentais.

Neste particular, reconstrói-se a definição de cidadania nos moldes de uma concepção mais universalista de direitos, de forma a ampliar esta concepção e incluir no plano nacional também, direitos internacionalmente enunciados. Nesse sentir, Flávia Piovesan adverte que para a realização plena dos direitos de cidadania: "(...) envolve o exercício efetivo e amplo dos direitos humanos, nacional e internacionalmente assegurados"(23).

Norberto Bobbio(24) salienta o fato de que "O elenco de direitos fundamentais varia de época para época, de povo para povo (...)" e, portanto, aferir direitos como fundamentais, é dizer que os são porque se atribui essa condição (de fundamental) para todos os cidadãos sem distinção, na percepção crível de que todos os indivíduos são iguais.

4 No Plano da Eficácia: o Princípio Democrático como Garantia dos Direitos Fundamentais

É patente a difícil tarefa da identificação dos direitos implícitos que o constituinte imprimiu na Lei Fundamental; todavia, o jurista atento não se pode furtar à busca da efetivação dos ideais democráticos acolhidos pela Constituição da República. Nesse sentido, é necessário que se disponha de uma metodologia interpretativa para caracterização de direitos outros que não estejam recepcionados de forma expressa no rol de direitos fundamentais.

De forma a cristalizar os direitos esposados no texto constitucional, o legislador consagrou a aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos a justificar a eficácia e a aplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais no suporte factível do § 1º, art. 5º, cuja abrangência denota as normas reveladoras dos direitos sociais, nos termos dos arts. 6º a 11, todos da Constituição da República(25).

No que tange à aplicação imediata dos direitos fundamentais, vale assinalar as considerações feitas por Eros Roberto Grau(26):

"Quanto à afirmação da aplicação imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, verificamos desde logo que, curiosamente, se percorrermos nossa doutrina, nela não se encontra, adequadamente enunciado, o *conceito de aplicação do direito*. O vocábulo *aplicação* é tomado sob a significação que assume na linguagem natural - aplicabilidade significa qualidade do que é aplicável e tem a ver com *eficácia*; o conceito jurídico de aplicação (do direito) é pressupostamente conhecido, a ponto de não merecer qualquer explicitação. Assim, não é formulado, v.g., como *efetivação do direito*, o que conduziria a um incômodo questionamento a propósito da distinção entre *efetividade formal e efetividade material*."

Neste aspecto, José Afonso da Silva(27) ressalta para o sistema híbrido no tocante à eficácia das normas, designando como *eficácia social* a efetiva conduta em consonância com a prevista pela norma e a *eficácia jurídica*, designando a qualidade de produzir em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular situações, relações e comportamentos nela indicado. Na contextualização da materialidade das normas, Paulo Bonavides(28) traz a ressalva para o plano da eficácia dessas normas:

"Na ante-sala de todo regime constitucional residem elementos fáticos e pré-estruturais que assumem, ulteriormente, importância excepcional para fazer o Direito fluir com eficácia do patamar dos princípios para a região concreta da aplicabilidade normativa, propriamente dita (concretização)."

Ainda no tocante à eficácia das normas constitucionais, consigne-se que não há direitos fundamentais sem a constitucionalidade da ordem material, cujo norte leva ao princípio de igualdade, baluarte de todos os valores de justiça e pauta democrática. Assim, a partir do século XIX surge a necessidade de interpretação jurídica em bases menos tecnicistas e mais teóricas, que, por certo, não furtam ao esquema formal e abstrato da subsunção, herdada da hermenêutica positivista, mas que deverão despertar para uma nova realidade jurídica: a da otimização e concretização dos direitos fundamentais na realidade democrática.

Na esteira da melhor doutrina, J.J. Gomes Canotilho ensina sobre as dimensões subjetivas e objetivas dos direitos sociais, econômicos e culturais, perfilhando essa afirmação com a subjetividade que se refere à própria existência do indivíduo. Assim é o direito à saúde, à segurança e ao meio ambiente, por exemplo(29).

Por dimensão subjetiva entende-se um direito subjetivo público do cidadão, ou seja, um direito a ser exigido por este em relação a outro cidadão ou em relação ao Estado. Já no contexto da objetividade desses direitos, a implicação se dá na sua operatividade prática, cuja imposição constitucional se destina a assegurar sua eficácia, criando as condições materiais e institucionais para o exercício destes direitos(30).

Tais proposições convergem no sentido de que, se os direitos fundamentais se firmam como forma de proteção ao indivíduo e, ao mesmo tempo, impõem-se como instrumento de limite ao poder do Estado, portanto, na busca da valorização humana e pela afirmação desses direitos, é vital concluir que o reconhecimento destes, bem como sua efetivação - na esfera social e na esfera jurídica - é o ponto fundamental para o exercício da cidadania na evidência de um sistema político democrático.

Nesse sentir, Alain Torraine(31) reconhece que a democracia não deve prescindir da combinação institucional de três elementos que a constituem: limitação do Estado em nome dos direitos fundamentais, representatividade social dos

atores políticos e cidadania. Isso porque, segundo ele: "A democracia se coloca no encontro de forças de libertação social e de mecanismos de integração institucional e jurídica".

A efetividade do Direito e o primado da justiça constituem as bases democráticas para a concretização dos direitos fundamentais. Assim, no âmbito da eficácia, a ideia de que os conflitos sociais demandam apenas soluções de cunho técnico-jurídico já não se coadunam com a realidade contemporânea que, por sua vez, requer soluções jurídico-democráticas pautadas na ética e na justiça social de forma a perfazer uma cidadania plena, em todos os seus aspectos e na integralidade dos direitos da pessoa humana.

Conclusão

À guisa de conclusão, o ideal da cidadania só será alcançado na medida em que se atinge a satisfação efetiva das necessidades humanas, na proporção exata de proteção e viabilidade dos direitos fundamentais.

Sob um enfoque internacional, a violação dos direitos humanos tem mobilizado a comunidade mundial com vistas à prevalência dos direitos declarados nos documentos internacionais e aceitos pelos Estados signatários. Neste sentido, percebe-se que o âmbito de proteção desses direitos ganhou dimensão universal.

O que se pode inferir sobre o tema é que cresceu o apoio a uma garantia mais concreta de realização dos direitos fundamentais, a primar pela elaboração de novos dispositivos legais que trazem medidas protecionistas mais específicas às situações que reclamam por uma tutela diferenciada e por uma efetividade desses direitos no âmbito judicial.

De tudo, é incontestável que o ideal da democracia deva incorporar o respeito e a aplicabilidade das normas referentes aos direitos fundamentais de forma a permitir um ideal de justiça no compasso do desenvolvimento humano. Tal desiderato somente será alcançado no exercício da interpretação jurídica na pauta dos princípios democráticos que ensejaram as liberdades fundamentais e os postulados de igualdade e de solidariedade, sob pena de comprometer os fundamentos esposados na Carta Maior e solapar o sistema democrático de direito.

Referências Bibliográficas

- ALBUQUERQUE, José P. Ribeiro. *Critical Legal Studies: a indeterminação do Direito e a função judicial*. In: Teoria da Argumentação e neo-constitucionalismo. Um conjunto de perspectivas. HESPANHA, Antônio Manuel (coord.). Coimbra: Almedina, 2011.
- ALEX, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BITTAR, Eduardo C. B. *O direito na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 4ª reimpressão. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- _____. *Liberalismo e democracia*. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2005.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2007.
- CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil. O longo caminho*. 7. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.
- COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1989.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- _____. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Malheiros, 3. ed. v. 1.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- IHERING, Rudolph Von. *A luta pelo direito*. São Paulo: Martin Claret, 2000.

PIOVESAN, Flávia. Dignidade Humana e a Proteção dos Direitos Sociais nos Planos Global, Regional e Local. In: *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*. MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da (coord.), 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

RAWLS, John. *Uma teoria de justiça*. Tradução: Jussara Simões, 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *Curso de direito constitucional brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e Ideologia*. O Paradigma Racionalista. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

TORRAINE, Alain. *O que é a democracia?* Tradução: Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 2. ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 1995.

Notas

(1)RAWLS, John. *Uma teoria de justiça*. Tradução: Jussara Simões, 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 74.

(2)ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 90.

(3)WOLKMER, Antonio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 2. ed., São Paulo: Editora dos Tribunais, 1995. p. 83-84.

(4)CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 393.

(5)SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 194.

(6)*Idem*, p. 195.

(7)FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 298

(8)FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 298.

(9)FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 296.

(10)GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 138.

(11)BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 648.

(12)CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 394.

(13)ALBUQUERQUE, José P. Ribeiro. Critical Legal Studies: a indeterminação do Direito e a função judicial. In: *Teoria da Argumentação e neo-constitucionalismo*. Um conjunto de perspectivas. HESPANHA, Antônio Manuel (coord.). Coimbra: Almedina, 2011. p. 216.

(14)BITTAR, Eduardo C. B. *O direito na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005. p. 188.

(15)SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. O paradigma racionalista. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006. p. 306.

(16)CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil*. O longo caminho. 7. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 219-220.

(17)BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 4ª reimpressão. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 229.

(18)IHERING, Rudolph Von. *A luta pelo direito*. São Paulo: Martin Claret, 2000. p. 62.

(19)TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 367. Nesse mesmo segmento, André Ramos Tavares assinala que os direitos fundamentais englobam os direitos individuais, os direitos sociais e os direitos de solidariedade, cuja expressão permite compreender essa gama de direitos tanto no nível interno, ou seja, dentro do próprio Estado em que são proclamados, como no âmbito internacional, uma vez que possuem dimensão transnacional. *Idem*. p. 397.

(20)COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1989. p. 96.

(21)COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1989. p. 98.

(22)PIOVESAN, Flávia. Dignidade Humana e a Proteção dos Direitos Sociais nos Planos Global, Regional e Local. In: *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*. MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da (Coord.). 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 402-403.

- (23) PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 61.
- (24) BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e democracia*. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2005. p. 41.
- (25) José Afonso da Silva admite que tal dispositivo constitucional não soluciona a questão, tendo em vista que a Constituição cria uma dependência da legislação ulterior para a aplicabilidade de determinadas normas que consubstanciam os direitos sociais e coletivos. Daí a se deduzir que o teor do § 1º, do art. 5º, não abrange todas as normas, como bem preconizado por Manoel Gonçalves Ferreira Filho (Comentários à Constituição Brasileira de 1988, São Paulo: Malheiros, 3. ed., v.1, 2000, p. 84), portanto não se tratam de normas auto-executáveis. A disposição constitucional do referido parágrafo constitui a regra, contudo não contempla a exceção. Realmente, até onde ofereçam condições para seu atendimento, tais normas são aplicáveis de forma imediata, mas diante da situação concreta, se chamado o Poder Judiciário a conferir o direito, não poderá deixar de aplicá-las. Cf. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 165.
- (26) GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 281-282.
- (27) SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 66.
- (28) BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 614.
- (29) CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 7. ed. 2003. p. 476-477.
- (30) CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 476-477.
- (31) TORRAINE, Alain. *O que é a democracia?* Tradução: Guilherme João de Freitas Teixeira. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1996. p. 103-104.