

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA**  
**FACULDADE DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS – CÂMPUS DE MARÍLIA**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS SOCIAIS**

**HELEN PAIVA CONSALTER**

**ACESSO AO DIREITO E A DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA NA ASSISTÊNCIA**  
**JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA CONTEMPORÂNEA**

**MARÍLIA**

**2008**

**ACESSO AO DIREITO E A DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA NA ASSISTÊNCIA  
JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA CONTEMPORÂNEA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-graduação em Ciências Sociais da Universidade Estadual Paulista – Faculdade de Filosofia e Ciências - Campus de Marília-SP, como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestre em Ciências Sociais.

Área de concentração: Ciências Sociais.

Linha de pesquisa (1) Pensamento político e social brasileiro.

Orientador: Dr. José Geraldo Alberto Bertoncini Poker

**MARÍLIA**

**2008**

## HELEN PAIVA CONSALTER

### ACESSO AO DIREITO E A DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA NA ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA CONTEMPORÂNEA

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-graduação em Ciências Sociais da Universidade Estadual Paulista - UNESP - Faculdade de Filosofia e Ciências, Campus de Marília-SP.

Área de concentração: Ciências Sociais.

Linha de pesquisa (1) Pensamento político e social brasileiro.

Data de aprovação: 26/ 04 / 2.009.

Comissão Examinadora:

---

Dr. José Geraldo Alberto Bertoncini Poker (orientador)  
UNESP - FFC - Faculdade de Filosofia e Letras de Marília

---

Dr. José Blanes Sala  
UNESP - FFC - Faculdade de Filosofia e Letras de Marília

---

Dr. Edmilson Donizete Machado  
UNIVEM – Fundação Eurípedes Soares da Rocha

#### **SUPLENTES:**

---

Dr. Luis Antônio Francisco de Souza  
UNESP - FFC - Faculdade de Filosofia e Letras de Marília

---

Dr. Lafayette Pozzoli  
UNIVEM – Fundação Eurípedes Soares da Rocha

## AGRADECIMENTOS

A **DEUS** pela benção de iniciar um projeto de vida: ser professora universitária; por ter me fortalecido nos momentos de cansaço e desilusão, proporcionando-me motivos (e pessoas) para eu perseverar e acreditar; por todo o auxílio necessário para que eu chegasse ao final desta pesquisa.

A **CAPES** e aos responsáveis pelo processo seletivo de bolsistas, pelo auxílio financeiro concedido, sem o qual eu não teria – provavelmente – as mesmas condições de ter continuado e concluído o curso de mestrado, o que não teria sido possível se não fosse em uma instituição pública de ensino.

A todos os **funcionários (da portaria ao departamento da pós-graduação)** e aos **professores (graduação e pós)**, solícitos e queridos, com os quais eu convivi durante estes 09 (nove) anos na UNESP (2000-2009). Posso não saber e/ou lembrar o nome de todos, mas jamais esquecerei o atendimento cortês, as gentilezas, os sorrisos e olhares acolhedores.

Agradeço à professora **Dra. Tânia Suely Brabo** pela oportunidade de ter sido sua orientanda e bolsista no NUDHUC (núcleo de direitos humanos e cidadania de Marília).

Agradecimentos à professora **Dra. Ethel Kosminsky** e ao professor orientador **Dr. Marcos César Alvarez** por terem participado do início de minha pesquisa, na monografia da graduação em Ciências Sociais: Crise da cidadania e a erosão dos direitos na sociedade brasileira contemporânea.

Mais uma vez agradeço ao **professor Alvarez** por ter aceito participar das bancas de dissertação de mestrado mesmo sob a pendência de estar, no período, no exterior para estudos.

Agradeço ao professor **Dr. Mauro Leonel** pelas dicas no projeto de pesquisa do processo seletivo no qual obtive aprovação. Obrigada pela solicitude e saiba que admiro seu conhecimento e trabalho acadêmico.

Agradecimentos aos professores suplentes, em especial ao professor **Dr. Luis Antonio Francisco de Souza**, pois embora não tenhamos tido muito contato, lembro-me quando à procura de orientação para o mestrado, ele atenciosamente respondeu ao meu e-mail, auxiliando-me a repensar o projeto de pesquisa que eu iria apresentar.

Ao **Dr. Edmilson Donizete Machado** por ter participado da banca de qualificação da dissertação, pela satisfação em conhecê-lo, sua receptividade e orientações.

Ao **Dr. Lafayette Pozzoli** pela oportunidade da troca de conhecimentos na banca de defesa da dissertação.

Ao professor **Dr. José Blanes Sala**, pela presença nas bancas de dissertação. Professor este pelo qual, desde que o conheci em uma das disciplinas ministradas no curso

de pós-graduação, sobre a temática de Direitos Humanos, tive simpatia e respeito pela postura e conhecimento.

Ao professor **Dr. José Geraldo A. Bertoncini Poker**, por ter sido o orientador certo, no momento certo, cujas afinidades na área de estudos/pesquisa, há muito a ser trabalhada e espero que tenhamos novas oportunidades.

Aos meus amigos presentes, companheiros de graduação e já mestres **Ana Elisa Messias** e **Wagner Alonge** e aos não tão presentes, mas que sei que fizeram uma prece por mim.

Aos meus queridos familiares:

Ao meu **pai** Paulo César, minha **mãe** Edna, **irmãs** Cláudia e Paula (mestre em Educação Especial), **sobrinhos** queridos Hugo e Camilla e aos que virão.

À minha **sogra** Maria Lucy pelo apoio (em todos os sentidos) durante o mestrado, ao meu **sogro** Elk, aos **meus cunhados** queridos Joyce Marion e Marcos Antonio, obrigada pelo carinho tanto por nós quanto por nosso “pequeno”.

Obrigada à todos por serem tão queridos e especiais em nossas vidas.

Ao meu sempre fiel companheiro **Breno**, mesmo que ansioso e “porcalhão” nesse período que estive comprometida com “n” responsabilidades e o deixei um tanto de lado, tendo que mandá-lo a passar “férias” na casa de meus pais. BBBBBBBBBB

Aos meus amores, companheiros e amigos ...

Meu **marido Elk Alexandre**, pelo esforço em compreender minhas necessidades, ansiedades, ausências, pelo auxílio financeiro, por suas palavras amigas de conforto e segurança, pela oportunidade de exercer a maternidade em casa: de sentir-me mãe, pela paz que sua companhia e cumplicidade me proporcionam.

Ao meu **filho bem-vindo e amado Taylor**, por quem algumas vezes pensei em desistir e passar mais tempo a brincar, a acariciar ... passear ... e por quem me fortaleci por desejar um futuro harmonioso e próspero para toda a família.

Aos meus queridos amores, **Xandre** e **Tato** e aos que vierem (filhos) à vocês todo meu carinho e gratidão.

À todos aqui citado, um muiitooo obrigada!

Que Deus abençoe cada um de vocês e à todos que vocês amem. Assim seja!

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988)

## RESUMO

O período pós Constituição Brasileira de 1988 é marcado por dificuldades de implementação do Estado de direito, da consolidação e aperfeiçoamento da democracia e da afirmação da cidadania em sua acepção moderna, implicando em direitos e deveres públicos e universais. O modo pelo qual o Direito tem sido utilizado em prol de avanços sociais na defesa, proteção e promoção da cidadania, acarreta a discussão sobre democratização da justiça e o acesso efetivo aos direitos contemplados constitucionalmente. O direito positivado brasileiro (legislação) é extremamente complexo: extenso e pouco claro. A grande maioria da população não possui acesso às informações necessárias para atuarem nas relações jurídicas, são sujeitos de direitos e deveres quase sempre desconhecidos. A assistência jurídica integral e gratuita, instrumento constitucionalmente garantido para superar o obstáculo ao acesso democrático à justiça e ao direito, não se restringe à mera postulação em Juízo ou dispensa do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, mas se caracteriza pela prestação de informação e consultoria jurídica à comunidade, esclarecendo seus direitos e obrigações, auxiliando na compreensão da temática jurídica do texto constitucional. O acesso democrático à administração da justiça (judiciário) e da justiça social (direitos fundamentais) está diretamente ligado à universalização da cidadania rumo à igualdade e emancipação social. Tal emancipação a ser construída racionalmente por indivíduos livres e iguais, tende a pensar a coletividade em igualdade de condições, superando elementos de poder nas relações sociais, reivindicando um patamar mínimo de direitos, equidade e igualdade de oportunidades, compreendendo o direito de usufruir de uma vida digna no cumprimento dos deveres.

**Palavras-chaves:** democracia, cidadania, acesso ao direito e à justiça, assistência jurídica integral e gratuita.

## ABSTRACT

The period after the Brazilian Constitution of 1988 is marked by difficulties in implementing the rule of law, consolidation and improvement of democracy and the affirmation of citizenship in its modern meaning, involving rights and duties in public and universal. The manner by which the law has been used in support of progress in social protection, protection and promotion of citizenship, leads the discussion on justice and the democratization of access to effective constitutional rights contemplated. The positive Brazilian law (legislation) is very complex: long and unclear. The vast majority of the population has no access to information necessary to act in legal relations, are subjects of rights and duties almost unknown. The full legal and free, constitutionally guaranteed tool to overcome the obstacle to democratic access to justice and the law, is not restricted to mere postulation in court or remission of court costs and attorneys fees, but is characterized by the provision of information and legal advice to the community, clarifying their rights and obligations and help in understanding the legal issues of the constitutional text. The democratic access to the administration of justice (legal) and social justice (rights) is directly linked to the universalization of citizenship towards equality and social emancipation. This emancipation to be built by individuals rationally free and equal, tends to think the community on equal terms, overcoming elements of power in social relations, demanding a minimum level of rights, equity and equal opportunities, including the right to enjoy a dignified life in fulfillment of obligations.

**Keywords:** democracy, citizenship, access to law and justice, full and free legal assistance.

## SUMÁRIO

<b>Introdução</b>	11
<b>Capítulo 1. Construção e consolidação da democracia brasileira</b>	
1.1 O experimento democrático na sociedade brasileira	16
1.2 Cidadania e direitos no Estado Constitucional brasileiro	23
1.3 Cultura democrática e política da sociedade civil	27
<b>Capítulo 2. Cidadania e seu processo de construção</b>	
2.1 Democracia e Estado Constitucional de direito	36
2.2 Construção do conceito cidadania: origem e direitos fundamentais	41
2.3 Novos conceitos de cidadania e direitos	49
2.4 Cidadania, políticas públicas e sociais	53
2.5 Educando para a cidadania e participação democrática	60
2.6 (Re) construindo o conceito da cidadania brasileira	65
<b>Capítulo 3. Cidadania, direitos e os impactos da globalização</b>	
3.1 Processos e produção da globalização	71
3.2 Sociedade civil mundial e formas do poder global	76
3.3 Globalização e a crise estrutural	79
3.4 Transformações sociais e dilemas da globalização	81

## **Capítulo 4. O acesso democrático, integral e gratuito à justiça**

4.1 Garantia Constitucional de acesso à justiça _____	89
4.2 Direitos e garantias fundamentais na Constituição Brasileira _____	98
4.3 Outros Instrumentos formais de acesso à justiça _____	105
4.4 Cidadania e o acesso democrático ao direito _____	117
4.5 Acesso à justiça como instrumento da cidadania efetiva _____	124
4.6 Jurisdição e a realização do direito brasileiro _____	133
4.6.1 A jurisdição e seu papel social de agente transformador _____	137
4.6.2 O Ministério Público: defesa e representação da sociedade _____	140
4.7 Limitações e restrições ao acesso efetivo dos direitos _____	143

## **Capítulo 5. Assistência jurídica integral e gratuita**

5.1 Assistência jurídica no direito brasileiro _____	148
5.2 Constitucionalização da Defensoria Pública no Brasil _____	151
5.3 Retrato da realidade institucional da Defensoria Pública _____	154
5.4 Assistência Jurídica e judiciária no Estado de São Paulo _____	163

<b>Considerações finais</b> _____	169
-----------------------------------	-----

<b>Referências</b> _____	179
--------------------------	-----

## **Anexo**

Constituição Federal de 1988 _____	186
------------------------------------	-----

## INTRODUÇÃO

A pesquisa apresentada é um estudo bibliográfico e histórico sobre o tema de acesso democrático ao direito e à justiça e suas implicações, entre elas, a construção e consolidação da democracia brasileira, o exercício da cidadania, a eficácia da prestação de assistência jurídica integral e gratuita, a criação e regulamentação da Defensoria Pública no Brasil.

O estudo em questão põe em teste a hipótese que determina a participação da Defensoria Pública na ampliação do acesso democrático e efetivo à justiça, para tanto, apresenta análises da democratização do acesso à justiça sob a luz de conceitos intimamente ligados à teoria contemporânea da democracia: isonomia, participação, inclusão, poliarquia, soberania, Constituição, legitimidade, burocracia, entre outros.

Ao analisar o tema do acesso ao direito e à justiça, realizamos abordagens que perpassam por diversos estudos sobre a democratização do sistema de justiça, análise da função social do Poder Judiciário, efetivação da cidadania, redemocratização brasileira, e dentro deste contexto, o Estado de direito sob o enfoque da relação existente entre o direito constitucional de acesso à justiça e a noção de cidadania brasileira, e especificamente o mecanismo de assistência jurídica integral e gratuita e a implementação da Defensoria Pública, suas atuais perspectivas, estrutura e composição, que tende a superar muitas dificuldades para cumprir sua função de forma efetiva.

A proposta de acesso efetivo aos direitos contemplados constitucionalmente e a democratização da justiça nos convida a refletir sobre o

modo pelo qual o direito tem sido utilizado em prol de avanços sociais na defesa, proteção e promoção da cidadania.

É inegável que a Constituição de 1988, possuidora de um conjunto de leis rico em princípios suficientes para assegurar o exercício da cidadania, bem como, alguns outros documentos, promoveu avanços significativos na consolidação dos direitos do povo brasileiro, o problema está na distância entre o que diz o papel e a realidade. Ainda se faz necessário que os direitos saiam do papel e se efetivem, no exercício ativo da cidadania.

Pensando o contexto do sistema constitucional brasileiro, a cidadania deve ser dimensionada a partir da realidade nacional econômica, política, cultural e social, sendo valorizada como momento específico, apreendendo desta forma, suas reais possibilidades e seus limites. (TONET, 1999)

O presente estudo, desenvolvido em cinco capítulos, propõe uma reflexão sobre a preservação e construção da democracia brasileira no contexto dos processos de democratização, ressaltando a transição e consolidação democrática do país, os obstáculos à extensão da cidadania, a representação e participação política da sociedade civil, e o contemporâneo debate a respeito da Cidadania, Democracia e acesso à justiça dos cidadãos, enfatizando os mecanismos e os sistemas jurídicos postos à sociedade para a efetividade de direitos e garantias fundamentais previstas na Carta Constitucional de 1988 e amparados pelo direito constitucional de acesso à justiça.

O objetivo do *primeiro* capítulo é explorar o processo de construção e consolidação da democracia brasileira no cotidiano e sua transição longa e plena de contradições do Estado autoritário para o Estado democrático, bem como, propiciar uma avaliação do alcance de seu significado, no exercício da cidadania e

no modo que as instituições públicas têm sido implementadas e utilizadas em prol de avanços sociais e da efetividade dos direitos fundamentais.

O capítulo *segundo* analisa a construção do conceito de cidadania, dos direitos dela decorrentes e de seus instrumentos de garantia e proteção: as políticas públicas e sociais e a implementação do Estado de direito.

Serão discutidos no *terceiro capítulo* a crescente transnacionalização da economia, a ausência de instrumentos de sua regulação e suas contradições, assim como, os desafios introduzidos pela globalização e os paradoxos da cidadania frente às transformações que se operam no relevo econômico, político, social e cultural ao longo do século XX.

No *quarto* capítulo investigamos o problema fundamental do acesso à justiça e os assuntos concernentes ao cumprimento da lei para transformar efetivamente o Brasil em um Estado democrático de direito nos termos da Carta Constitucional. Indagamos ainda, a postura do Judiciário e seu compromisso para com as demandas da sociedade que requerem a efetivação da consagração formal dos direitos fundamentais contemplados.

O estudo se encerra com o *quinto* capítulo que aborda a garantia constitucional do acesso democrático à justiça através da criação e atuação da Defensoria Pública, analisando uma das formas modernas de gestão do Estado proposta para possibilitar o atendimento jurídico (que espera ser democrático e eficiente) das demandas da sociedade, tornando viável a garantia mais efetiva dos direitos dos cidadãos com menor recurso financeiro. Dentro deste contexto, apresentaremos as diferenças entre o conceito de assistência jurídica e judiciária, sendo que esta última - que na ausência da criação e regulamentação das Defensorias em diversos Estados vinha sendo realizada pela Procuradoria Geral do

Estado e Convênios com Faculdades de direito e a Ordem dos Advogados do Brasil - apenas se limita a vencer os obstáculos econômicos ao acesso à justiça, tendo ainda que transpor os obstáculos sociais e culturais, domínio este da educação jurídica dos cidadãos, da necessidade de considerar os problemas individuais dos cidadãos enquanto problemas coletivos das classes sociais subordinadas, o que se espera que a Defensoria Pública recentemente regulamentada dê o efetivo cumprimento.

Enfim, no enfrentamento teórico do tema proposto, este estudo busca identificar como aperfeiçoar a qualidade de uma democracia consolidada sob um processo histórico de caráter excludente e autoritário, no qual a restrição aos direitos do exercício de cidadania e a limitação da democracia tem sido uma constante, levantando questões cruciais da formação do Brasil contemporâneo em sua dimensão histórica e globalizada, mostrando o modelo de exclusão social e política que marcou sua nacionalidade, bem como, examinar a construção do conceito de cidadania, dos direitos dela decorrentes e de seus instrumentos de garantia e proteção: a consolidação da democracia no cotidiano, a democratização da justiça e a implementação do Estado de direito, frente às contradições que move o capitalismo contemporâneo que agrava a polarização entre ricos e pobres, gerando a exclusão, a pauperização e numerosas violações da lei no nível social.

Partindo da premissa de que a democracia é um regime político historicamente em construção, aperfeiçoado na medida em que os direitos de cidadania vão sendo afirmados, questiona-se o significado da cidadania e o que seria necessário para recuperar sua importância na democracia moderna, bem como, qual seria o modo mais seguro de garantir os direitos dela decorrentes

(direitos civis, políticos e sociais), para impedir que eles, apesar das declarações solenes, sejam continuamente violados.

A pesquisa enfoca o período pós-constituição de 88, analisando se houve ou não maior acesso à justiça com tal garantia constitucional de prestação gratuita de assistência jurídica, bem como, se houve ou não o aprimoramento do Judiciário em duas dimensões igualmente importantes: democracia e cidadania, e dentro deste contexto, se o serviço de assistência jurídica é eficaz e transpõem os demais obstáculos sociais e culturais ao acesso à justiça, e de que maneira o sistema de assistência jurídica gratuita, vencendo os obstáculos econômicos, poderia auxiliar na educação jurídica dos cidadãos brasileiros.

Na tentativa de esclarecer e interpretar a discussão teórica proposta, objetiva-se aprimorar as idéias apresentadas sobre a temática.

## **Capítulo 1. Construção e consolidação da democracia brasileira**

### **1.1 O experimento democrático na sociedade brasileira**

No Brasil, a democracia e o Estado de direito, tiveram vigências comprometidas pelos sucessivos golpes na estabilidade político-institucional, alternando-se regimes democráticos e autoritários, não sendo linear, seu processo de construção ou reconstrução democrática “que se inicia com as lutas contra a ditadura militar e se estende aos nossos dias, sem previsão quanto ao seu término, [...] combinando avanços, estagnação e até mesmo retrocessos”. (DAGNINO, 2002, p. 10)

No início do século XX o Estado brasileiro “era um Estado oligárquico e patrimonial, no seio de uma economia agrícola mercantil e de uma sociedade de classes mal saída do escravismo.” (PEREIRA, 2001, p. 224)

Ao examinar a relação entre modernização e democracia, LAHUERTA (2003, p. 220) nota “um enorme descompasso entre o nível de modernização econômica que o país atingiu e o grau de exclusão social e política da população que não só persiste, mas se amplia de modo sistemático”, salientando o baixíssimo compromisso das instituições democráticas ao apresentar soluções que excluem as grandes massas dos processos políticos, servindo aquelas a interesses restritos e por vezes antidemocráticos.

Em síntese, no plano político, transitamos do Estado oligárquico ao Estado democrático (de elites); [...] O Estado autoritário-modernizador, o Estado burocrático e a sociedade capitalista [...] foram aqui transições rápidas, próprias de um país que salta etapas,

mas permanece subdesenvolvido; que se moderniza, mas permanece atrasado porque dual e injusto. (PEREIRA, 2001, p. 225)

A sociedade civil brasileira, profundamente marcada pela experiência autoritária do regime militar instalado com o golpe de 1964, especialmente após o AI5<sup>1</sup> (instrumento mais autoritário da história política do Brasil), que resultou em sucessivos atos arbitrários e opressores quanto ao exercício de direitos de cidadania, em absoluto desrespeito pelas garantias individuais dos cidadãos, inteiramente desprotegidos e submetidos à repressão, “experimenta, a partir da década de 70, um significativo ressurgimento” tendo “como eixo a oposição ao Estado autoritário”. Na busca pelo reequilíbrio, efetivamente, inicia-se a luta por uma nova ordem constitucional e pela conquista do Estado democrático de direito, que no início de 1984 se intensifica quando multidões que interpretavam o sentimento da Nação acorreram entusiásticas e ordeiras aos comícios em prol da eleição direta do Presidente da República. (DAGNINO, 2002, p. 9)

A revolução de 1930, depois de um período autoritário, conduz, com a Constituição de 1934, a uma efêmera democracia de classe média, interrompida por outro período autoritário de 1937 a 1945 e restaurada com a Constituição de 1946. A partir da década de 1950 fazem-se sentir crescentes pressões para a emergência de uma democracia de massas. Essas pressões suscitam reações adversas por parte das forças conservadoras que, depois de uma primeira tentativa em 1954, logram apropriar-se do poder em 1964. [...] conduzem à desarticulação do autoritarismo militar e impõem novo reencaminhamento democrático, que atinge importante momento com as eleições de 1982 e – ainda que sob um regime eleitoral indireto, deformador da vontade popular – tende, como se pode observar em meados de 1984, a devolver o poder a forças representativas das grandes maiorias, reorientando o país na direção

---

<sup>1</sup> O Ato Institucional n.º 5 não tinha prazo para vigência e dava ao presidente da república muitos poderes: a) fechar o Congresso Nacional, as assembléias estaduais e as câmaras municipais; b) cassar mandatos de parlamentares; c) suspender por dez anos os direitos políticos de qualquer pessoa; d) demitir, remover, aposentar ou pôr em disponibilidade funcionários federais, estaduais e municipais; e) demitir ou remover juízes; f) suspender as garantias do Poder Judiciário; g) decretar estado de sítio em qualquer impedimento; h) confiscar bens como punição por corrupção; i) suspensão do *habeas-corpus* em crimes contra a segurança nacional; j) julgamento de crimes políticos por tribunais militares; k) legislar por decreto e expedir outros atos institucionais ou complementares; l) proibir a análise, pelo Poder Judiciário, de recursos impetrados por pessoas acusadas com fundamento no Ato Institucional n.º 5. (VIEIRA, 2000, p. 197)

de uma democracia social de massas. (JAGUARIBE, 1985, p. 436-437)

Somente em 1985, num processo longo e de difícil transição de um regime autoritário para um regime democrático, a sociedade civil se reorganiza e desse modo “a opinião pública abandona as alianças de classe, assumindo papel determinante no processo político”, iniciando a fase de transição da chamada Nova República, na qual ocorreriam mudanças necessárias na legislação opressiva e na estrutura federal, marcando o início das transformações de cunho social, administrativo, econômico e político, requeridas pela sociedade brasileira. (PEREIRA, 2001, p. 226)

As forças autoritárias que dominaram o Brasil durante 20 anos (de 1964 a 1984) foram derrotadas na construção de uma nova democracia substantiva e participativa, que haveria de ser democrática e social, concretizando-se na Constituição elaborada pela Assembléia Nacional Constituinte (Constituição de 1988) voltada à plena realização da cidadania.

A Constituição brasileira de 1988, ao refundar a República a partir dos ideais do Estado Democrático de Direito, é o marco formal do processo de democratização pelo qual vive o Estado brasileiro desde o final de 1980, mediante o restabelecimento de instituições e procedimentos democráticos formais.

Efetivamente, foi na década de 90 que o Brasil tentou consolidar sua democracia, já sofrendo com a fragilidade constitucional, política e econômica advinda do uso do poder presidencial com apoio militar ao governo José Sarney (1985-1990), após uma transição democrática que durou dezesseis anos, contados de 15 de março de 1974 a 15 de março de 1990, “partindo do autoritarismo [que] começou com a posse do general Ernesto Geisel na presidência” completando-se

“com a posse do primeiro presidente eleito, Fernando Collor de Mello” (LINZ e STEPAN, 1999, p. 204-205)

Na longa e difícil transição para o regime democrático e a efetiva consolidação da democracia brasileira, a história da República “não se mostrou tão pródiga no que se refere ao enfrentamento da questão dos direitos da cidadania.” (LAHUERTA, 2003, p. 219)

Nessa realidade, o Brasil tem sua democracia consolidada sob frágeis pilares, havendo ainda, lacunas quanto aos pressupostos do Estado de direito e do Estado legal, sendo que “muitos indivíduos são cidadãos no que diz respeito a seus direitos políticos, mas não em termos de seus direitos civis.” (O’DONNELL, 2000, p. 355)

A própria dinâmica do processo de transição vai dificultar a superação do legado histórico do autoritarismo. Isso se torna evidente na Carta de 1988, que terá como principal virtude o fato de resultar de uma participação popular incomum na história do país e de expressar um conjunto de reivindicações que revelam os contrastes e as contradições que surgiram em consequência das transformações desencadeadas durante os anos de ditadura militar. Justamente por essa razão, o texto constitucional, a despeito de ter sido objeto de exaustivas negociações e de inúmeras alterações, ficaria repleto de lacunas e imprecisões. Por uma parte, se revelaria extremamente avançado no reconhecimento a direitos sociais, mas, por outro lado, acabaria por reafirmar aspectos institucionais autoritários (como, por exemplo, ao garantir ao presidente da República o poder de legislar, por meio da utilização do mecanismo das medidas provisórias) e não avançaria muito no que se refere à modernização da ordem econômica. (LAHUERTA, 2003, p. 247)

Mesmo tendo angariado a cidadania política selecionando um governo através de competição eleitoral e participação popular na votação, a consolidação da democracia brasileira ainda é um grande desafio, isto porque, após o período de transição de um regime autoritário para um governo democrático, o processo de democratização, tanto antes quanto depois de tal eleição, “normalmente

é complexo e prolongado [implicando] provocar o fim do regime não-democrático, inaugurar o regime democrático e, então, consolidar o sistema democrático”. (HUNTINGTON, 1994, p. 19)

A discussão sobre cidadania no Brasil, passa inicialmente pela cidadania política, definida basicamente pelo seu caráter eleitoral, consagrada no sufrágio universal (Constituição Federal de 1988) em que o poder é exercido pelo povo por meio de seus representantes, no entanto, não deu aos eleitores igualdade perante a lei, não tornando garantia necessária e suficiente para a efetividade dos direitos de cidadania no texto constitucional.

A cidadania construída com o advento da República trouxe fatos novos. Apesar de se ter instaurado uma nova ordem, as raízes oligárquicas e elitistas predominantes, que vieram a dar origem à política dos governadores, restringiram o perfil dos sujeitos a ter o direito à cidadania política. (GOHN, 2003, p. 199)

Ressaltamos que essa é uma característica de democracias políticas reduzidas unicamente ao atributo do regime, onde eleições livres não são por si só uma condição necessária da democracia.

quando se quer saber se houve um desenvolvimento da democracia num dado país o certo é procurar perceber se aumentou ou não o número dos que têm direito de participar nas decisões que lhes dizem respeito, mas os espaços nos quais podem exercer este direito. (BOBBIO, 1986, p. 28)

Segundo O'DONNELL (2000, p. 355) “a democracia não é por si só um regime político (poliarquia), mas também um modo particular de relacionamento, entre Estado e cidadãos e entre os próprios [...], sob um tipo de Estado de Direito” que assegure o exercício da cidadania.

A maioria dos países latino-americanos [...] é poliarquia [democracia política]. Ter alcançado essa condição é, na verdade, um progresso extremamente importante em relação à extrema arbitrariedade e

violência dos sistemas autoritários que, na maioria dos casos, precederam essas poliarquias. (O'DONNELL, 2000, p. 360)

Muito embora, o Brasil tenha alcançado sua democracia política, para alguns estudiosos, “o Brasil é um caso de democracia não-consolidada” por não ter conseguido solucionar os problemas surgidos após a transição, não preenchendo os “cinco componentes críticos de uma democracia consolidada, quais sejam

[...] um sistema de leis e de justiça aos quais os cidadãos possam recorrer, uma sociedade civil capaz de dar voz a suas reivindicações, uma sociedade política que saiba agregar essas reivindicações, um Estado que desempenhe as funções coletivas de importância vital e uma sociedade econômica que produza tanto impostos quanto riqueza [...] (LINZ e STEPAN, 1999, p. 224-225)

O estabelecimento de um estado de direito pleno “é crucial para a governabilidade democrática”, assim como, o reconhecimento formal dos direitos e a institucionalização de políticas públicas capazes de impedir violações de toda e qualquer garantia legalmente constituída, rompe com a exclusão social sistemática, afastando “o risco de promover apenas uma consolidação da democracia sem cidadania”. (PINHEIRO, 2001, p. 299 e 300)

É indispensável para a construção de um autêntico Estado Democrático de Direito a efetivação dos valores da democracia e da justiça social.

[...] Estado Democrático de Direito, tal como prefigurado pela Constituição de 1988 considerando-se que esse tipo de Estado se caracteriza a) pela observância da legalidade; b) pela efetivação dos conteúdos sociais da lei; c) e pela utopia da participação transformadora da sociedade [...] e a participação democrática da sociedade no sentido de uma transformação que possa significar, realmente, justiça social, política e econômica. (MACHADO, 2005, p. 205)

A Constituição Federal de 1988 (C.F/88) trouxe inovações relevantes para o constitucionalismo brasileiro, assinalando os objetivos fundamentais da

República Federativa do Brasil constituindo nos termos do artigo 3º da C.F/88 a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional, erradicando a pobreza e a marginalização, reduzindo as desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e de outras formas de discriminação. Tais objetivos fundamentais se consolidam através de prestações positivas, onde o Estado brasileiro visa à concretização da democracia econômica, social e cultural, na busca efetiva da dignidade da pessoa humana.

Lembre-se, aqui, a importância de uma constituição. É um documento que limita o poder dos governantes e condensa a idéia dos direitos e da cidadania, único instrumento não-violento para a segurança dos cidadãos, que não podem ser tratados arbitrariamente. [...] Constituição violada significa cair na tirania e no arbítrio dos que têm o poder econômico e/ou político. (COVRE, 1995, p. 18)

Mesmo sendo a Constituição um instrumento jurídico-político de regulamentação e disciplinamento do poder político, importante que o Estado tanto quanto a sociedade sejam democratizados constantemente, para que o respeito aos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, contemplados na carta constitucional, sejam uma realidade. Necessário, para tanto, a criação de condições materiais e institucionais para o efetivo exercício desses direitos.

No atual contexto brasileiro, com o intuito de criar oportunidades para o exercício de novas formas de democracia e cidadania, há necessidade de uma renovação da teoria democrática, que para SANTOS (1996, p. 271) deve assentar-se “na formulação de critérios democráticos de participação política que não confinem esta ao acto de votar”, implicando deste modo, “uma articulação entre democracia representativa e democracia participativa”, sendo necessário para essa articulação “que o campo do político seja radicalmente redefinido e ampliado”.

## 1.2 Cidadania e direitos no Estado Constitucional brasileiro

No século XX, o campo de luta pela cidadania se amplia, novas demandas são introduzidas alterando “as tradicionais relações entre o Estado e a sociedade, criando regras de convivência e arenas públicas nas quais a sociedade canalizou suas demandas, estabelecendo princípios jurídicos”. (IVO, 2001, p. 17-18)

O princípio constitucional brasileiro da cidadania tem sido alvo de atenções e estudos. A Constituição brasileira de 1988 permitiu a expansão dos direitos fundamentais ambientados em um espaço público que se instituiu na perspectiva do princípio democrático, estabelecendo em seu inciso II do art. 1º a cidadania como princípio fundamental da república.

A história constitucional da sociedade brasileira não é [...] uma sucessão linear de institutos jurídicos harmônicos, coesos, unívocos e em permanente processo de aperfeiçoamento. Ao contrário, trata-se de uma história controversa, repleta de sínopes e de fissuras, produzidas pelo confronto entre a legitimidade suposta da ordem social, pela tensão permanente entre o direito e a sociedade civil, pelo conflito entre classes sociais e elites políticas, pelo contraste entre o normativo e o diverso, pelo dilema entre liberalismo e democracia. Não é uma história de dias tranquilos, porém de mudanças bruscas. (ABREU, 1985, p.27)

As abordagens sobre o desenvolvimento da cidadania no Brasil vêm “problematizando a reelaboração do conceito na atualidade e mostrando a ampla reabilitação do tema nas últimas décadas, fruto da reconstrução da sociedade civil a partir da redemocratização pós-1988”. (FABRIZ, 2006, p.15)

É Curioso, entretanto, como ressalta FABRIZ (2006, p. 14) a existência de “uma gama institutos garantidores dos direitos de cidadania em choque com os mais variados discursos em torno do tema, emanados de atores socialmente distintos e mesmo antagônicos entre si”.

A Constituição brasileira de 1988 afirma em seu artigo 1º o Estado democrático de direito, constituindo seus fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e pluralismo político. O Estado Democrático de Direito tem como fundamento a igualdade dos indivíduos perante a supremacia da lei, pressupondo a garantia dos direitos fundamentais do indivíduo, a separação dos poderes legislativo, executivo e judiciário e a regulamentação e limitação do poder do Estado pela lei como expressão da vontade geral.

As Constituições são documentos escritos, instrumentos jurídico-políticos de regulamentação e disciplinamento do poder político, definindo quem governa e como governa. As leis jurídicas são instrumentos de sua expressão, com a finalidade de promover a conciliação entre os interesses particulares dos grupos e classes sociais e os fins da vida política. Não são independentes da organização social, mas condicionadas pelos problemas suscitados por tipos históricos de sociedade. (ABREU, 1985, p. 8-24)

Ao analisarmos como se foi processando a construção da cidadania no Brasil, seus métodos e procedimentos de realização e efeitos obtidos na sociedade civil e política, constatamos transformações do Estado brasileiro e a construção de um novo arcabouço jurídico institucional, provocados pela ampliação do campo de luta pela cidadania para alterar a ordem conservadora existente.

A cidadania brasileira foi sendo construída ao longo da história e não é produto recente, ainda que os vestígios da cultura patrimonialista tenham força no conjunto da população. Deve ser entendida como um conjunto de práticas políticas, econômicas, jurídicas e culturais não se restringindo à cidadania política ou nacionalidade.

O regime constitucional brasileiro até a presente data contou com a elaboração e vigência de oito Constituições datadas nos anos de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967, 1969 e 1988, esta última vigente até os dias atuais. Necessário ressaltar que o modelo político brasileiro sempre conviveu com impasses sociais durante a vigência de suas Cartas Constitucionais que foram “entremeadas por emendas que muitas vezes as alteraram substancialmente” emendas estas que “apareceram como resposta jurídico-política a problemas econômico-sociais e institucionais experimentados em momentos específicos” vividos pela sociedade brasileira, momentos estes que ora as liberdades individuais e os direitos de representação política estavam, pelo menos, formalmente assegurados ora sofrendo restrições. Cabe ressaltar que estas Cartas Constitucionais foram em alguns momentos resultados dos trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte, e em outros, outorgadas independentemente da consulta popular. (ABREU, 1985, p. 51)

De modo geral, as sucessivas e freqüentes alterações representaram tentativas, dotadas de êxito ou fracasso, de codificar juridicamente as relações entre as classes sociais, sobretudo em conjunturas nas quais os conflitos sociais e políticos pareciam ultrapassar os limites do suportável pela legalidade vigente. (ABREU, 1985, p. 49)

A partir de meados da década de 1980, “após quase trinta anos de regime militar, o renascimento da vida pública no Brasil foi uma árdua conquista”. A redemocratização brasileira trouxe implicações na forma como os brasileiros se relacionariam com a cidadania e o exercício de seus direitos, resultando no despertar da sociedade civil para a resolução de problemáticas envolvendo questões nacionais. As pressões para a ampliação da cidadania e da democracia “mobilizou \*os mais variados segmentos e instituições da sociedade civil” com o intuito de reafirmar “o direito do cidadão de participar de eleições livres e justas”. Em 1988 foi

promulgada a Constituição Federal, com a qual, jovens, povos indígenas e analfabetos ganharam o direito de voto. (NAVES, 2003, p. 569)

Cumprе ressaltar que esta instituição eleitoral duramente conquistada “trouxe o direito do voto para o analfabeto e o fim de uma série de discriminações: a econômica (voto censitário), a racial (escravos), a sexual (mulheres), a cultural (analfabetos)”. (CANÊDO, 2003, p. 541).

As Constituições brasileiras são elaboradas com o intuito de regulamentar juridicamente as relações sociais entre os desiguais, no entanto, mesmo estando assegurados as garantias individuais, os direitos políticos e sociais nos textos constitucionais, estes não garantem a consolidação da democracia brasileira, para tanto, “torna-se imprescindível que sejam criados institutos constitucionais que garantam, efetivamente, o exercício de igualdade, requisito principal de qualquer modelo democrático de exercício do poder”. (ABREU, 1985, p.49)

O conceito mínimo de democracia pressupõe que os cidadãos estejam aptos para usar as regras de participação democrática, que haja algum nível de igualdade social entre os indivíduos e que os mecanismos institucionais de representação sejam realmente democráticos (FERNANDES, Ângela Viana Machado. 2000, p. 59)

Na conjuntura atual a sociedade brasileira ainda convive com elevado grau de violação de direitos, apesar de ser uma sociedade formalmente democrática e de ter uma Constituição que conquistou uma série de avanços, assegurando um grande número de direitos à população. Uma imensa maioria da população vive em precárias condições de existência (condições de vida e de trabalho), bem como, a experiência da pobreza de direitos.

O Estado brasileiro possui dificuldade em atender “as demandas crescentes de uma sociedade complexa”, somando-as “a uma herança, ainda não

completamente superada, de patrimonialismo e de distorções causadas por séculos de apropriação privada dos instrumentos de governo pelos chamados ‘donos do poder’.” (PEREIRA, 1998, p. 7)

Embora a igualdade formal seja insuficiente, necessitando de medidas equalizadoras por parte das autoridades públicas, ainda assim, os direitos formais quanto conquistados e exercidos, “fornecem uma base valiosa para lutar por outros direitos, mais específicos e substantivos.” (O’DONNELL, 2000, p. 357)

Uma sociedade moderna e democrática, através de seu segmento politicamente organizado que é o Estado e um dos principais instrumentos que é o Direito, deve respeitar e assegurar os direitos fundamentais da pessoa humana.

Exercer a cidadania plena é ter direitos civis, políticos e sociais, é exercer o poder democrático participando do destino da sociedade brasileira por meio do direito ao voto, na reivindicação de direitos sociais que garantem o direito à educação, ao trabalho, ao salário justo, à saúde, a uma velhice tranqüila.

A ampliação da cidadania e a consolidação da democracia brasileira exigem o redespertar de valores democráticos por parte da sociedade civil, entendendo esta a elaboração e a importância da lei como expressão da soberania popular, cobrando do Estado a validade das normas de cidadania e as medidas adequadas para sua implementação.

### **1.3 Cultura democrática e política da sociedade civil**

A relação entre cultura política e regime político é um tema recorrente nas ciências sociais devido a relevante discussão da formação de uma

cultura democrática entre os públicos de massa para a consolidação da democracia. (MOISÉS, 1995)

Face ao surgimento de novos elementos não previstos na concepção tradicional da democracia, que tem de ser continuamente renovada, redefinida e reinventada, a abordagem da cultura política tende a ser revalorizada para responder aos dilemas da construção democrática e definir o sistema político dos regimes políticos atuais. (BAQUERO, 2002)

No Brasil é a partir da década 1960 que intensificam os debates voltados à análise da capacidade política dos cidadãos e o seu papel na sociedade, na tentativa de compreender as motivações e os estímulos do comportamento político dos cidadãos, proporcionando avaliar a qualidade e estabilidade da democracia ao longo do tempo. (BAQUERO, 2002)

A influência da abordagem da cultura política para compreender a evolução democrática, teve sua popularidade dos anos sessenta até meados de 1980, declinando em significado na década de 1990, ressurgindo na virada do milênio. (BAQUERO, 2002)

Na década de 90, MOISÉS (1995, p. 261) ao analisar as bases estruturais da cultura política brasileira e os conteúdos atribuídos à democracia, apontou que no Brasil o acesso aos recursos políticos “é, em geral, uma prerrogativa de grupos privilegiados, ou seja, de quem tem mais renda e mais escolarização”. Tal análise conclui que somente os mais informados e mais preparados entenderiam a lógica de funcionamento da disputa política.

A institucionalização de mecanismos adequados de representação política e a existência de meios de controle público da ação dos governos são

necessárias para a formação de cultura política compatível com os valores fundamentais de cidadania contemplados na Carta Constituição de 88.

Chamamos de representatividade, o consentimento do povo ao eleger o cidadão que irá representá-lo como se ele próprio exercesse esse poder. Esse poder é transferido consciente ou inconscientemente. Para que tal representatividade seja integralmente cumprida, a democracia contemporânea deve ser fiscalizada por cidadãos conscientes da importância de sua participação política.

Os direitos políticos somente são consagrados na democracia política, ao passar do século XIX, implicando “um crescente interesse da igualdade como princípio regulador de uma multiplicidade de domínios” e gradualmente sendo reconhecidos “como instâncias indispensáveis para garantir a liberdade individual” (HELD, 1999, p. 205).

O sufrágio universal, por exemplo, é uma das Instituições políticas criadas, em essência, como um meio de democratizar o governo dos estados. Nas democracias contemporâneas, o direito universal ao sufrágio, foi uma árdua e difícil conquista, apenas sendo contemplado como direito positivo, na Europa no século XX e no Brasil em 1988, “quando a Constituição em vigor suprimiu a proibição de votos aos analfabetos.” (COUTINHO, 1999, p. 48)

Na análise do processo político-eleitoral e partidário, verifica-se que o “traço marcadamente excludente e autoritário da história brasileira manifesta-se em sua plenitude”, sendo constante a restrição dos direitos de cidadania e a limitação da democracia. (SEGATTO, 1999, p. 138)

O voto é fortemente determinado pela situação e, portanto, pelos interesses dos eleitores; além disso, existe quase sempre uma forte inércia no ato de votar. A pessoa vota em favor de um partido, por fidelidade, tradução ou interesse, e com uma certa constância, e as mudanças das próprias escolhas políticas não se baseiam, normalmente, em uma visão nítida do interesse geral. Muitos observadores da vida política, têm chegado à conclusão de que as

eleições suscitam mais uma recusa do que uma escolha política: a eleição seria mais uma sanção do que a expressão de uma preferência. (TOURAINÉ, 1996, p. 159-160)

As regras e normas que definiam o direito à participação política (direito de votar e ser votado) eram elaboradas de maneira que restringissem a livre prática dos direitos de cidadania. Utilizavam-se no processo eleitoral, de violência, mecanismos de manipulação e de práticas fraudulentas.

Com a queda do Império e a implantação da República, em 1889 é alterado o sistema eleitoral. O voto censitário é substituído pelo *voto universal*: passaram a ser eleitores todos os cidadãos maiores de 21 anos, alistados segundo a lei (o alistamento e o voto não eram obrigatórios), excluindo-se as mulheres, os analfabetos, os mendigos, praças e de pré e religiosos em comunidade claustral. (SEGATTO, 1999, p. 141)

Com a instituição do novo código eleitoral de 1932, o voto se torna secreto, obrigatório, as mulheres adquirem o direito e o limite de idade dos eleitores é baixado de 21 para 18 anos, mantendo ainda excluída, uma imensa massa de analfabetos (cerca de 60% da população).

No período de 1945 a 1964 houve um significativo aumento da participação popular no processo eleitoral, mas somente na década de 1980, os direitos de cidadania política, foram reconquistados e alargados, rompendo com “regras excludentes ao direito de voto [os analfabetos adquirem direito ao voto] e à participação popular nas eleições [diretas] e para a intervenção e organização política nos partidos”. (SEGATTO, 1999, p. 138)

Regimes democráticos com governos e práticas oligárquicas produzem uma dimensão negativa da democracia, afetam as atitudes e predisposições dos cidadãos em participar ou não da política. Não há razão para que os cidadãos, especialmente os excluídos, acreditem e valorizem as instituições

políticas, e para que esta seja valorizada é preciso que tais cidadãos passem por uma vivência positiva. (BAQUERO, 2002)

O Brasil é um eixo permanente de (re)construção democrática e do ponto de vista social, econômico e político, vivemos tempos difíceis que parecem contribuir para que as atitudes e comportamentos das pessoas sejam de indiferença e ceticismo. (BAQUERO, 2002)

No contexto político, a proposta contemporânea de valorizar e viver a democracia brasileira está ameaçada por vícios políticos herdados do passado, do regime autoritário anterior ao atual regime democrático, que ainda não conseguiu sua consolidação plena e eficaz. As elites políticas persistem em conviver com esses vícios políticos negando-se a realizar a política e o Estado.

Um dos principais problemas da democracia brasileira, nos anos 90, consiste, portanto, em que os elementos antidemocráticos herdados do passado continuam ocupando o terreno onde as inovações democráticas devem se enraizar. [...] Tal situação implica em uma clara advertência às lideranças democráticas do país: se políticos, governos e instituições políticas perpetuarem as distorções que têm caracterizado a vida pública brasileira e seguirem desintonizados com as expectativas criadas entre a população pelo próprio processo de democratização, dificilmente [...] entre os cidadãos e o novo regime democrático evoluirá no sentido de uma relação duradoura, quer dizer, no sentido de estabilidade política. (MOISÉS, 1995, p. 231)

A permanência dos desequilíbrios econômicos, sociais, regionais e culturais, compromete as próprias condições de exercício da cidadania e a inefetividade do Poder público em enfrentá-los, agrava a percepção negativa dos cidadãos a respeito da eficácia das instituições democráticas. (MOISÉS, 1995)

A desconfiança dos cidadãos em relação ao comportamento dos políticos e do funcionamento de algumas instituições aumenta a percepção negativa

da opinião pública sobre a situação econômica, política e social dos governos responsáveis por sua situação.

O cidadão, desencantado com as representações políticas e suas organizações, perde a confiança, desenvolve o desprezo e a indiferença, passando a ver a política como algo distante, que não lhe diz respeito, numa postura de total descrédito.

Parcelas significativas de cidadãos frustram-se e ficam apáticos e hostis ao sistema democrático, quando tomam conhecimento de seguidas e continuadas práticas de corrupção envolvendo membros do governo, de partidos políticos e instituições democráticas.

Os brasileiros estão insatisfeitos e desconfiados com o desempenho dos que detêm cargos públicos, dos políticos e das instituições democráticas (Executivo, Legislativo e Judiciário). A insatisfação dos públicos de massa com o funcionamento atual do regime dificulta a consolidação da democracia no Brasil.

A democracia tem como objetivo principal limitar o quanto possível a desigualdades de recursos, para tanto, tende a garantir a igualdade dos direitos e das oportunidades. Quando há um prolongamento da crise econômica, política e ética, os cidadãos começam a se questionar sobre a validade do regime democrático.

O processo de consolidação do regime democrático brasileiro requer uma cultura política capaz de tornar as instituições políticas transparentes e propiciar a fiscalização dos cidadãos. Cumpre reconhecer a importância da cultura política na construção social do regime político democrático.

O Brasil ainda tem dificuldade de estabelecer de modo permanente as próprias regras constitucionais e segundo as experiências de casos bem

sucedidos, a consolidação da democracia exige um esforço especial de construção institucional que “se expressa na formalização de normas, regras e procedimentos institucionais destinados a organizar a disputa pacífica pelos recursos políticos e pelo poder”. (MOISÉS, 1995, p. 265)

A vida social e comunitária é carente de qualidade democrática, não havendo a fiscalização do Estado por parte dos cidadãos nem mesmo exigências para com seus direitos ou até mesmo a contribuição com suas obrigações.

É pressuposto da manutenção e do fortalecimento da democracia a existência de cidadãos informados e atentos, com condições objetivas para decodificar o processo político, evitando, deste modo, possíveis manipulações e distorções do processo democrático. Sob esta perspectiva, é imperativo abrir espaços de participação e acesso à informação para que a sociedade tenha condições mais prósperas e politicamente sofisticadas, participando no processo de construção democrática.

O espírito democrático deve estar em todos os aspectos da vida social organizada, tornando possível e sólidas as instituições democráticas. “A cultura democrática não pode existir sem uma reconstrução do espaço público e sem um retorno ao debate político” (TOURAINÉ, 1996. p. 208)

A democracia pressupõe o reconhecimento do outro como sujeito e sendo um conjunto de garantias constitucionais, que limita o poder do Estado para preservar os direitos fundamentais do indivíduo, deve ser reinterpretada constantemente e ajudar os indivíduos a serem sujeitos no contexto de uma cidadania integradora e mobilizadora, propiciando para tanto, um espaço institucional de proteção para a formação e reconhecimento desses indivíduos ou grupos.

De fato, a idéia de sujeito combina três elementos cuja presença é igualmente indispensável. O primeiro é a resistência à dominação, tal como acaba de ser evocada; o segundo é o amor de si pelo qual o indivíduo estabelece sua liberdade como a condição principal de sua felicidade e como um objetivo central; o terceiro é o reconhecimento dos outros como sujeitos e o conseqüente apoio às regras políticas e jurídicas que proporcionam ao maior número possível de pessoas o máximo de oportunidades de viver como sujeitos. (TOURAINÉ, 1996, p. 172)

As pessoas que se sentem material e simbolicamente excluídas do sistema político arbitrário e alheio à implantação de políticas de inclusão e de geração de padrões mínimos de qualidade de vida, capaz de proporcionar os bens materiais essenciais para a população (educação, saúde, transporte e moradia), dificilmente poderiam desenvolver normas e valores de apoio à democracia. (BAQUERO, 2002)

As implicações no campo político decorrentes dessa situação são claras para a cidadania: (a) desilusão com a política; (b) desconfiança em relação às instituições democráticas; (c) desencanto com seus representantes políticos e (d) obediência a um ritual político em que o processo eleitoral (voto) é visto como o ponto onde se esgota sua participação política. (BAQUERO, 2002, p. 118)

Na arena política, muito comum que os cidadãos em processo eleitoral não tenham uma idéia crítica dos candidatos, dos partidos, porque não foi preparado para o exercício democrático, intervindo e participando ativamente nas decisões de interesse da sociedade, ao “eleger, a deseleger, a estabelecer rodízio no poder, a exigir prestação de contas, a desburocratizar, a forçar os mandantes a servirem à comunidade”. Os grupos que mais necessitam de mecanismos que os capacitem a pressionar o Estado para obter respostas à suas reivindicações, são os que dispõem de uma organização precária e quase inexistente. (DEMO, 1988, p. 71)

[...] a insatisfação crônica das pessoas com o funcionamento das democracias atuais pode constituir um obstáculo ao processo de sua plena consolidação. É difícil estabelecer um sistema de legitimidade

democrática quando a população apresenta predisposições de cinismo, insatisfação, alienação e desconfiança, agravadas pelo fato de que os setores sociais majoritários têm sido marginalizados das conquistas sociais obtidas ao longo da história. (BAQUERO, 2002, 118)

A imagem mais importante da democracia é a do cidadão responsável e preocupado com o bem público.

quanto mais um sistema político é capaz de proporcionar os bens materiais essenciais para a população (educação, saúde, transporte e moradia), maiores são as probabilidades desses cidadãos desenvolverem normas de valorização da democracia". (BAQUERO, 2002, 116)

## Capítulo 2. Cidadania e seu processo de construção

### 2.1 Democracia e Estado Constitucional de Direito

A principal característica da democracia é ser um governo baseado na igualdade perante a lei e no controle do poder pelo povo, não podendo ser admitido a hipótese de um governo irresponsável e/ou arbitrário. É uma forma de governo do Estado moderno, na qual os cidadãos possuem direitos que são assegurados e protegidos, requerendo para tanto, um Estado democrático de direito que realize e reconheça formalmente os direitos individuais, políticos e sociais da pessoa humana, pretendendo a proteção de toda e qualquer forma de opressão, em especial, a efetivação de tais garantias à vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer o seu pleno exercício.

Para a configuração do sistema democrático, é importante salientar a presença de “elementos constitucionais, legais e parlamentares [que] colocam em ação os três princípios: limitação do Estado em nome dos direitos fundamentais, representatividade social dos atores políticos e cidadania”. (TOURAINÉ, 1996, p. 103)

A sociedade é legítima quando concebida por um acordo (documento escrito) ou *pacto social*, em que todos os homens pactuantes, naturalmente livres e dotados de direitos, consintam a definição dos limites do exercício de seus direitos naturais, com o intuito de evitar o conflito, pois não é possível que todos os exerçam ao mesmo tempo, destacando a importância da lei

como instrumento de coordenação de suas liberdades. Para a preservação da sociedade e na defesa de interesses comuns, a comunidade resultante deste acordo, delega aos seus representantes (governantes) direitos de participação e de representações políticas, para tanto, editam uma Constituição que prevê o governo por representantes do povo, estabelecendo, institucionalizando, organizando e limitando a atuação do poder político.

“A Constituição moderna é sinônimo de pacto social, selado segundo preceitos jurídicos e inscrito em documento elaborado, escrito, votado e aprovado por assembléia especialmente constituída para esse fim”. É um documento de organização e limitação do Poder que institui um governo não arbitrário, assegurando a garantias dos direitos fundamentais e estabelecendo a separação dos poderes em Legislativo, Executivo e Judiciário, segundo a fórmula de Montesquieu. (ABREU, 1985, p. 22)

As bases do constitucionalismo moderno consistem deste *pacto* cujos princípios e concepções são amadurecidos e desenvolvidos no período compreendido entre os séculos XVI e XVIII. (ABREU, 1985)

Ao direito é atribuído o papel de garantir os direitos e as liberdades individuais nas relações entre particulares e entre estes e o Estado, premissa do Estado de Direito, caracterizado por ser um governo de leis, sendo esta a expressão da vontade do povo, instaurado com o propósito inicial de evitar o arbítrio dos governantes, contrapor e enfrentar o absolutismo e o Estado de força, não permitindo que vontades e interesses privados se sobressaíssem aos interesses de toda uma sociedade.

O Estado de Direito surge com o estabelecimento das Cartas Constitucionais que se opunham “ao processo de normas arbitrárias e

indiscriminadas da sociedade feudal e às normas arbitrárias do regime monárquico ditatorial”.(COVRE, 1995, p. 17)

Não é o direito que serve de fundamento à democracia, mas é esta que transforma um Estado de direito (...) em espaço público livre; além disso, antes de ser um conjunto de procedimentos, a democracia é uma crítica contra os poderes estabelecidos e uma esperança de libertação pessoal e coletiva. (TOURAINÉ, 1996, p.182)

Uma sociedade é democrática quando historicamente construída, pois o estado natural da democracia é dinâmico e suas mudanças são quase sempre de forma moderada e gradativa, porém suscetível de avanços e recuos, constantemente exigindo para sua compreensão incursões históricas e políticas. O próprio conceito de democracia é “dotado de relatividade e ambigüidade, que varia, ou pode variar, em razão de tempo e lugar, modificando-se ou ajustando-se conforme a época e o progresso científico”. (FERRARI, 1997, p. 212)

Ao analisar o regime democrático BOBBIO (1986, p. 18) ressalta que ao entendermos a democracia como contraposta a todas as formas de governo autocrático, resta-nos “considerá-la caracterizada por um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem *quem está* autorizado a tomar as decisões coletivas e com quais *procedimentos*.”

Constata que “o que distingue um sistema democrático dos sistemas não democráticos é um conjunto de regras do jogo”, tais regras procedimentais e constitucionalizadas foram “amadurecidas ao longo de séculos de provas e contraprovas”. (BOBBIO, 1996, p. 65)

“O movimento em direção à democracia no Ocidente se deu na primeira metade do século XVII” e “no final do século XX muitos outros países possuíam instituições democráticas” que surgiram em ondas de democratização que

possui como traço essencial a transição de um regime não-democrático para um democrático, (HUNTINGTON, 1994, p. 23)

Uma onda de democratização é um grupo de transições de regimes não-democráticos para democráticos, que ocorrem em um período de tempo específico e que significativamente são mais numerosas do que as transições na direção oposta durante tal período. Uma onda normalmente envolve também liberalização ou democratização parcial nos sistemas políticos que não se tornam completamente democráticos. Três ondas de democratização ocorreram no mundo moderno. Cada uma delas afetou um número relativamente pequeno de países, e durante cada onda algumas transições ocorreram na direção não-democrática. Além disso, nem todas as transições para a democracia ocorreram durante ondas democráticas. [...] A cada uma das duas primeiras ondas de democratização seguiu-se uma onda reversa, em que alguns países, mas nem todos os que previamente haviam feito a transição para a democracia, reverteram para uma onda não-democrática. (HUNTINGTON, 1994, p. 23-24)

A primeira onda de democratização, “teve suas raízes nas revoluções americana e francesa. No entanto, o surgimento real de instituições democráticas nacionais é um fenômeno do século XIX. Durante esse século, na maioria dos países as instituições democráticas se desenvolveram gradualmente” (HUNTINGTON, 1994, p. 25)

Pode-se dizer que o movimento em direção à democracia foi global, e tanto a causa quanto o significado desta democratização tende a variar consideravelmente, atingindo diferentes aspectos da vida cultural, social e econômica do cidadão. HUNTINGTON (1994, p. 21) ao analisar a transição de um regime não-democrático para um democrático destaca a possibilidade de variações no grau de democracia entre países considerados democráticos ou o grau de autoritarismo em países não-democráticos, podendo inclusive haver casos intermediários que classifica como ‘semidemocracias’.

No processo de construção da democracia, algumas promessas não foram cumpridas, evidenciando o “contraste entre a democracia ideal tal como

concebida pelos seus fundadores e a democracia real”, isto porque, muitas dessas promessas “não podiam ser objetivamente cumpridas e eram desde o início ilusões; outras eram, mais que promessas, esperanças mal respondidas, e outras [...] acabaram por se chocar com obstáculos imprevistos”. No entanto, tal constatação não aponta para uma ‘degeneração’ da democracia “mas sim de adaptação natural dos princípios abstratos à realidade”. (BOBBIO, 1986, p. 10)

Diferentemente do que se possa pensar “a incapacidade dos novos regimes democráticos de resolver problemas contextuais duradouros e graves não significa necessariamente seu colapso” (HUNTINGTON, 1994, p. 253)

Mesmo tendo declinado significativamente o entusiasmo pelo regime democrático, a participação política da sociedade civil e a crença em um governo honesto e responsável “em nenhum país se desenvolveu um movimento político de massa em grande escala que ameaçasse a legitimidade do novo regime democrático e colocasse uma alternativa explicitamente autoritária”. (HUNTINGTON, 1994, p. 257-258)

Há que se recuperar os aspectos fundamentais da democracia e as maneiras institucionalizadas de alterar governos fracassados, para se pensar a consolidação e a ampliação das práticas democráticas. Isto posto, vale lembrar que “a democracia não significa que os problemas serão resolvidos; significa que os governantes podem ser removidos; e a essência do comportamento democrático é fazer essa última coisa, porque a primeira é impossível”. (HUNTINGTON, 1994, p. 257)

## 2.2 Construção da cidadania: origem e direitos fundamentais

A origem da cidadania em princípio, pode ser atribuída ao surgimento da vida na cidade ou *pólis* grega, esta composta por homens livres e com participação política para exercerem direitos e deveres numa democracia direta, onde os homens exprimem suas vontades exercendo conjuntamente as funções do Estado (atividade legislativa, executiva e judiciária) em assembleias populares que, no entanto, restringia a participação de mulheres, crianças e escravos. Contudo, somente com o desenvolvimento da sociedade capitalista no início do século XV e com a longa ascensão da burguesia em luta contra o feudalismo, que o exercício da cidadania retorna pouco a pouco. (COVRE, 1995, p. 16)

Os direitos de cidadania - conquista da burguesia por valores universais - foram restaurados e estendidos formalmente a todos os homens. Contemporaneamente, deve ser controlada e criticada a vinculação da cidadania e o Estado de Direito como intrinsecamente burgueses, pois são construções históricas e a princípio “a burguesia tinha um caráter revolucionário e era força construtiva de uma estrutura que inclui o desenvolvimento das cidades e, depois, das nações” (COVRE, 1995, p. 19). Tornando-se classe dominante deixa de ser revolucionária e Terceiro Estado e sua concepção de Estado de Direito e Cidadania desenvolve dentro de uma nova racionalidade e ideologia “vinculando direitos humanos somente aqueles que têm propriedade”, tratando-se de uma “cidadania mais formal, a que serve à dominação” (COVRE, 1995, p. 24-25).

[...] a cidadania não é uma categoria burguesa no sentido estrito. É uma categoria que pode também ser elaborada, apropriada e utilizada pelos trabalhadores, como foi pela burguesia revolucionária e, depois, pela burguesia dominante no sentido que lhe conveio, e

novamente reedificada em nosso século pelos capitalistas tecnocratas. A bem verdade, ressalte-se que a cidadania pode ser reedificada [...] É uma reedificação da apropriação histórica, que tem sua gênese na pólis grega, ainda que restrita aos homens livre, mas que interessa como qualidade de os homens decidirem sobre suas próprias vidas, e que se universaliza, com a Revolução Francesa, enquanto proposta de governar com uma Constituição e de ênfase na atuação da esfera pública. (COVRE, 1995, p. 29-30)

O processo de configuração do quadro efetivo de direitos, “referentes a todos os membros do gênero humano, independentemente de qualquer caráter específico e individual”, foi uma conquista histórica, “sujeita a um desenvolvimento acidentado e irregular”. (NOGUEIRA, 1999, p. 64)

Desde os séculos XVII e XVIII, inicialmente no âmbito das primeiras cidades modernas, nos burgos e comunas, diversas Declarações de direitos atestaram a progressiva autonomia do cidadão diante do poder político, que sob uma nova forma de governo local, pretendiam controlar a administração e fazer respeitado um conjunto de direitos e deveres válidos para todos, consolidando os direitos civis, políticos e sociais. (NOGUEIRA, 1999)

Foram as circunstâncias históricas que determinou a afirmação dos direitos do homem como um princípio de liberdade, igualdade e democracia. Entre o século das Luzes e o século XX reconhece-se o indivíduo como ser social e os direitos dos grupos sociais, surgindo a concepção de Estado social, intervencionista e assistencial, (NOGUEIRA, 1999)

Ligados às liberdades individuais e correspondentes à forma liberal do Estado moderno (século XVIII) estavam os direitos civis. Os direitos políticos no século XIX outorgavam aos cidadãos a liberdade de participação no exercício do poder político e nos negócios do Estado, correspondendo à afirmação do Estado democrático representativo. E no século XX contemplavam-se os direitos sociais

associados ao comportamento ativo do Estado como garantia das condições de vida e de trabalho. (NOGUEIRA, 1999).

O conceito de cidadania foi abordado de variadas perspectivas, tornando-se clássica “a concepção de Thomas H. Marshall, que, em 1949, propôs a primeira teoria sociológica de cidadania ao desenvolver os direitos e obrigações inerentes à condição de cidadão” apresentando uma análise histórica da evolução e aplicação deste conceito. (VIEIRA, Listz. 2001, p. 33)

[...] o sociólogo britânico T.H. Marshall deu uma importante contribuição para a compreensão da dimensão histórica da cidadania quando – no seu famoso ensaio sobre ‘Cidadania e classe social’ (Marshall, 1967) – definiu três níveis de direitos de cidadania e, baseando-se na história da Grã-Bretanha, traçou uma ordem cronológica para o surgimento desses direitos no mundo moderno, descrevendo um processo que se inicia com a obtenção dos direitos civis, passa pelos direitos políticos e chega finalmente aos direitos sociais. [...] parece indiscutível que Marshall [...] tem o mérito não só de delimitar essas três determinações ‘modernas’ da cidadania (civil, política e social), mas também de insistir na dimensão histórica, processual, do conceito e da prática da cidadania na modernidade. (COUTINHO, 1999, p. 45)

Ressalta KERBAUY (1999, p. 129) que “a maior parte das análises contemporâneas sobre cidadania remetem à obra de Marshall (1967)”, que redefine a cidadania com a inclusão dos direitos sociais, acrescentando ao seu caráter jurídico e político, um caráter sociológico.

Os direitos civis, segundo T. H. Marshall são constituídos “pelos direitos necessários à liberdade individual – liberdade da pessoa, liberdade de expressão, pensamento e religião, o direito de propriedade e de celebrar contratos válidos, e o direito à justiça”. Por outro lado, os direitos políticos incluem “o direito de participar no exercício do poder político como membro de um órgão investido de autoridade política ou como eleitor dos membros desse órgão”. Por último, os direitos sociais envolvem “toda a gama de direitos, desde o direito a um certo bem-estar e segurança econômicos ao direito de participar plenamente na herança social e viver a vida de um ser civilizado, de acordo com os níveis dessa sociedade.” (ESPADA, 1999, p. 18)

O aparecimento dos direitos imprescindíveis à cidadania, subdivididos em direitos civis, políticos e sociais, corresponderia aos séculos XVIII, XIX e XX nessa ordem. Para que tais direitos sejam efetivamente atendidos, devem existir interligados. Uma vez legislados tornam-se reivindicáveis pelos cidadãos.

O elemento civil é composto dos direitos necessários à liberdade individual – liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, o direito à propriedade e de concluir, contratos válidos e o direito à justiça. [...] Por elemento político se deve entender o direito de participar no exercício do poder político, como um membro de um organismo investido da autoridade política ou como um eleitor dos membros de tal organismo. [...] O elemento social se refere a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança ao direito de participar, por completo, na herança social e levar a vida de um ser civilizado de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade. (MARSHALL, 1963, p. 63-64)

Os direitos civis são a base da cidadania e se referem às liberdades individuais, são direitos que garantem a igualdade de todos perante a lei, sendo salvaguardados pelos Tribunais de Justiça. Tais direitos dependem da existência dos direitos políticos, que dependem da existência de regimes efetivamente democráticos.

A afirmação dos direitos civis, portanto, implica “uma *limitação* do poder do Estado. São direitos dos indivíduos *contra* o Estado, ou seja, são direitos que os homens devem usufruir em sua vida privada.” (COUTINHO, 1999, p. 46)

A conquista lenta, mas progressiva, dos direitos civis foi um pré-requisito da consagração da liberdade do sujeito. Foi, também, uma primeira etapa indispensável ao desenvolvimento dos direitos políticos [...]. (HELD, 1999, p. 205)

Os direitos civis, porém, “não são suficientes para realizar a cidadania plena”, ou como Marx chamava, ‘emancipação humana’, sem o exercício dos direitos políticos. (COUTINHO, 1999, p. 47)

São os direitos políticos que possibilita ao indivíduo o direito de ter livre expressão de pensamento e prática política, religiosa etc., possibilita o exercício do poder político reclamando “o direito de frear as ações do governo ou exigir que elas atuem em determinada direção.” (FERREIRA, 1993, p. 175)

O direito de votar e ser votado assegura “a participação na tomada das decisões que envolvem o conjunto da sociedade”, sendo “condição para que essa participação se torne efetiva”, o direito de associação e de organização, direitos esses que, “pelo menos até o final do século XIX, foram negados à grande maioria da população, mesmo nos regimes liberais”. (COUTINHO, 1999, p. 47)

Foi [...] próprio da sociedade capitalista do século XIX tratar os direitos políticos como um produto secundário dos direitos civis. Foi igualmente próprio do século XX abandonar essa posição e associar os direitos políticos direta e independentemente à cidadania como tal. (MARSHALL, 1963, p. 70)

Os direitos civis e políticos são “instrumentos legais de luta para a conquista dos direitos econômicos e sociais sem recurso à revolução”, bem como, para a conquista da cidadania social. Sem a garantia desses direitos “a economia do Estado até pode crescer, e a de muitos tem realmente crescido, sem que esse “desenvolvimento” traga benefícios ao conjunto da cidadania”. (ALVES, 2000, p.187 e 189)

Os direitos sociais foram reivindicados pelos trabalhadores ao longo de todo o século XIX, mas apenas consolidaram-se na segunda metade do século XX no chamado *Welfare State*. São os mais difíceis de serem efetivados, por representarem um mínimo de bem-estar social, constituindo formas de tutela pessoal, sendo ínsito na ordem social que tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

Os direitos sociais são “na maior parte das vezes, um projeto a ser conquistado” a permitir ao cidadão uma participação mínima na riqueza material e espiritual criada pela coletividade. Tem como instrumento legal para sua reivindicação os direitos políticos, que consistem na participação (efetiva e consciente) dos indivíduos no exercício do poder político, para tanto, uma de suas premissas é a educação e a cultura letrada da sociedade para fazer uso de tais direitos. (FERNANDES, 2000, p. 62)

os direitos sociais referem-se ao bem-estar econômico e à segurança ao direito de participar por completo na herança social, ou seja, viver de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade (consumo, lazer, segurança), cabendo ao sistema educacional e aos serviços sociais a garantia desses direitos. A educação torna-se então um pré-requisito necessário à liberdade civil, pois os direitos civis se destinam a serem utilizados por pessoas inteligentes e de bom senso que aprenderam a ler e a escrever. (FERNANDES, 2000, p.61)

Os direitos do homem são direitos históricos afirmados ao longo do tempo de acordo com exigências de sociedades humanas concretas, suscetíveis às transformações e ampliações.

O clássico estudo de T. H. Marshall (1950) ao examinar as múltiplas e diferentes relações entre classe social e cidadania, discorre sobre a evolução dos direitos do cidadão diante das desigualdades inerentes às sociedades de classes.

Para ele, as classes sociais se fundamentam no princípio da diferença e das desigualdades próprias das sociedades modernas; resultam da combinação de vários fatores ligados às instituições da propriedade, dos processos de inclusão e exclusão dos segmentos sociais na estrutura da economia nacional. A cidadania, ao contrário, se apóia na igualdade fundamental das pessoas, decorrentes da integração, da participação plena do indivíduo em todas as instâncias da sociedade; desenvolvendo-se como instituição, a cidadania coloca em xeque as desigualdades do sistema de classes. No esquema de Marshall, a conquista de uma ordem legal universal, isto é, de leis iguais para todos, aponta para a derrocada da justiça de classe. Para ele, a cidadania é a ordem da igualdade na sociedade de desiguais. (FERREIRA, 1993, p. 174)

Marshall considera a cidadania “como um *status* concedido aos indivíduos que são membros integrais da sociedade” conferindo-lhes igualdade de direitos e deveres, “independentemente da desigualdade de classes, a igualdade de *status* é mais importante que a igualdade de renda”. Sob o olhar crítico de Ângela Viana Machado FERNANDES (2000, p. 61) “nesta evolução, os direitos são entendidos sempre como concessões e não conquistas”.

Esse antagonismo entre cidadania plena e capitalismo, de resto, expressa uma outra contradição (para a qual, aliás, Marshall já chamara atenção, ainda que sem lhe dar solução adequada), ou seja, a *contradição entre cidadania e classe social*: a universalização da cidadania é, em última instância, incompatível com a existência de uma sociedade de classes. Ou, em outras palavras: a divisão da sociedade em classes constitui limite intransponível à afirmação conseqüente da democracia. Como parece óbvio, a condição de classe cria, por um lado, privilégios, e, por outro, déficits, uns e outros aparecendo como óbices a que todos possam participar igualmente na apropriação das riquezas espirituais e materiais socialmente criadas. (COUTINHO, 1999, p. 53)

A cidadania e o sistema de classe capitalista são princípios opostos com tendências contraditórias, sendo o primeiro baseado no princípio da igualdade, e o segundo estruturalmente desigual, compreensível um conflito entre os dois. Por produzir a mão-de-obra necessária à produtividade da sociedade, sendo esta vulnerável diante da economia de mercado competitivo, o sistema capitalista requer propositalmente a desigualdade do sistema de classe que “se assenta numa hierarquia de *status* e expressa a diferença entre uma classe e outra em termos de direitos legais e costumes estabelecidos que possuam o caráter coercivo essencial da lei.” (MARSHALL, 1963, p. 76)

Na desigual sociedade capitalista, a igualdade implícita no conceito de cidadania, que em épocas diferentes sofreu limitações em seu conteúdo, não

garante uma proteção eficaz aos indivíduos desprivilegiados, requerendo para tanto, o enriquecimento do conjunto dos direitos.

Mesmo tendo reduzido limitadamente a desigualdade social, a cidadania no final do século XIX ajudou “a guiar o progresso para o caminho que conduzia diretamente às políticas igualitárias do século XX.” (MARSHALL, 1963, p. 84)

Ressalta MARSHALL (1963, p. 80) que essas desigualdades próprias das sociedades modernas não eram “devidas à falhas nos direitos civis, mas à falta de direitos sociais, e os direitos sociais, nos meados do século XIX, não tinham expressão”.

[...] os direitos civis foram os primeiros a se desenvolver [...] Os direitos políticos se desenvolveram continuamente e sua extensão foi um dos principais traços do século XIX, mesmo tendo que esperar até 1928 para que o princípio da cidadania política universal fosse plenamente reconhecido. Os direitos sociais, pelo contrário, quase se dissiparam no século XVIII e começo do XIX, mas reviveram pouco antes de instalar-se no século XX. [...] A idéia de Marshall é que os direitos sociais constituem um elemento vital de uma sociedade que, todavia, é hierárquica, mas que tem mitigado as desigualdades – e aliviado as tensões – derivadas do sistema de classes. (HELD, 1999, p. 203-204)

Somente uma educação social e a edificação de uma tradição de imparcialidade, pressupondo uma mudança (difícil e morosa) no modo de pensar nos escalões superiores da sociedade, podem abolir os preconceitos de classe, segundo MARSHALL (1963), requerendo para tanto uma justiça nacional e uma lei igual para todos, eliminando formas de servidão e opressão, removendo barreiras ao exercício efetivo dos direitos, rumo à igualdade social, respeitando a liberdade pessoal como um direito natural e universal, sem transgressões.

### **2.3 Novos conceitos de direitos e cidadania**

O desenvolvimento do raciocínio humano e a consciência de existir e ter obrigação de não só reconhecer sua existência mas saber-se parte integrante da humanidade da qual participa, fundam-se na perspectiva de reconhecimento universal dos direitos do homem.

A história celebra os séculos XVII e XVIII como o início da tomada e consciência da existência de direitos pertinentes ao homem enquanto ser humano, independente de sua situação estatal. Ao mencionarmos Direitos Humanos devemos entendê-los como os direitos que protegem a dignidade humana.

O divisor deu-se no final do século XVIII com a Revolução Francesa, que reafirmou os direitos humanos já declarados desde a revolução americana, ao serem postulados os direitos à liberdade, à igualdade de todos, tornando-se o corolário da democracia nascente, isto é, onde os direitos humanos são ressaltados como pertencentes a todos e a cada um em particular. As declarações de direitos norte-americanas, juntamente com a Declaração francesa de 1789, representaram a emancipação histórica do indivíduo, mas a plena afirmação desses novos direitos humanos só veio a ocorrer no século XX, com a Constituição mexicana em 1917 e a Constituição de Weimar de 1919.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, é o primeiro sistema de princípios fundamentais da conduta humana, consensual e expressamente aceito, pelos seus respectivos Estados signatários. Esse consenso repercute a idéia de que toda a humanidade partilha alguns valores comuns, tais como a liberdade e a igualdade entre os homens.

A Declaração universal consagra a proteção da dignidade da pessoa humana como finalidade última e a razão de ser de todo o sistema jurídico, ressaltando que todos os seres humanos merecem igual respeito e proteção, a todo o tempo e em todas as partes do mundo em que se encontram.

Direitos humanos são aqueles direitos fundamentais [...] reconhecimento da dignidade de todo o ser humano, sem qualquer distinção, e que, hoje, fazem parte da consciência moral e política da humanidade. Em sua noção contemporânea, são herdeiros do Iluminismo e dos mais generosos ideais [...] das revoluções do século XVIII [...] Os direitos de cidadão, também filiados à mesma experiência histórica, são aqueles estabelecidos pela ordem jurídica de um determinado Estado [...] englobam direitos individuais, políticos e sociais, econômicos e culturais e, quando são efetivamente reconhecidos e garantidos, podemos falar em “cidadania democrática”, a qual pressupõe também, a participação ativa dos cidadãos nos processos decisórios da esfera pública. (SOARES, 2004, p. 43)

A importância dessa Declaração, ao representar a consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais, faz-nos questionar a garantia dos direitos do homem e pensar sobre as “medidas imaginadas e imagináveis para a efetiva proteção desses direitos”. (BOBBIO, 1992, p. 37)

Analisando o assunto BOBBIO (1992) ressalta a importância do desenvolvimento global de civilização humana para uma maior efetivação dos direitos do homem e do cidadão. E sob a perspectiva de realização plena dos direitos do homem, estes devem ser analisados dentro dos contextos de problemas históricos, sociais, econômicos e culturais.

Países efetivamente democráticos contemplam normas jurídicas que declaram os valores de direitos humanos e direitos de cidadania, a igualdade de condições socioeconômicas básicas para garantir a dignidade humana e os direitos sociais reconhecidos como direitos do cidadão, entre eles, a educação, saúde,

habitação, lazer e segurança. Imperioso enfatizar que os direitos fundamentais consagrados pelo Estado como regras constitucionais escritas são direitos humanos.

O princípio constitucional da cidadania tem sido alvo de atenções e estudos. A proposta das sociedades contemporâneas aposta em uma nova cidadania que não identifica com a desigualdade social e a inexistência de direitos e deveres políticos universais.

A tendência contemporânea é não restringir a proteção de tais direitos à competência nacional exclusiva ao domínio de jurisdição do Estado, mas sim promover a conscientização étnica e cultural propiciando o respeito entre as culturas de diversos Estados nacionais.

[...] o regime de direitos humanos enfatiza a democracia e a participação, a solidariedade, a ação coletiva e a responsabilidade, e procura assegurar as necessidades básicas, a dignidade, o reconhecimento social e a segurança. Oferece uma visão alternativa da globalização, em que a justiça social e a solidariedade são enfatizadas. Na realidade, os direitos humanos são por vezes as únicas armas à disposição dos fracos e das vítimas de diferentes tipos de opressão e violência. (GHAI, 2003, p. 566)

Na conjuntura atual “o regime de direitos humanos já não é centrado exclusivamente no indivíduo. Ele inclui fortes normas de justiça social, por direitos econômicos e sociais; já não é indiferente às diferenças culturais; ataca a pobreza e a alienação”. (GHAI, 2003, p. 576)

Entre os direitos contemplados no plano internacional estão os direitos individuais, de natureza civil e política, os direitos de conteúdo econômico e social e a existência de novas espécies de direitos humanos: direitos dos povos e direitos da humanidade.

direitos coletivos da humanidade – defesa ecológica, à paz, ao desenvolvimento, autodeterminação dos povos, partilha do patrimônio científico, cultural e tecnológico. Direitos sem fronteiras, ditos de “solidariedade planetária”. [...] E a consciência desse direito

universal legitima movimentos de “cidadania mundial” [...] (SOARES, p. 64)

A expansão dos direitos dos cidadãos e as novas imposições do mundo globalizado nos obrigam a uma avaliação do conceito da cidadania e de direitos. Estudiosos do tema, preocupados com a desvalorização da cidadania clássica, vêm formulando “a tese de uma ‘nova cidadania’, de natureza econômica e social, que se destinaria a substituir a noção clássica de cidadania”. (VIEIRA, Listz. 2001, p. 239)

A idéia de cidadania, assim como a de direitos, está sempre em processo de construção e mudanças. A fase atual é o reconhecimento da nova cidadania fundada no respeito aos direitos e na solidariedade ética que “estabelece as bases para a construção de uma cidadania mundial, em que já não há relações de dominação, individual ou coletiva”. (COMPARATO, 2001, p. 37)

A reelaboração do significado de cidadania nos tempos atuais pode significar uma busca por uma cidadania que tende a conjugar os interesses e necessidades locais com as imposições de um mundo em transformação, e ser compreendida enquanto processo sóciopolítico.

Na democracia contemporânea, não é mais possível negar aos estrangeiros, os direitos de plena cidadania, o que tradicionalmente ocorria com a predominância do conceito de cidadania clássica, baseada na nacionalidade. “Dissociar a nacionalidade da cidadania significa admitir que qualquer pessoa residindo no território do Estado pode tornar-se um cidadão”. (VIEIRA, 2001, p. 240)

Eis por que propõe-se hoje a residência, e não mais a nacionalidade, como fundamento da cidadania. O próprio termo ‘cidadão’, com sua conotação política, estaria hoje sofrendo processo de esvaziamento. A dessacralização da nacionalidade, na concepção da ‘nova cidadania’, levaria a substituir o conceito fluido de cidadão por ‘contribuinte’ ou ‘usuário’. (VIEIRA, 2001, P. 241)

Cidadania e direitos de cidadania são idéias que já sofreram mudanças ao longo do tempo, tanto em seu conteúdo quanto em seu reconhecimento, não são idéias universais, são direitos considerados específicos em um determinado Estado, sob o amparo de uma determinada ordem jurídico-política, de modo que os direitos e deveres dos cidadãos sofrem variações de um país para o outro. Contudo, direitos de cidadania podem coincidir com os direitos humanos que são mais amplos e abrangentes e superam fronteiras jurídicas e a soberania dos Estados nacionais.

#### **2.4 Cidadania, políticas públicas e sociais**

Ao analisar a questão social no Brasil, Amélia COHN (2000, p. 386-387) observa que “é a partir da ‘associação entre pobreza e problemas sociais [...] que a ‘questão social’ é equacionada, traduzida em programas e políticas sociais, e implementada.”

os direitos sociais no Brasil até hoje traduzem-se em políticas e programas sociais que se dirigem a dois públicos distintos: os cidadãos e os pobres. Cidadãos são aqueles que, por exemplo, estão cobertos por um sistema de proteção social ao qual têm direito porque contribuem para com ele. Os pobres são aqueles que, por não apresentarem capacidade contributiva, uma vez que nem sequer apresentam capacidade de formas autônomas de garantia de patamares mínimos de sobrevivência, são alvo de políticas e programas sociais de caráter filantrópicos e/ou focalizado em determinados grupos reconhecidos como mais carentes e ‘socialmente mais vulneráveis’. (COHN, 2000, p. 389-390)

Segundo T. H. Marshall (1967, p. 7), “a expressão ‘Política Social’ não é um termo técnico com significado preciso’ [...] empregada sempre com referência à política dos Governos”, tal expressão está relacionada à ação que exerça um impacto direto sobre o bem-estar dos cidadãos, ao proporcionar-lhes serviços ou renda, sendo uma fração das políticas públicas e o instrumento pelo qual os direitos sociais se materializam, definidas muitas vezes sem que este fato seja levado em conta.

Para muitos autores que se baseiam numa leitura mecanicista do marxismo, as políticas sociais seriam nada mais do que um instrumento da burguesia para legitimar sua dominação. É como se as políticas sociais fossem uma rua de mão única: somente a burguesia teria interesse num sistema educacional universal e gratuito, numa política previdenciária e de saúde etc., já que, por meio desses institutos, não só ampliaria sua taxa de acumulação, mas obteria ainda o consenso das classes trabalhadoras, integrando-as subalternamente ao capitalismo. (COUTINHO, 1999, p. 51)

DEMO (1996) distingue política social em três horizontes teóricos e práticos: (1) políticas assistenciais (2) políticas socioeconômicas (3) políticas participativas. Embora cada um desses horizontes tenham características próprias, eles se interpenetram.

*Políticas assistenciais* são as advindas da obrigação do Estado de prestar assistência devida por direito de cidadania, reconhecidamente legal, à sobrevivência condigna de grupos populacionais que não se auto-sustentam, tais como crianças, adolescentes, deficientes e idosos em condições precárias; são *políticas socioeconômicas*, as políticas de emprego, de apoio às formas de microprodução, de profissionalização da mão-de-obra, de habitação para baixa renda, de saúde, nutrição e saneamento, de previdência, de transporte urbano (sobretudo para o trabalhador), de urbanização (sobretudo voltadas para bairros distante e favelas) e políticas de fundos sociais, com vistas a criar fontes

sistemáticas de financiamentos de programas sociais; por fim, são *políticas participativas* as iniciativas voltadas ao enfrentamento da pobreza política da população, que segundo DEMO (1996, p. 37) se manifestaria sob inúmeras faces, mas estando condensada didaticamente na precariedade da cidadania. Tais políticas participativas, visam a qualidade política da população, tendo na função do Estado, a garantia de serviços públicos adequados, dirigidos a instrumentar o processo de formação da cidadania.

Cristalizam-se assim no país três tipos paralelos de políticas sociais: aquelas que dependem dos recursos próprios da União – saúde pública, por exemplo; aquelas que dependem igualmente do orçamento da União, mas que têm seus recursos previamente vinculados – a educação, ambas no geral voltadas para ações de caráter coletivo; e aquelas que contam com fontes específicas de recursos não provenientes dos cofres públicos, como é o caso da previdência social. (COHN, 2000, p. 390)

Lembra DEMO (1996) que, para ser social, toda política social, precisa ser emancipatória, a fim de atingir a condição concreta de redução da desigualdade.

Política social não é ajuda, piedade ou voluntariado. Mas o processo social, por meio do qual o necessitado gesta consciência política de sua necessidade, e, em conseqüência, emerge como sujeito de seu próprio destino [...] Política social emancipatória é aquela que se funda na cidadania organizada dos interessados. Ou seja, não trabalha como objetos manipulados, mas com sujeitos co-participantes e co-decisores. (DEMO, 1996, p. 25-26)

No processo de emancipação histórica é evidente a necessidade de priorizar políticas sociais para que a população tenha qualidade política, reduzindo-se as desigualdades sociais, mantendo sob um controle eficaz, “o estado de injustiça no qual vive a maioria, sem acesso à educação, à cultura, à segurança, à justiça, à cidadania organizada “. (DEMO, 1996, p. 40)

Política social, no contexto capitalista subdesenvolvido, é tão importante quanto contraditória. Seu alcance é limitado, além de não ultrapassar a lógica do sistema. Entretanto, à medida que souber acionar iniciativas mais estruturais, como educação, cidadania, ciência e tecnologia, pode aumentar sensivelmente potencialidades de superação. (DEMO, 1996, p. 10)

Cabe ao Estado, incentivar tipos de investimentos voltados à geração de emprego e renda, ao planejar o crescimento econômico da nação, a fim de enfrentar a pobreza material (pobreza socioeconômica), combatendo assim, o “sarcasmo de uma sociedade absurdamente desigual e capitalista, a indústria da mendicância e da assistência, para substituir o esforço de produzir/trabalhar, vivendo à custa da esmola alheia.” (DEMO, 1996, p. 29)

O ritmo e a direção do desenvolvimento das políticas sociais em determinada formação social concreta, portanto, são determinados pela consolidação dos níveis de participação popular alcançados – ou seja, do alargamento dos mecanismos de controle social das decisões estatais -, e, também pelo estágio de desenvolvimento das forças produtivas e das relações de produção. (NEVES, 1999, p. 15-16)

A política social e a política econômica precisam dialogar para que a primeira não seja inviabilizada, recaindo no assistencialismo, e a segunda não se torne perversa, distanciando-se cada vez mais, do compromisso social.

“Numerosos analistas e estudiosos das políticas sociais” no Brasil, compartilham da tese de que no caso brasileiro, as políticas sociais além de reproduzirem “as desigualdades sociais já existentes (ao contrário do que ocorre nos países com os modelos clássicos de Estado de bem-estar social)”, reproduzem também “a subalternidade dos dominados.” (COHN, 2000, p. 393)

Essa análise tem como fundamento a construção histórica da questão social no Brasil, que é construída de forma tortuosa, segmentada e fracionada, “fazendo com que sua implementação, ao contrário de promover a

inclusão social dos cidadãos, assuma o significado da diferenciação e reprodução da subalternidade das classes assalariadas do país.” (COHN, 2000, p. 392)

de um lado, o traço paternalista com que a questão social é tratada no país, e, de outro, o traço clientelista do padrão de atuação do Estado brasileiro no setor, em seus distintos níveis de poder. Isto é, a característica de as políticas sociais comandadas pelo Estado reproduzirem a subalternidade dos segmentos mais pobres da população, reforçando assim seu auto-reconhecimento como sujeitos dependentes dos favores personalizados do Estado ou individuais de membros das elites políticas, locais, estaduais e/ou nacionais. (COHN, 2000, p. 390)

Nessa construção da questão social brasileira, registra COHN (2000, p. 394) que “o usurário desses serviços não se configura como um cidadão, mas efetivamente como um carente [...] não portador de direitos [...] dependente da boa vontade dos agentes estatais [...] do quadro político ou administrativo.”

Tanto no final do século XIX, quanto nas primeiras décadas do século XX, até a Revolução de 1930, a questão social era encarada como algo pertinente à esfera privada, como um “fenômeno excepcional e episódico”, posteriormente se cristalizando sob “a ótica da responsabilidade pública por um patamar mínimo de bem-estar dos cidadãos”, associando-os ao trabalho, distinguindo-os dos pobres (os não inseridos no mercado de trabalho), continuando estes a serem uma questão social de responsabilidade da esfera privada, da filantropia. (COHN, 2000, p. 387-388)

a questão social é tida e havida como objeto da filantropia (mais uma vez das elites que dispunham recursos para tanto), à qual se associava prestígio social; é desvinculada do trabalho – pobre é já o criminoso, o violento, o que ameaça a ordem pública e vai de encontro aos bons costumes, dada sua situação de ‘carência’ no sentido absoluto do termo: a uma situação de privação de recursos materiais associa-se a ausência de recursos intelectuais e culturais próprios que permitam ao indivíduo superar por si mesmo tal estado de privação. Àquela época, portanto, questão social era algo pertinente à esfera privada, devendo nesse âmbito ser tratada. (COHN, 2000, p. 387)

É decisivo, observa DEMO (1996, p. 30), não confundir assistência e assistencialismo, pois, a primeira é um direito (estrutural) devido pelo Estado, fazendo parte da democracia e da cidadania, enquanto o segundo, “significa sempre o cultivo do problema social sob a aparência da ajuda”, humilhando a pessoa que recebe benefícios, no sentido de lhe reservar apenas esmolas, provocar dependência, desmobilizar o potencial de cidadania, vender soluções sob a capa de meras compensações e escamotear o contexto duro da desigualdade social, inventando a farsa da ajuda.

Para LINZ e STEPAN (1999, p. 31) “a democracia implica a livre discussão pública relativa às prioridades e políticas governamentais”, e não seria sustentável, sem a produção de políticas que garantam bens públicos administrados pelo governo (educação, saúde, transporte, segurança), no combate de formas grosseiras de desigualdade.

O’DONNELL (2000, p. 343) acredita que o “reconhecimento da necessidade de políticas destinadas a gerar uma equalização (ou, ao menos, a corrigir algumas desigualdades notórias)”, seja uma oportunidade para que determinados grupos de uma sociedade excludente, tais como camponeses, trabalhadores, mulheres e outros, exerçam seus direitos.

A assistência não é uma estratégia de manutenção das desigualdades sociais, como o assistencialismo, mas sim um direito humano, garantidor de condições mínimas de sobrevivência.

Sempre que possível a assistência dever ter estratégias emancipatórias, assistindo de “forma que se favoreçam atividades de produção e participação”, a fim de “reforçar a cidadania produtiva”, desmestificando “a tendência

avassaladora por parte do Estado e das camadas ricas de realizar assistências de modo assistencialista.” (DEMO, 1996, p. 31)

Os horizontes da emancipação não devem ser deturpados, pela expectativa assistencialista, que leva a uma fé excessiva no Estado e à desobrigação do sistema produtivo. A resolução da exclusão social está na constituição de um sujeito social capaz de história própria, individual e coletiva. (DEMO, 1998)

A distribuição de cestas básicas, no fundo, interessa apenas a quem fornece e aos gestores públicos. No pobre não passa de um périplo, além de o atendimento ser sempre espasmódico e residual. Em casos de emergência extrema, o Estado deve prover assistência [...] mas isso não cabe para tratamento da pobreza estrutural. (DEMO, 1996, p. 32)

Dentro deste contexto é público e notório a falência das políticas sociais de habitação, de assistência à saúde, de escolarização e profissionalização, dentre outras violações de direitos básicos sociais. Ao Estado cabe assegurar a democracia no setor político, social, econômico e cultural, invertendo desse modo, o quadro perverso de pobreza advinda da insuficiência de renda e falta de acesso a serviços básicos, programas sociais e políticas públicas.

Considera-se como política pública o espaço de tomada de decisão autorizada ou sancionada por intermédio de atores governamentais, compreendendo atos que viabilizam agendas de inovação em políticas ou que respondem a demandas de grupos de interesses. (COSTA, 1998, p. 7)

Há que se buscar um desenvolvimento sustentável baseado no fortalecimento da agricultura familiar, na melhoria das condições de saneamento básico e habitação, ensino e alfabetização, ampliação e adequação da oferta de educação profissional, redução da mortalidade infantil, programas de geração de emprego e renda. Redução das desigualdades sociais e da ciência e tecnologia,

educação ambiental, direitos humanos, criança e adolescente, controle do processo de urbanização, combate à pobreza e das desigualdades de gênero e raça, garantias das estruturas institucionais nos três níveis de governo: federal, estadual e municipal, estratégia de democratização da gestão pública, co-participação das organizações civis, sociais, comunitárias e acadêmicas com as instâncias governamentais, de forma a constituir espaços de verdadeira colaboração, desenvolvimento de uma política de conscientização e regulação, pelo Estado, no sentido de criar condições de acesso universalizado à terra, acesso eqüitativo às infra-estruturas de moradia, saneamento e às tecnologias, acesso à créditos e subsídios, capacitação, assessoria técnica e transferência tecnológica, apoio às iniciativas de capacitação profissionalização, acesso aos recursos e oportunidades econômicas.

## **2.5 Educando para a cidadania e participação democrática**

A democracia para estabelecer-se depende de iniciativas e de esforços que procuram criar condições de igualdade capaz de qualificar os cidadãos para participarem da comunidade política.

Uma das exigências do regime democrático é que todo cidadão deve ter oportunidades iguais e efetivas para adquirir uma compreensão esclarecida das questões públicas e prováveis conseqüências, democratizando o acesso ao poder do Estado.

Quando é permitido ao cidadão conviver em democracia, ele toma consciência dos seus direitos, tendendo a buscar os meios disponíveis para sua concretização.(FABRIZ, 2006, p. 37)

A democracia não se consolida sem o seu ator principal, que é o cidadão. A “cidadania é a qualidade social de uma sociedade organizada sob a forma de direitos e deveres majoritariamente reconhecidos. Trata-se de uma das conquistas mais importantes na história”. (DEMO, 1988, p. 70)

A distinção entre o que é ou não “democrático” não se esgota na institucionalização do processo eleitoral. O processo de democratização de uma sociedade de tradições e suas instituições políticas exige muito mais do que eleições competitivas e periódicas. Na literatura da temática, existe um entendimento razoavelmente amplo de que a democracia se define pelo princípio da cidadania, das regras de procedimento do regime democrático efetivamente instaladas e a adoção de programas de reformas econômicas e sociais voltadas a atender demandas específicas. (MOISÉS, 1995)

Para que uma democracia, após a transição de um regime autoritário para um democrático conviva com a presença de democratização nos planos econômico, social e cultural, há que cumprir uma das etapas conclusivas para a consolidação da democratização, qual seja, a institucionalização de meios e canais que propiciem a efetiva participação dos cidadãos na vida pública.

Em nosso meio, a intensidade organizativa da sociedade civil é muito baixa. A consciência dos processos dominativos pode ser tão restrita ou coibida, que a proposta de associação em defesa de interesses específicos aparece estranha, quando não temida. Ao mesmo tempo, emerge aí a dificuldade de motivar processos participativos por falta de organização mínima. Sequer são sentidos como necessidade básica, até porque, em situação de pobreza sócio-econômica extrema, pensa-se mais na sobrevivência imediata, do que na necessidade de garanti-la como direito definitivo. (DEMO, 1988, p. 33)

Os segmentos mais pobres da população se encontram distantes das atividades políticas relevantes, “não participam ou participam pouco da vida política, pelo simples fato de que não captam ou não compreendem bem o sentido das transformações em curso na ordem política”. (MOISÉS, 1995, p. 153)

A falta de discernimento crítico quanto aos deveres do Estado dificulta a compreensão da população na reivindicação e no exercício de um direito, acreditando receber “favores”, o que permite manobras de manipulação por parte do poder e a perpetuação de situações de desigualdades de todos os gêneros.

Não se pode, porém, interpretar a sociedade desorganizada como conformista e indolente. Na verdade, trata-se de um processo histórico de opressão, que conseguiu “domesticar” a sociedade a seu gosto, podendo chegar ao cúmulo de tornar o assistencialismo uma necessidade vital. (DEMO, 1988, p. 32)

O Estado não tem exercício suas funções adequadamente às necessidades básicas e fundamentais de uma parte desigual e desorganizada da sociedade civil, ao contrário tem se especializado “em garantir para a maioria pobre serviços pobres, por coerência da lógica do poder. Para esta maioria, o Estado não tem sido um instrumento convincente de redução das desigualdades”. (DEMO, 1988, p. 31)

Não se pode, porém, interpretar a sociedade desorganizada como conformista e indolente. Na verdade, trata-se de um processo histórico de opressão, que conseguiu “domesticar” a sociedade a seu gosto, podendo chegar ao cúmulo de tornar o assistencialismo uma necessidade vital. (DEMO, 1988, p. 32)

A redução das desigualdades é um processo árduo de participação consciente da sociedade civil em busca de ocupar espaços públicos e consagrar os direitos de cidadania, expressando e reivindicando suas necessidades contempladas como direitos fundamentais. Para DEMO (1988, p. 21) “as comunidades pobres não

o são por descuido ou destino, mas por força de um processo histórico que lhes impõe tais condições”.

a massa de eleitores sem condições culturais, educacionais e informativas mínimas para discernir entre candidatos ou programas políticos dificilmente poder ser classificada como formada de cidadãos plenos [...] a equidade social torna-se uma exigência para que o próprio processo de consolidação democrática se complete [...] (MOISÉS, 1995, p. 40)

Os cidadãos que não possuem acesso à educação, principalmente a que educa para o exercício da cidadania, demonstram “uma incapacidade crônica de relacionar-se com exigências fundamentais da vida democrática: informar-se e decidir-se sobre as alternativas políticas diante das quais estão colocados”. (MOISÉS, 1995, p. 153)

“os defensores da democracia sempre dão um lugar privilegiado à educação – e a educação cívica não exige apenas a escola formal, mas também a discussão pública, a deliberação, do debate, a controvérsia, a pronta disponibilidade de informação confiável e outras instituições de uma sociedade livre”. (DAHL, 2001, p. 93)

A maior virtude da educação é ser instrumento de participação política e de formação da cidadania. “A educação é precisamente condição necessária para desabrochar a cidadania, com vistas à formação do sujeito do desenvolvimento, num contexto de direitos e deveres”. (DEMO, 1988, p. 52)

É fundamental construir a formação de sujeitos. O processo de conquista do direito requer a tomada de consciência de que todos são detentores de prerrogativas comuns e que se faz necessário a organização política da sociedade civil, portanto, “não basta consignar os direitos na letra, fazer declarações verbais, aprimorar textos constitucionais, se os interessados não urgirem na teoria e na prática seus direitos”. (DEMO, 1988, p. 61)

Pode-se mesmo encontrar a situação perversa de interesse na ignorância do pobre por parte de estruturas dominantes, porque teme-se dividir os privilégios à medida que a educação – se for formação – trazer a consciência dos desprivilegiados. É mais fácil explorar o trabalhador desqualificado. É mais fácil tutelar a massa indefesa e empurrada ao conformismo. (DEMO, 1988, p. 54)

A responsabilidade do Estado em promover políticas sociais é falha, não há dúvida, contudo “é importante entender que, sem o concurso dos reais interessados, a responsabilidade do Estado dificilmente se efetiva”. (DEMO, 1988, p. 68)

A democracia torna-se cotidiana quando a própria sociedade cuida para que os direitos e deveres contemplados se cumpram. O poder público e estatal sente-se comprometido com uma sociedade suficientemente organizada e consciente de sua cidadania.

[...] o cidadão consciente sabe que vive dentro do conflito de interesses [...] Cidadania fundamental viceja neste lado, aquela que sabe tomar consciência das injustiças, descobre os direitos, vislumbra estratégias de reação e tenta mudar o rumo da história. Participação quer profundamente isto. Por isso, podemos dizer, sumariamente, que cidadão é o homem participante. (DEMO, 1988, p. 71)

A participação democrática é um processo de conquista por estar em constante construção. É um dos eixos fundamentais da política social. A conquista do processo participativo tende a ser lento, pressupondo compromisso, envolvimento e presença de ações efetivas em prol da organização consciente e política da sociedade civil.

## **2.6 (Re) construindo o conceito da cidadania brasileira**

A cidadania brasileira somente emerge como status construído pelas novas formas de organização da sociedade civil nos anos 90, quando é alcançada enquanto conquista e não outorga, sendo pressuposto de sua existência as reivindicações dos sujeitos frente às condições da sociedade que deve fornecer condições mínimas de democracia.

Na atual conjuntura, cidadania e democracia são sinônimos de soberania popular, soberania esta definida “como a presença efetiva das condições sociais e institucionais que possibilitam ao conjunto dos cidadãos a participação ativa na formação do governo e, em conseqüência, no controle da vida social.” (COUTINHO, 1999, p. 42)

A cidadania exige a participação dos indivíduos emancipados politicamente, reivindicando a legitimação do patrimônio comum, a fim de superar a desigualdade e a falta de liberdade sob o aspecto social.

Compreendida como soberania, a cidadania requer a criação de “condições mais plenas para a elaboração da autoconsciência, no sentido de consciência para si” (IANNI, 2001, p. 115)

O brasileiro precisa assumir-se como sujeito de sua própria história e sentir-se co-responsável tanto pelos atos quanto por suas omissões. Dentro deste enfoque, é necessário que as “pessoas tomem consciência de seus direitos como cidadãos e se organizem para lutar por eles. É preciso criar espaços para reivindicar os direitos”. (COVRE, 1995, p. 66)

Destaca TONET (1999, p. 85-86) que “o exercício dos direitos supõe uma comunidade jurídico-política que garanta a sua vigência [...] quanto mais aperfeiçoado o exercício dos direitos tanto mais livre será o cidadão”. Como já apontado, este exercício requer um sujeito consciente e organizado em torno de seus interesses a fim de superar a condição de objeto manipulado decorrente da pobreza política.

Cumprе ressaltar, na busca incessante da ampliação da cidadania, a necessidade de assegurar a coexistência da democracia com o Estado de direito, que almeje a participação popular no processo político, nas decisões do Governo, no controle da Administração Pública, contendo pressupostos baseados tanto na efetividade da cidadania política quanto no contexto da cidadania civil, não reduzindo a democracia unicamente a um atributo do regime político, o que seria insuficiente, a tornando incompleta.

Dentro deste enfoque, estudiosos do ideal democrático argumentam que a definição de democracia em termos de eleições é mínima e deveria ter conotações muito mais abrangentes e idealistas, significando “efetivo controle civil sobre a política, governo responsável, honestidade e abertura política, deliberação racional e bem informada, participação e poder igualitários e várias outras virtudes cívicas”. (HUNTINGTON, 1994, p. 19)

O processo de extensão da cidadania dependente “em boa medida, da instauração de regimes representativos e do fortalecimento dos mecanismos de participação” visando o “alargamento do sufrágio universal e [do] surgimento das grandes organizações, dos partidos e sindicatos de massa” com esta perspectiva “o Estado de direito transforma-se em Estado social” ampliando sua agenda pública

“obrigado a dar conta de uma demanda sempre mais expandida e a garantir um *status* de cidadania enriquecido de novos direitos”. (NOGUEIRA, 1999, p. 71-72)

A consolidação da democracia depende da democratização do cotidiano e deve ser permanente sua construção. Inúmeros são os desafios para que se supere o desrespeito aos direitos e deveres individuais e coletivos, lembrando que, ainda nos deparamos com situações de inexistência de instrumentos acessíveis aos indivíduos para a reparação e o desagravo.

A presença dos direitos civis, políticos e sociais nas Constituições brasileiras, mesmo que reconhecidamente legalizados não garantem automaticamente a efetiva materialização, ou seja, a conversão desses direitos em direitos positivos. Contudo, registra NOGUEIRA (1999), o quanto é importante assegurar o reconhecimento legal de tais direitos, já que tal reconhecimento facilita uma eventual luta para torná-los efetivamente um dever do Estado.

Ao investigar os paradoxos da cidadania brasileira TRINDADE (2000, p. 373) ressalta o quanto é difícil a construção de “uma democracia estável num quadro de crise econômica”, centralizada num processo que “produz a desagregação do papel regulador do Estado”.

Na medida em que “a transnacionalização da economia mostra com mais intensidade o aspecto político do capital”, a autonomia dos Estados nacionais se estreita, dificultando respostas às demandas sociais e o exercício de seu legítimo poder regulador, fragilizando sua imagem e enfraquecendo a lealdade de sua população. (FERREIRA, 1993, p. 158)

A economia globalizada e a estrutura dos Estados nacionais cada vez mais enfraquecidos obstam “a constituição de um espaço social cada vez mais

uniforme e indiferenciado, onde todos compartilhariam os mesmos valores e costumes universais”. (ALVAREZ, 1999, p. 98)

O Estado que temos é mistura corrupta e autoritária do capitalismo liberal [...] traz a tradição de desigualdades econômicas extremas e relativamente crescentes, que transparecem [...] na denegação normal e sistemática de direitos mínimos, na manipulação políticas de todos os espaços sociais, também o econômico, tornando, na lógica da revelia, o Estado instrumento mais ou menos exclusivo das classes dominantes. (DEMO, 1996, p. 50)

Dentro deste enfoque, importante salientar o posicionamento de O'DONNELL (2000, p. 356) ao enfatizar que “o gozo da cidadania fomenta padrões de desigualdade menos intensos, social e politicamente menos incapacitados”.

A desigualdade socioeconômica da sociedade brasileira – dentre tantas outras desigualdades - requer que seja pensado, urgentemente, sobre a criação de “alternativas que assegurem empregos e direitos a uma parcela cada vez maior da população brasileira excluída” (SPOSATI, 1997, p. 46)

A desigualdade é a marca registrada da sociedade brasileira, desde os seus primórdios. Eu diria que a nossa desigualdade, aquela que herdamos de todas as gerações que nos precederam – que cultivamos, acrescentamos e legamos aos nossos sucessores – é muito mais de costumes e de mentalidade social do que de ordem jurídica. (COMPARATO, 2004, p. 69)

A proposta do Estado democrático é estabelecer a ordem, o direito e a justiça, harmonizando os conflitos e as contradições existentes na sociedade; enquanto regulador e coordenador do desenvolvimento econômico e social deve apresentar estratégias de desenvolvimento na geração de postos de trabalho no combate ao desemprego, universalizando direitos e deveres a toda sociedade civil.

Analisando a construção da cidadania brasileira, ressalta COHN (2000, p. 401) que não está em jogo “a questão do tamanho do Estado, mas sim de

qual o Estado necessário para se enfrentar o desafio representado pela crescente distância que vem se dando no país entre democracia formal e democracia real”.

Para cumprimento da exigência de uma sociedade democrática, uma das tarefas que são impostas ao Brasil é a superação de sua condição de país periférico, investindo na “inclusão econômica e social da maioria da população brasileira, que permanece à margem das conquistas materiais da civilização moderna”. (SALLUM, 2000, p. 436)

Ou, noutros termos, o desafio hoje consiste em buscar novas formas de se articular o binômio *desenvolvimento e democracia* no enfrentamento das desigualdades sociais, o que implica resgatar a centralidade do Estado, e mais do que isso, a democratização do próprio Estado, até hoje não atingida, apesar de a ‘Constituição Cidadã’ de 1988 garantir inúmeros espaços de participação social sediados nos Conselhos Nacionais (e seus equivalentes estaduais e municipais) sobretudo na área social. (COHN, 2000, p. 401)

A ampliação da cidadania e da democracia brasileira necessita de um movimento democrático em suas variadas expressões que agregue interesses e significado à ação coletiva, resultando em práticas que estimulem reformas progressivas nas instituições políticas, no Estado e na administração pública.

O exercício efetivo da democracia e cidadania requer a presença normativa e institucional do Estado enquanto um instrumento para a regulação de conflitos e para a garantia dos direitos de seus cidadãos.

O desenvolvimento pleno do regime democrático não se reduz “à vitória de um campo social ou político” ou “ao triunfo de uma classe” e somente será possível “quando os atores sociais e políticos estiverem ligados uns aos outros” garantindo “a representatividade social dos governantes” condicionada “à limitação dos poderes e à consciência de cidadania”. (TOURAINÉ, 1996, p. 92)

A qualidade do estado está precipuamente na cidadania organizada que o funda. Onde falta sociedade civil organizada, temos

tipicamente massa de manobra, seja sob a forma de letargia cultivada e mantida seja sob a forma de ditadura opressora. (DEMO, 1996, p. 38-39)

Partindo desses pressupostos, parece ser cada vez mais consensual entre os estudiosos do tema, a necessidade da formação de cidadãos para o exercício do poder político a fim de que a justiça social e a igualdade nos direitos e deveres sejam uma realidade.

## **Capítulo 3. Cidadania, direitos e os impactos da globalização**

### **3.1 Processos e produção da globalização**

Convencionou-se tratar como globalização, segundo OLIVEIRA (1997, p. 95), “as profundas e rápidas transformações em andamento no mundo contemporâneo, principalmente a partir da década de 1970”, momento em que a forma de organização da atividade produtiva (que passa a ser global), os Estados nacionais e o paradigma do mercado de trabalho, sofrem alterações radicais, decorrentes de “intensos fenômenos socioeconômicos relacionados ao processo de internacionalização da economia mundial”. (DUPAS, 2001, p. 433)

Cabe salientar, porém, que o processo de globalização na sociedade capitalista, não é um processo novo, um processo que viesse a unificar o mundo “já aconteceu há muito tempo e teve muita importância no final do século IX, com outro nome: imperialismo”, embora sem a mesma agilidade de expansão do atual processo, mais completo, ágil e eficiente. (SPOSATI, 1997, p. 49)

Ao contrário do que possa parecer, a história do capitalismo vista como a história da mundialização (da globalização), é “um processo histórico de larga duração, com ciclos de expansão e retração, ruptura e reorientação.” (IANNI, 2001, p. 55)

Estudos realizados nesta metade da década de noventa, ao reconstruírem a história do comércio e da expansão do sistema financeiro em escala mundial, demonstram que o fenômeno da internacionalização das economias vem progredindo há décadas e até há séculos. (VIGEVANI, 1997, p. 287)

O capitalismo enquanto sistema dominante só surge a partir da segunda metade do século XIX, enquanto um “grande movimento estrutural e transformador, de duração e crescimento ininterrupto”, marcando o início do processo conhecido por *‘globalização da economia’*.” (GADELHA, 1997, p. 256)

No século XX, a rigor de um processo civilizatório universal, o capitalismo continuou “a desenvolver-se como um modo de produção material e espiritual, simultaneamente nacional e internacional”, alterando-se conforme a época e o jogo das forças do mercado mundial. (IANNI, 2001, p. 53)

Dadas as transformações geo-históricas em curso no século XX, são bastante evidentes os desenvolvimentos da transnacionalização, mundialização ou, mais propriamente, globalização. São transformações que não só atravessam a nação e a região, como conformam uma realidade geo-histórica de envergadura global. (IANNI, 1997, p. 17)

Muito embora, multidimensional, implicando “em novidades no plano econômico, cultural, político e social”, o processo de internacionalização recente do sistema econômico capitalista, inerentemente internacional, é intrínseco à sociedade moderna em sua base capitalista. (NASCIMENTO, 1997, p. 86)

Daí a grande importância de discutir, segundo VIGEVANI (1997, p. 290) a noção de regime internacional, no contexto mundial atual, que com o amadurecimento do conceito de globalização, traz como fato novo, a “capacidade de transformar em universais valores anteriormente localizados em determinadas formações sociais”.

Um traço marcante, na história da ocidentalização do mundo, são as forças empenhadas na busca de fazer a globalização um processo histórico-social de homogeneização, buscando “equalizar interesses, acomodar alianças, criar e reforçar estruturas de apropriação econômica e dominação política”, mas a verdade

é que a globalização jamais foi um processo homogeneizador. (IANNI, 2001, p. 128-128)

É falsa a idéia “de que a globalização é um fenômeno linear, monolítico e inequívoco”, muito embora é a idéia prevalecente hoje, e “tende a sê-lo tanto mais quanto a globalização extravasa do discurso científico para o discurso político e para a linguagem comum.” (SANTOS, 2002, p. 50)

A pluralidade de discursos sobre a globalização mostra que é imperioso produzir uma reflexão teórica crítica da globalização e de o fazer de modo a captar a complexidade dos fenômenos que ela envolve e a disparidade dos interesses que neles se confrontam. (SANTOS, 2002, p. 54)

Segundo Boaventura SANTOS (2002, p. 85) a globalização pode ser definida como um complexo conjunto de “relações sociais que se traduzem na intensificação das interações transnacionais, sejam elas práticas interestatais, práticas capitalistas globais ou práticas sociais e culturais transnacionais”.

A globalização resulta “das ações que asseguram a emergência de um mercado dito global”, que se utiliza de um sistema de técnicas avançadas, que envolve o planeta como um todo fazendo-se presente, bem como, da intermediação da política das empresas e da política dos Estados, que agem em conjunto ou separadamente. (SANTOS, 2000, p. 24)

No capitalismo global, os destinos da tecnologia são orientados, exclusivamente, “para a criação de valor econômico”, afetando, “desde o aumento da concentração de renda e da exclusão social até o desequilíbrio ecológico e o risco de manipulação genética”. (DUPAS, 2001, p. 434)

A globalização, do ponto de vista econômico, funda-se em variados processos concomitantes e interligados, quais sejam: a formação de oligopólios transnacionais em importantes setores, a formação de mercados de capital, de câmbio e de títulos de valores globais, a

formação de um mercado mundial unificado, a formação de espaços onde se processa uma produção globalizada. Observa-se também uma nova onda de inovações tecnológicas (informática, robótica, biotecnologias, etc), que foi fundamental para viabilizar alguns destes processos. (CORSI, 1997, p. 103)

A integração das grandes economias da periferia do capitalismo ao mercado global, foi acelerada pelo ciclo de reformas neoliberais ocorrido durante as últimas duas décadas do século XX, que sustenta em sua retórica que ele seria inevitável e virtuoso. Tais reformas neoliberais tinham como seus objetivos

[...] o livre fluxo de capitais e as metas de conquista da estabilidade monetária e dos orçamentos públicos equilibrados. Seus principais instrumentos foram: abertura comercial com redução geral das tarifas; internacionalização da produção local calcada na lógica da fragmentação das cadeias produtivas e intensa privatização das empresas públicas como forma de elevar a competitividade, expandir a oferta de serviços e reduzir os preços. O discurso político que dava suporte à implantação dessas estratégias, além do argumento da inexorabilidade do processo de integração global, apontava para a possibilidade de recuperação a médio prazo do crescimento auto-sustentado e alguma melhoria da crônica desigualdade de renda dos países então chamados de ‘em desenvolvimento’. (DUPAS, 2001, p. 432)

A identidade histórica, do capitalismo liberal, é da exploração privada do lucro e da mão-de-obra, sobressaindo, desde as últimas décadas do século XX, sua tecnologia avançada, readquirindo uma posição tendencialmente perversa quando

[...] leva a ‘mercantilizar direitos humanos fundamentais: resiste-se à regulação pública da iniciativa privada, que lhe permite ‘usar’ o Estado à vontade; nega-se a ‘função social’ da propriedade, dificultando ou inviabilizando reformas fundamentais como a agrária, a do solo urbano, a da exploração mineral etc.; impõe-se o contexto da ‘empresa lucrativa’ em áreas de direitos básicos, como da educação primária e da saúde preventiva; deterioram-se certos campos de atuação pública, como o da justiça e o da segurança, cujo acesso fica entregue ao poder do dinheiro; e assim por diante; [...] recupera – pelo menos até certo ponto – traços ‘selvagens’ do capitalismo, marcados pelo lucro desmesurado, pelos desconhecimento de direitos trabalhistas e previdenciários, pela formação de oligopólios capazes de administrar preços etc.;

sobretudo, é incapaz de reconhecer a importância do consumidor útil para a própria lógica do capital, o que supõe salários adequados, importante iniciativa para não exacerbar até níveis intoleráveis as desigualdades sociais. (DEMO, 1996, p. 44-45)

Seguindo FREIRE (1997, p. 248) “o sistema capitalista alcança no neoliberalismo globalizante o máximo de eficácia de sua malvadez intrínseca.”

Os fatores que contribuem para explicar a arquitetura da globalização atual são: a unicidade da técnica, a convergência dos momentos, a cognoscibilidade do planeta e a existência de um motor único na história, representado pela mais-valia globalizada. Um mercado global utilizando esse sistema de técnicas avançadas resulta nessa globalização perversa. Isso poderia ser diferente se seu uso político fosse outro. (SANTOS, 2000, p. 24)

“Tanto no interior das nações quanto no plano internacional”, os principais efeitos da globalização, “consiste justamente em aumentar as desigualdades sociais e a exclusão social”. (ALVAREZ, 1999, p. 99)

No interior das nações percebe-se claramente um distanciamento cada vez maior entre os indivíduos que podem usufruir dos benefícios de uma economia globalizada e aqueles que estão condenados ao desemprego e à marginalidade. No plano das relações entre as nações, por sua vez, nem todas apresentam a mesma capacidade de adaptação aos novos rumos da economia globalizada, o que também aumenta a distância entre as nações ricas e as nações pobres. (ALVAREZ, 1999, p. 99)

COVRE (1995, p. 20) assinala, em seu aspecto contraditório, “o duplo recorte da ascensão do capitalismo”, sendo este, por um lado, o mais avançado processo “de saída do imobilismo da sociedade feudal” que a humanidade já conheceu, despontando nesta evolução, a cidadania e sua proposta de igualdade formal para todos, de outro lado, um processo que tem como traços gerais a “exploração e dominação do capital”.

### 3.2 Sociedade Civil Mundial e Formas do poder global

No decorrer do século XX, as condições de existência dos homens são alteradas pela “revolução técnico-científica, a comunicação moderna, a explosão demográfica e a urbanização [...] produzindo novas racionalidades que afetam a subjetividade social e a cultura política dos povos”. (FERREIRA, 1993, p. 2)

É a partir da Segunda Guerra Mundial, que o processo de mundialização de relações se desenvolve, trazendo consigo, estruturas de dominação e apropriação, antagonismos e integração, problemas e dilemas que, aos poucos, alcança todas as esferas da vida social, coletiva e individual. (IANNI, 2001)

Sob o capitalismo global, a interdependência das nações, povos, classes, grupos e indivíduos, se aprofundam e generalizam; a teia da anatomia da sociedade global alcança os indivíduos em praticamente todos os recantos públicos e privados, objetivos e subjetivos.

[...] sob o capitalismo global as contradições sociais globalizam-se, isto é, generalizam-se mais do que nunca. Desdobram-se seus componentes sociais, econômicos, políticos e culturais pelos quatro cantos do mundo. O que era o desenvolvimento desigual e combinado no âmbito de cada sociedade nacional e no de cada sistema imperialista, sob o capitalismo mundial se universaliza. As desigualdades, tensões e contradições generalizam-se em âmbito regional, nacional, continental e mundial, compreendendo classes sociais, grupos étnicos, minorias, culturas, religiões e outras expressões do caleidoscópio global. (IANNI, 2001, p. 143-144)

Várias das características da sociedade nacional são postas em causa na reprodução ampliada do capital, tanto em países pobres (periféricos e dependentes) quanto em países ricos (desenvolvidos, industrializados e dominantes), colocando em xeque “fronteiras, códigos, constituições, moedas, estilos de gestão econômica privada e pública, práticas de planejamento governamental e empresarial, projetos de desenvolvimento.” (IANNI, 2001, p. 40)

Segundo IANNI (2001, p. 7), “a globalização confere novos significados a indivíduos e sociedade, modos de vida e formas de cultura, etnia e minoria, reforma e revolução, tirania e democracia.”

Na época do globalismo, a política se desterritorializa, frente a crescente dinamização das tecnologias eletrônicas, informáticas e cibernéticas, agravando em todos os níveis, nos quatro cantos do mundo, contradições sociais e engendrando novas.

Com a intensificação e generalização da reprodução do capital, o Estado-nação debilita-se, além de ser redefinido, perdendo “algumas das suas prerrogativas econômicas, políticas, culturais e sociais”, tendo muitas vezes, “projetos de desenvolvimento nacional, com pretensões de soberania”, frustrados. (IANNI, 2001, p. 41 e 45)

O Estado-nação enfraquecido cede poder e perde “funções para instituições supranacionais”, anulando “privilégios históricos” e “outorgando espaço ao capital privado no que concerne, inclusive, aos serviços básicos.” (AVELINO, 1997, p. 300-301)

No século XX, em escala cada vez mais acentuada ao longo de seu transcurso, parece não haver qualquer possibilidade de desenvolvimento econômico-social, político e cultural autônomo, nacional, independente, soberano. A reprodução ampliada do capital, compreendendo a concentração, o desenvolvimento das forças produtivas e das relações de produção em escala mundial tudo isto reduz, drasticamente, ou mesmo elimina, qualquer possibilidade de projetos nacionais. (IANNI, 2001, p. 46)

Essa redução ou possível eliminação de projetos nacionais, resultado da concentração de relações de produção em escala mundial, ocorre em grande parte pelo fato de que anteriormente, permaneciam no âmbito interno, assuntos de interesse nacional, referente à aspectos sociais, econômicos, políticos e

culturais, tais como os movimentos do capital, tecnologia, força de trabalho etc., e ao se revelarem, tais assuntos, de interesse para a harmonia da sociedade global e internacional, transformam sociedades nacionais em dependências da sociedade global. (IANNI, 2001)

Deste modo, o processo de globalização, debilita ou redefine condições de soberania do Estado-nação, provocando o desenvolvimento de diversidades e contradições, lançando tanto em escala nacional quanto mundial, desigualdades de todos os gêneros (socio-econômicas, políticas e culturais), tensões e antagonismos.

Como sabemos, a globalização traz como uma de suas conseqüências mais importantes exatamente o debilitamento do Estado. Em primeiro lugar porque este tem que adequar-se aos regimes internacionais livremente pactuados, limitadores das decisões nacionais. Em segundo lugar, e uma vez que o processo de globalização significa que o espaço econômico é global, porque as decisões que incidem sobre o planejamento dos Estados escapam cava vez mais ao seu controle, portanto à capacidade de decisão da sociedade. (VIGEVANI, 1997, p. 294)

Há quem afirma, porém, “que este processo não é, em si próprio, negativo ou positivo”, sendo altamente positivo quanto “a globalização de valores ético em relação aos direitos das crianças, aos direitos humanos, ou contra a violência”, e perverso ao traduzir a globalização da diferença, quando “se manifesta na desregulamentação da força de trabalho, no achatamento de salários e no aumento do desemprego”. (SPOSATI, 1997, p. 43)

Dissimula as distinções nacionais e ‘integra’ os diversos países em um grande mercado mundial, mas produz sempre mais tensão, destruição e exclusão, em meio à intensificação do progresso técnico, à reconfiguração dos fundamentos da organização do trabalho, à aceleração de um novo fluxo de informações e comunicações. (NOGUEIRA, 1999, p. 77-78)

### 3.3 Globalização e a Crise Estrutural

As sociedades nacionais, em termos sociais, econômicos, políticos e culturais, além de se modificarem substancialmente, “desenvolveram nexos, relações, processos e estruturas internacionais, mundiais, globais.” Neste horizonte aberto pela sociedade global, problemas fundamentalmente primordiais, são postos em causa. (IANNI, 2001, p. 109)

A idéia de que o mundo é uma aldeia global, na atual conjuntura econômica, social e política, vem gestando uma crise histórica, “alimentada pelos contrastes sociais e desníveis econômicos que clama por uma justa e humana distribuição de renda”. (AVELINO, 1997, p. 198-199)

O Brasil, atendendo aos preceitos do Consenso de Washington, entrou “de pé esquerdo na globalização”, efetuando “uma abertura excessiva e por demais rápida, apelando abusivamente ao financiamento externo [...] e a transferência de ativos nacionais às empresas estrangeiras”, desnacionalizando parcela considerável do sistema bancário e do parque industrial, bem como, privatizando numerosas empresas públicas, gerando conseqüentemente, a crise do aparelho estatal e da administração pública, pondo-os em situação vulnerável aos interesses do patrimonialismo onipresente. (SACHS, 2001, p. 492)

A crise estrutural deve-se à conjunção de dois tipos de fatores. Por um lado, as contradições internas do processo de mau desenvolvimento concentrador e excludente: a) o regime socialmente perverso, sustentado por desigualdades cada vez maiores na repartição da renda, encontra um limite na insuficiente expansão do mercado interno. Cerca de um terço dos brasileiros estão dele excluídos por completo, e um outro terço participa marginalmente com salários baixos. O país mal iniciou a reforma agrária para valer e continua preso à camisa-de-força da estrutura fundiária anacrônica; b) o tratamento malandro dos conflitos distributivos, acreditando na possibilidade ilusória de driblá-los com financiamento interno por inflação e com endividamento externo abusivo, levou à hiperinflação,

seguida de uma estabilização por fim bem-sucedida da moeda (o Plano Real), mas o preço do engessamento da economia e da explosão do subemprego generalizado e do desemprego aberto nas grandes cidades. (SACHS, 2001, p. 491)

“O processo de globalização tende a criar uma verdadeira economia mundial e não uma articulação de economias nacionais”, gerando mazelas que são, direta ou indiretamente, imputáveis ao processo de globalização, quais sejam, o desemprego crescente que vêm se tornando crônico, a diminuição da qualidade de vida da maioria da população de excluídos, o aumento da pobreza, da fome e do desabrigo, a falta de acessibilidade ao progresso da medicina, da informação e de uma educação de qualidade. (CORSI, 1997, p. 103)

“o desemprego no mundo [...] é antes o resultado de uma globalização da economia e de avanços tecnológicos a que vem faltando o dever de uma ética realmente a serviço do ser humano e não do lucro e da gulodice irrefreada das minorias que comandam o mundo.” (FREIRE, 1997, p. 249-150)

Diante todas essas mazelas, “para a grande maior parte da humanidade a globalização está se impondo como uma fábrica de perversidades”. (SANTOS, 2000, p. 19)

A reestruturação produtiva e a ‘revolução informacional’, aumentam a diferenciação social, que acelera mudanças e padroniza idéias e comportamentos. “Passou-se a viver sob o império do mercado, versão radicalizada daqueles processos de ‘desencantamento do mundo’ surpreendido por Max Weber no início do século, [...] denunciado, décadas antes, pelo *Manifesto comunista* de 1848” (NOGUEIRA, 1999, p. 78)

A democracia política, mesmo tendo tornado um valor vitorioso e uma aspiração universal ficou mais difícil de ser praticada no contexto da transnacionalização do capital. O cidadão-eleitor flutuante reina impávido, “alheio a

partidos, refratário a alinhamentos duradouros, escravo de seus interesses mais imediatos, desinteressado” (NOGUEIRA, 1999, p. 78)

[...] a transnacionalização subverte o plano mesmo dos direitos humanos: promove a diluição do direito subjetivo, sustentados pela força de cada um. Em decorrência, grupos inteiros de cidadão ficam fora ou são postos para fora dos circuitos da cidadania. (NOGUEIRA, 1999, p. 79)

### **3.4 Transformações sociais e dilemas da globalização**

O processo de implantação, consolidação e expansão da produção capitalista, bem como, o processo de aprofundamento e universalização da cidadania e sua crescente democratização das relações sociais, processos estes antagônicos, dinâmicos e contraditórios, mas de certo modo constantes, são duas das principais características da modernidade. (COUTINHO, 1999)

Os inúmeros fenômenos que surgiram no mundo capitalista ocidental após 1917, resultaram em modificações na natureza do Estado capitalista tanto em sua esfera política quanto em sua esfera econômica.

A partir da Segunda Guerra Mundial desenvolve-se “um amplo processo de mundialização de relações, processos e estruturas de dominação e apropriação, antagonismo e integração”, aos poucos os problemas e dilemas da globalização, alcançaram todas as esferas da vida social, coletiva e individual. (IANNI, 2001, p. 36)

As políticas neoliberais (de privatização, desregulamentação e desmantelamento das conquistas sociais) após a década de 80 tenderam a generalizar-se no centro e na periferia do “Ocidente” e após 1989 adquiriram um

âmbito mundial com a queda do muro de Berlim e a desagregação da URSS, a partir de então o processo de globalização econômica acelerou-se. As transformações na estrutura produtiva provocaram mudanças “na forma de organização das finanças internacionais e no padrão de atuação das multinacionais”, iniciando “uma nova etapa de internacionalização do sistema capitalista, a fase do capitalismo mundializado.” (SALLUM, 2000, p. 424)

O processo de globalização, seja direta ou indiretamente, exerce influência “sobre todos os aspectos da existência: a vida econômica, a vida cultural, as relações interpessoais e a própria subjetividade”. (SANTOS, 2000, p. 142)

Na conjuntura de sociedades marcadas por processos da pós-industrialização, da fragmentação e da diferenciação, a dinâmica dos processos políticos torna-se mais rica e complexa; os novos processos de inclusão e exclusão, oriundos da modernização, afetam contingentes cada vez maiores; o mercado capitalista, centralizador de poder, gera desigualdades e desmobiliza a cidadania; o Estado chega ao final do século XX, em todas as partes, ameaçado pelo processo da globalização e da transnacionalização do capital. (NOGUEIRA, 1999)

As transformações sociais, econômicas e políticas, são aceleradas nas sociedades atuais e nos diferentes sistemas mundiais, colocando em “xeque-mate teorias e conceitos”. (AVELINO, 1997, p. 297)

Na medida em que intensificam e generalizam as forças dinâmicas que operam no mercado mundial, fronteiras, códigos, constituições, cidadania etc., são conceitos postos em causa.

Sociedade civil, Estado, partido político, sindicato, movimento social, opinião pública, povo, classe social, cidadania, democracia, soberania entre outras,

são algumas das categorias do pensamento político que parecem desafiadas pelos dilemas e horizontes que se abre com a globalização. (IANNI, 1997)

Um dos desafios atuais da democracia é o fenômeno da globalização que é considerada como “uma realidade histórica, construída, cheia de ambigüidades e contradições, ainda em processo de configuração” (CANDAU, 2000, p. 26)

A contradição entre cidadania (ou democracia) e capitalismo se manifesta como um “processo no qual o capitalismo primeiro resiste, depois é forçado a recuar e fazer concessões, sem nunca deixar de tentar instrumentalizar a seu favor (ou mesmo suprimir, como atualmente ocorre) os direitos conquistados. (COUTINHO, 1999, p. 53)

O problema da cidadania ampliada e das respostas governamentais ganha novas cores, quando inserido no quadro da crise política contemporânea, que afeta de modo particularmente forte os mecanismos e valores da representação, da governabilidade democrática e do Estado. Crise esta que expressa a “dificuldade coletiva de compatibilizar demandas e recursos, equacionar e dar tratamento adequado aos novos problemas sociais.” (NOGUEIRA, 1999, p. 74)

A crise da política é a colocação em xeque da própria capacidade societal de produzir símbolos unificadores e contextos de relacionamento, evidenciando o empobrecimento da dimensão substantiva da luta política [...] A crise da política é o enfraquecimento das instituições e da cultura da solidariedade, do bem comum, da vontade geral. Configura o entregar-se da vida social à incerteza, à impossibilidade do controle democrático, à luta insana e sem sentido, posto que tomada por comportamentos possessivos, predatórios e competitivos. (NOGUEIRA, 1999, p. 79)

A irrupção de novas fontes normativas que embaraçam o direito, promovida pela natureza transnacional das operações econômicas e financeiras, enfraquece o Estado nacional que tem sofrido dificuldade em assegurar a realização

dos direitos fundamentais, agravando os problemas econômico-financeiro, social e cultural, que a cidadania democrática tem enfrentado.

O processo de globalização ao enfraquecer os Estados nacionais, que vêm sofrendo as conseqüências de crises políticas, econômicas e ideológicas, impossibilita a realização eficaz dos direitos básicos, tendendo a produzir um declínio na qualidade e significação da cidadania. (VIEIRA, 2001)

A cidadania que enfatiza a idéia de igualdade contra a desigualdade econômica e social, igualmente sofre um abalo com o declínio do Estado territorial e da soberania nacional. À medida que crescem as interferências externas, as forças sociais internas perdem sua capacidade de pressão sobre o Estado, cedendo espaço para os interesses das grandes corporações transnacionais. (NAVES, 2003, p. 9)

As sociedades contemporâneas, em sua luta pela extensão da cidadania, transformando todos em cidadãos, têm sofrido com a “hegemonia neoliberal, que reduz a confiança dos cidadãos na política, em seus mecanismos e instituições, nos atores políticos, no Estado, na vida pública.” (NOGUEIRA, 1999, p. 63)

A perda de confiança na política deriva de um projeto de dominação e de uma hegemonia, dedicados a superpor o mercado ao Estado, o econômico ao político, o privado ao público . mas é também, creio, sobretudo, a extensão direta de uma mudança estrutural, de uma modificação na forma mesma como se passou a viver na era da informação e da comunicação em que nos encontramos. (NOGUEIRA, 1999, p. 63)

Tantas transformações não poderiam deixar de gerar a dificuldade em construir uma democracia assentada numa sociabilidade real, agravando a crise de representação e governabilidade. A incapacidade do Estado em responder

qualitativamente às demandas políticas e sociais de interesse da maioria de sua população, permite a manutenção e constituição de novas desigualdades sociais.

No contexto da acumulação globalizada “relatórios de organizações intergovernamentais denunciam o agravamento da distância entre países ricos e pobres”. (ALVES, 2000, p.192)

A crise global acentua em todos os países, dependendo da posição que ocupam no sistema mundial, as desigualdades sociais e a crescente miserabilidade de uma parte significativa da população.

Em “condição difusa de pobreza extrema”, os cidadãos são privados da possibilidade (ou enfrentam enormes dificuldades), de exercerem sua autonomia em muitas esferas da vida privada e coletiva. (O’DONNELL, 2000, p. 341)

É compreensível que em países com essas condições de pobreza e precariedade socioeconômica (característica de uma desigual distribuição de renda) a população marginalizada sinta “que a combinação da ineficácia do governo e de prolongadas políticas de austeridade significa que a democracia não teve qualquer impacto positivo na qualidade econômica de suas vidas”. (LINZ e STEPAN, 1999, p. 211)

Neste contexto de crise, é imperioso combater a “desvalorização deslizando dos direitos sociais” que vêm acontecendo desde os “países em que estes pareciam estar bem consolidados” àqueles “em que o capitalismo industrial se expandiu recentemente”, ocasionando o adiamento da institucionalização de tais direitos, bem como, naqueles que se sentem incapacitados em mantê-los, sofrendo com o imobilismo ocasionado pela perversa globalização econômica, incapacitando-os na manutenção dos direitos já consagrados. (HESPANHA, 2002, p. 174)

Pela ótica econômico-social, o fenômeno derivado mais visível é a emergência de duas classes que extrapolam limites territoriais: a dos globalizados (aqueles abarcados positivamente pela globalização) e a dos excluídos (mais de três quartos da humanidade). Essa divisão é sensível em nível internacional e dentro das sociedades nacionais. [...] Os excluídos (da globalização e do mercado) aspiram tão somente a condições mínimas de sobrevivência e, se não puderem contar com o direito inalienável à segurança social, são marginalizados da sociedade. (ALVES, 2000, p.191-192)

As novas condições impostas pela integração das economias nacionais criam um panorama de tendências conflitantes, e sob esta perspectiva há de se focar a coexistência de aspectos negativos e positivos do processo de globalização. Essas transformações de ordem mundial “se caracterizam por um duplo movimento: a crise do poder organizado como ‘Estado-nação’ e, por outro, a valorização, de origem iluminista, de direitos comuns a todos os seres humanos”. (NAVES, p. 563)

A questão fica ainda mais intrigante se apontarmos como um dos aspectos positivos “a atuação transnacional da cidadania na salvaguarda da democracia e dos direitos humanos, bem como na luta pelo desenvolvimento sustentável e pela diversidade cultural” como registra VIEIRA (2001, p.249)

Se por um lado, em qualquer sistema político, os globalizados gozam de todos os direitos que lhes interessam, por outro, “os socialmente excluídos, providos ou desprovidos de direitos políticos, têm, em teoria, quase sempre, uma cidadania política, mas ela não lhes proporciona, na prática, nem direitos, nem esperanças”. (ALVES, 2000, p. 198-199)

São inúmeras as polêmicas nesse contexto conflitante, por ser paradoxal a relação de um “regime político democrático, recentemente conquistado, que tende a incluir e a formar cidadãos; e a dinâmica de uma economia que

historicamente tendeu à exclusão e à negação da cidadania, sobretudo no plano social” (IVO, 2001, p.18)

É no centro desse embate, em prol do fortalecimento dos Estados nacionais esfacelados à meio de tantos conflitos de interesses e paradoxos de valores, que surge a necessidade de enfrentamento da fragmentação social, instabilidade econômica e incertezas de uma população marginalizada social e economicamente, que “perde interesse e energia para participar das lutas políticas internas, que percebem como secundárias, mergulhando em passividade e alienação.” (VIEIRA, 2001, p. 246)

Inúmeros são os desafios para que se supere a condição de marginalização social e econômica de uma considerável parte da população de diversos Estados nacionais, sendo cada vez mais consensual o desafio de construir e criar uma nova ordem político-social capaz de celebrar o encontro de valores da democracia e de um desenvolvimento sustentável e igualitário, implementando políticas públicas capazes de responder eficazmente aos problemas sociais em prol da dignidade humana, combatendo a pobreza e a exclusão social advindas de desigualdades sociais e do desemprego.

Os cidadãos são os atores do processo de globalização e são “chamados a desenvolver uma perspectiva crítica e ativa” interferindo na construção da globalização, freando processos destrutivos da dignidade humana e dos princípios democráticos entre outros. (CANDAU, 2000, p. 27)

Atualmente, tem-se reiterado pelos estudiosos do processo de globalização, a importância da criação de espaços políticos de representação com o intuito de possibilitar a formação de uma cultura efetivamente democrática encaminhando diversas questões, tanto os efeitos econômico-sociais excludentes:

pobreza, desemprego, caos econômico, meio ambiente prejudicado, culturas abaladas, tanto quanto a possibilidade de uma interconexão em escala planetária, possibilitando compartilhar valores, requerer condições de vida digna a todos (povos/países), denunciar democracias farsantes e direitos humanos negados.

## Capítulo 4. Acesso democrático à Justiça

### 4.1 Garantia Constitucional de Acesso à justiça

Os temas relacionados ao acesso à Justiça estão presentes desde a Antiguidade Clássica, mesmo que a princípio, estiveram limitados à garantia de defensor aos pobres, dentro deste enfoque “é remoto o cuidado do Homem com o direito de defesa, para impedir que, em função da distinção de fortuna, sejam cometidas injustiças”. (ROBERT, 2000, p. 151)

A obrigação e a necessidade de prestar assistência jurídica aos menos afortunados, efetivando a proteção e concretização dos direitos, surgem quando o Estado proíbe a vingança privada chamando para si a função de fazer Justiça, não permitindo o exercício arbitrário das próprias razões, crime tipificado na atual legislação penal.

Contudo, somente no século XX, com o enfraquecimento da perspectiva individualista de proteção aos direitos e no emergir de reivindicações coletivas por novos direitos e garantias realmente efetivas, no seio de uma sociedade capitalista em constante crescimento (tamanho) e desenvolvimento (complexidade das relações), é que torna relevante a eficácia dos mecanismos democráticos de acesso à justiça como direito fundamental do cidadão.

O conceito de acesso à justiça tem sofrido uma transformação importante [...] Nos estados liberais “burgueses” dos séculos dezoito e dezenove, os procedimentos adotados para solução dos litígios civis refletiam a filosofia essencialmente individualista dos direitos, então vigente. Direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito *formal* do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação. A teoria era a de que, embora o acesso à justiça

pudesse ser um “direito natural”, os direitos naturais não necessitavam de uma ação do Estado para sua proteção. Esses direitos eram considerados anteriores ao Estado; sua preservação exigia apenas que o Estado não permitisse que eles fossem infringidos por outros. O Estado, portanto, permanecia passivo, com relação a problemas tais como a aptidão de uma pessoa para reconhecer seus direitos e defendê-los adequadamente, *na prática*. (CAPPELLETTI, 1988, p. 9)

Nos dias atuais, quase todos os países adotam em suas legislações o Instituto da Assistência Judiciária, respaldados no princípio da igualdade perante a lei (isonomia legal), no equilíbrio social e no poder de invocar a proteção jurisdicional. Cabendo ao Estado a concessão do benefício da isenção do pagamento de custas e o amparo de um profissional habilitado (defensores, procuradores, advogados) para aqueles que não podem arcar com os ônus de honorários advocatícios e custas processuais.

A problemática da assistência judiciária foi posta no topo da agenda das reformas judiciárias no curso da década de 60 ao se tornar intolerável “a contradição entre o ideal técnico do acesso efetivo e os sistemas totalmente inadequados de assistência judiciária” (CAPPELLETTI, 1988, p. 33)

De maneira cada vez mais diversificada e constante, ouve-se falar em acesso à justiça, apresentados por conceitos técnico-jurídico, filosófico, sociológico e também uma conceituação leiga do que seja acesso à justiça.

A conceituação leiga do que seja acesso à justiça é apresentada por aqueles que comumente sentem as dificuldades ou impossibilidades do acesso ao Poder Judiciário, considerando a possibilidade de estarem na presença do Juiz, o verdadeiro acesso à justiça. Tal visão estreita deve-se “as forças do poder econômico e político subtraídas à maioria do povo”. (BEZERRA, 2001, p. 125)

É, sem nenhuma margem de dúvida, essa visão distorcida do homem comum, do leigo, ao que se constitui o verdadeiro acesso à

justiça, que causa uma desilusão histórica e social, um sentimento de frustração do litigante, ao constatar que longe está de si, um efetivo acesso à justiça, por não conseguir ultrapassar o que Cappeletti chama de “obstáculos a serem transpostos” [...] alienação a respeito do que é justo, do que sejam direitos. (BEZERRA, 2001, p. 125)

A experiência tem mostrado que na maior parte das sociedades modernas é dispendiosa a resolução formal dos litígios (a propositura e manutenção de uma ação ou defesa). Os altos custos a serem suportados inibem os cidadãos a procurar o Poder Judiciário.

Muitos são os entraves existentes à efetividade do acesso à justiça, apesar dos avanços já conquistados. Os aspectos que limitam diretamente o acesso aos instrumentos formais de resolução de litígios, são: desigualdade sócio-econômica, custas judiciais, honorários advocatícios, longa duração do processo, aspectos culturais, psicológicos (a maioria das pessoas tem receios em estar em juízo), jurídicos e procedimentais.

Constata-se entre os obstáculos a serem superados para a efetividade dos direitos: o obstáculo econômico decorrente da ausência de condições no acesso aos tribunais; “o obstáculo organizacional que se caracteriza pela existência de direitos e interesses de natureza coletiva ou difusa que não são tutelados eficazmente pela ausência de uma organização das regras e instituições de direito processual voltadas para isso”; e o obstáculo processual, onde se verifica inadequação de procedimentos tradicionais. (CESAR, 2002, p. 67)

Na maioria dos países, a maior parte dos procedimentos judiciais possui custos normalmente altos e que são cobrados aos demandantes: num primeiro momento, os honorários advocatícios ao advogado contratado para exercer o *jus postulandi* em juízo, depois, as custas de distribuição e quaisquer atos realizados a requerimento da parte, a instrução do processo com a produção de provas (perícias, diligências, etc.), o preparo de recursos eventualmente interpostos e, por fim, para aquele que teve improvidas suas alegações, os ônus da sucumbência, arcando com as despesas

realizadas pela parte *ex adversa*, inclusive os honorários advocatícios de seus advogados. (CESAR. 2002, p. 92)

Na visão contemporânea, a questão do acesso à justiça e suas implicações, tem importante contribuição com o ensaio publicado na Europa na década de 70, pelos autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth, intitulado “Projeto de Florença”.

CAPPELLETTI e GARTH (1988) têm como ponto principal no estudo sobre o acesso à justiça, a questão fundamental de como fazer valer os direitos caso haja vontade política de mobilizar os indivíduos para superarem a dificuldade em afirmar seus direitos proporcionando-lhes vantagens concretas.

Para os citados autores, muitos problemas de acesso são inter-relacionados, e as mudanças tendentes a melhorar o acesso, devem ser cautelosas e não negligenciar esse inter-relacionamento entre as barreiras existentes.

Entre as barreiras ao acesso efetivo à justiça estão: 1) as custas judiciais, 2) os recursos financeiros das partes, 3) a aptidão das partes em reconhecer um direito e propor uma ação ou defesa, 4) a disposição psicológica em recorrer a processos judiciais.

Na maioria das sociedades, os custos processuais e honorários advocatícios são dispendiosos, são altos os gastos judiciais para a resolução formal dos litígios (processos). Outra barreira ao acesso à justiça referente aos custos judiciais, envolve as causas de pequeno valor que se for necessário recorrer ao processo judiciário, talvez tenham gastos superiores ao valor do direito reclamado na propositura da ação, ou seja, o gasto em propor uma ação seja superior ao valor do direito reclamado.

Além das custas do processo e dos honorários advocatícios, a parte vencida na demanda (processo) é penalizada pelo princípio da sucumbência, o qual a responsabiliza pelo pagamento de todos os custos processuais e honorários advocatícios da parte vencedora, a título de reembolso dos gastos decorrentes da propositura da ação.

Dentre os fatores desestimulantes está o tempo que uma solução judicial para a defesa de um direito pode durar. O trâmite prolongado da ação eleva consideravelmente as despesas das partes, além de desvalorizar o montante a ser percebido ao final com a decisão exequível (afirmativa do direito pleiteado) advindo entre outras conseqüências: o aumento dos custos processuais, encarecendo a ação para quem tem menos recursos; ocasionar o abandono da causa ou a aceitação de acordos por valores muito inferiores àqueles a que a parte teria direito; criar “um desalento geral, uma expectativa de desconforto e abandono”. (BEZERRA, 2001, p.144)

A morosidade dos procedimentos, a ineficácia das decisões, os altos custos das ações, acabam por afugentar o grosso da população dos tribunais, privando-a, na maioria das vezes, de seus direitos mais fundamentais, muitos dos quais normatizados programaticamente nas cartas federal e estaduais e nas legislações codificadas. (CESAR, 2002, p. 120)

É comum que uma das partes apresente alguma vantagem ou desvantagem sobre a outra, a exemplo, a parte que tenha recursos financeiros consideráveis, além de suportar o longo tempo que pode durar uma ação, pode igualmente suportar gastos maiores ao propor ou defender ações judiciais, apresentando argumentos mais eficientes fundamentados na produção de provas, perícias, dentre outros procedimentos judiciais.

Quanto à aptidão para reconhecer um direito ou propor uma ação e defesa é de crucial importância a capacidade jurídica das pessoas “comuns”, sendo

fato que a maior parte das pessoas têm limitado conhecimento a respeito da maneira de reivindicar direitos e ajuizar ações correspondentes. Reconhecer a existência de um direito juridicamente exigível é uma das barreiras fundamentais a serem superadas para que um direito seja efetivamente reivindicado através do aparelho judiciário.

A capacidade jurídica não afeta apenas pessoas de menor recurso financeiro ou educacional, ela diz respeito a muitos tipos de pessoas e grupos sociais onde haja conflitos que envolvam direitos. Os litígios formais ou a busca para a realização de um direito através do sistema judiciário, são considerados pouco atraentes. “Mesmo aqueles que sabem como encontrar aconselhamento jurídico qualificado podem não buscá-lo”, devido os “procedimentos complicados, formalismo, ambientes que intimidam, como o dos tribunais, juízes e advogados, figuras típicas tidas como opressoras, (que) fazem com que o litigante se sinta perdido, um prisioneiro num mundo estranho” (CAPPELLETTI, 1988, p. 23 e 24)

Para compreender as barreiras ao efetivo e democrático acesso à justiça, CAPPELLETTI (1988) apresenta a distinção de três sistemas de prestação de assistência jurídica, quais sejam: 1) o sistema *judicare*, 2) o sistema no qual os advogados são remunerados pelos cofres públicos e 3) o sistema que combina os dois anteriores reconhecendo as limitações que existem em cada um e complementando ambos no que melhor apresentam.

No sistema *judicare* o Estado remunera os advogados particulares para que os litigantes (parte no processo) de baixa renda tenham uma representação em juízo comparada a que teriam se pudessem pagar por um advogado, compreendendo, todavia, apenas interesses meramente individuais, negligenciando os problemas jurídicos dos beneficiários enquanto grupo ou classe.

Ao verificar-se a viabilidade financeira e a possibilidade da propositura da ação judicial, se este for o caso, ao beneficiário do sistema, é apresentado uma lista e a possibilidade de escolher um profissional que esteja disponível para a prestação do serviço jurídico.

“O *judicare* desfaz a barreira de custo, mas faz pouco para atacar barreiras causadas por outros problemas encontrados pelos pobres. Isso porque ele confia aos pobres a tarefa de reconhecer as causas e procurar auxílio; não encoraja, nem permite que o profissional individual auxilie os pobres a compreender seus direitos e identificar as áreas em que se podem valer de remédios jurídicos. É, sem dúvida, altamente sugestivo que os pobres tendam a utilizar o sistema *judicare* principalmente para problemas que lhes são familiares – matéria criminal ou de família – em vez de reivindicar seus novos direitos [...] Ademais, mesmo que reconheçam sua pretensão, as pessoas pobres podem sentir-se intimidadas em reivindicá-la pela perspectiva de comparecerem a um escritório de advocacia e discuti-la com um advogado particular. Sem dúvida, em sociedades em que os ricos e os pobres vivem separados, pode haver barreiras tanto geográficas quanto culturais entre os pobres e o advogado. (CAPPELLETTI, 1988, p. 38)

O sistema de assistência judiciária com advogados remunerados pelos cofres públicos, abrange tanto as demandas individuais quanto os interesses difusos ou de classe das pessoas pobres. Além da barreira econômica (custos), este sistema tende a vencer a barreira da desinformação jurídica das pessoas, sendo “caracterizado por grandes esforços no sentido de fazer as pessoas pobres conscientes de seus novos direitos e desejosos de utilizar advogados para ajudar a obtê-los” (CAPPELLETTI, 1988, p. 40)

O modelo de assistência judiciária com advogados remunerados pelos cofres públicos, auxilia seus beneficiários a reivindicar seus direitos de maneira eficiente, tanto judicialmente quanto extrajudicialmente, já o sistema *judicare* apenas desfaz a barreira de custo negligenciando na conscientização das pessoas em reconhecer seus direitos e procurar pelo auxílio jurídico.

Reconhece-se, porém, que o modelo de assistência com advogados remunerados pelos cofres públicos, muito embora tenha vantagens sobre o sistema *judicare*, enfrenta constantemente ataques políticos por ser um sistema que “depende de apoio governamental para atividades de natureza política, tantas vezes dirigidas contra o próprio governo.” (CAPPELLETTI, 1988, p. 41)

Ao longo das medidas adotadas para tornar o acesso à justiça eficiente, sempre esteve presente a preocupação com o número de profissionais (advogados, procuradores, defensores) disponíveis para auxiliar aqueles que não podem pagar pelos serviços jurídicos. E dentro deste contexto, relevante a observação de CAPPELLETTI (1988, p. 47-48) ao ressaltar que “sem remuneração adequada, os serviços jurídicos para os pobres tendem a ser pobres, também. Poucos advogados se interessam em assumi-los, e aqueles que o fazem tendem a desempenhá-los em níveis menos rigorosos”.

O processo não é a única via de acesso à justiça e de solução dos conflitos. A garantia de acesso à justiça, essencial ao exercício pleno da cidadania, não se limita ao mero acesso ao Poder Judiciário, aos meandros dos Fóruns e dos Tribunais, na busca de assegurar direitos e exigir deveres, assim como, preocupar-se apenas com as normas processuais, estudando e criando mecanismos e garantias, não garantem o efetivo acesso. O uso equivocado do acesso à justiça pela via judicial, por leigos e operadores do direito, desestimula os cidadãos a exercerem seus direitos.

Esse uso, quase exclusivo, da via processual de solução dos conflitos, tem provocado custos não somente econômicos, para os que utilizam do processo, como um sentimento de angústia social gritante para os que deixam de buscar seus direitos e a solução de seus conflitos gerados pela contrariação de seus interesses, frente às dificuldades quase intransponíveis para os menos favorecidos. Isso, desenganadamente, levou o cidadão a desiludir-se frente ao que chama de “justiça”. (BEZERRA, 2001, p.182)

No Brasil os sistemas de assistência judiciária foram melhorados, tendo-se adotado medidas importantes na eliminação das barreiras do acesso à justiça com o intuito de torná-lo eficiente. Contudo, o direito à assistência jurídica integral e gratuita está longe de ser implementada, mesmo estando garantido constitucionalmente, permanecendo ainda uma promessa constitucional, pois a maioria dos Estados não possui Defensoria Pública instalada. O baixo número de Defensorias Públicas implementadas, inequivocadamente, inviabiliza o auxílio jurídico proposto pela Constituição de 1988.

A dificuldade em estruturar a Defensoria Pública no país e efetivar o direito fundamental de assistência jurídica, como enfatiza RAMOS (2000), é de falta de vontade política, pois o mandamento constitucional determina ao Estado a responsabilidade de implementar a instituição para o amparo jurídico.

Cumprе ressaltar que “tudo quanto se tem feito em termos de assistência judiciária, parte de decisão do Estado, e, na medida em que a pressão dos fatos se torna insuportável” (BEZERRA, 2001, p. 108)

Por outro lado, não se pode esquecer que o Estado brasileiro é um grande gerador de conflitos, pois não assegura a efetivação de direitos sociais básicos como habitação, emprego, instrução, reforma agrária, previdência social, etc., além de provocar inúmeros outros [...] Talvez seja esta uma das razões pelas quais o Estado brasileiro nega também aos seus cidadãos o direito humano básico de acesso à justiça: os maus governantes, gestores omissos, evitam materializar uma instituição, mesmo que constitucionalmente prevista, que seja instrumento de cobrança e efetivação de direitos sonegados. (CESAR, 2002, p. 90)

No atual contexto, é imperiosa a conscientização da obrigatoriedade e exigibilidade do direito ao acesso à justiça, que não podem ser reduzidas à letra morta de um catálogo de direitos. A lei fundamental ao declarar a prestação de assistência jurídica integral e gratuita, e a criação de uma instituição (Defensoria

Pública) responsável em orientar e representar juridicamente a comunidade, empossando-a no gozo de seus direitos fundamentais, através do exercício consciente e emancipatório da cidadania, possibilitou ao cidadão tornar-se sujeito de direitos reivindicáveis. O desafio, todavia, é promover a vigência de um Estado democrático de Direito capaz de garantir, efetivamente, a inclusão dos cidadãos na vida democrática do país, respeitando os direitos e garantias fundamentais à dignidade da pessoa humana.

#### **4.2 Direitos e garantias fundamentais na Constituição Brasileira**

A Constituição escrita (Lei Maior, Pacto Social, Carta Magna) por ser a lei fundamental de um Estado e por organizar seus elementos essenciais, consagra a preservação da dignidade da pessoa humana e o respeito a seus direitos, organiza e limita o poder estatal por meio da previsão de direitos e garantias fundamentais, sempre retratando “o momento social, tecnológico e político da época [de sua elaboração], assim direitos que nos parecem hoje pouco relevantes naquele contexto eram cruciais” (ROBERT, 2000, p. 107).

As modernas Constituições trazem em seu texto, instrumentos garantidores da concretização material dos direitos e garantias fundamentais, requerendo para tanto, o compromisso do Estado em ser o primeiro garantidor da efetiva concretização desses princípios de cunho humanitário.

A Constituição Federal do Brasil promulgada em 1988 é considerada o marco jurídico da transição democrática e de uma nova ordem constitucional ao

introduzir os ideais do Estado de Direito, da democracia e dos direitos de cidadania, adotando em seus diversos dispositivos, importantes medidas em prol da incorporação de instrumentos voltados à proteção dos direitos e garantias fundamentais. No âmbito jurídico-normativo, o texto constitucional em vigor, representa a ruptura com o regime autoritário (regime militar ditatorial) após longo período de vinte e um anos (1964 a 1985), sendo considerado “o documento mais avançado sobre a matéria na história constitucional brasileira”, tendo em vista que foi o texto constitucional “que melhor incorporou as demandas e reivindicações da sociedade civil e da pluralidade de seus atores sociais”. (PIOVESAN, 2003, p. 248 e 283)

A Constituição ao consagrar os direitos sociais, segundo ditames da justiça social, enuncia programas, tarefas, diretrizes e fins a serem cumpridos pelo Estado e sociedade assegurando a todos uma existência digna, fundada na valorização do trabalho humano. No rol dos direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 encontra-se o direito a educação, a saúde, ao trabalho, ao lazer, a moradia, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e infância, a assistência aos desamparados.

O conjunto de valores, princípios e normas que se recolhem nesses novos textos constituem o ‘teto ideológico’ que \*orienta e deve dirigir o comportamento do Estado, de seus funcionários, da coletividade e das pessoas; fundamenta o regime político, vincula todos os poderes e fixa critérios para a adequada interpretação e aplicação da Constituição. Promover a realização desses valores, princípios e normas é a obrigação que surge do contexto da Lei Fundamental. (LAGUARDIA, 2000, p. 22-23)

Ao consagrar o princípio da aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais, o texto constitucional brasileiro, condena a inércia do Estado quanto à concretização dos mesmos, pois tal omissão estatal viola a ordem

jurídico-normativa (legislação) que os consagra. Ao Estado cabe a proteção e a defesa de todo e qualquer preceito constitucional definidor de direito e garantia fundamental, para tanto, requer que os Poderes Públicos promovam as condições para que tais direitos sejam reais e efetivos, conferindo-lhes eficácia máxima e imediata, objetivando tornar os direitos e garantias fundamentais (direitos civis, políticos, sócias, econômicos e culturais) prerrogativas diretamente aplicáveis pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. (PIOVESAN, 2003)

A ordem constitucional de 1988 acabou por alargar as tarefas do Estado, incorporando fins econômico-sociais positivamente vinculantes das instâncias de regulação jurídica. A política deixa de ser concebida como um domínio juridicamente livre e constitucionalmente desvinculado. Os domínios da política passam a sofrer limites, mas também imposições, por meio de um projeto material vinculativo, cuja concretização é confiada aos órgãos constitucionalmente previstos. Surge a verdadeira configuração normativa da atividade política. (PIOVESAN, 2003, p. 343)

O texto constitucional de 1988, na consolidação dos direitos e garantias, prevê novos direitos e a titularidade de novos sujeitos de direitos (sujeitos coletivos: associações, entidades de classe, sindicatos); introduz novas garantias constitucionais, como o mandado de injunção, o habeas data e o mandado de segurança coletivo; amplia o objeto da ação popular e da ação civil pública (que passa a tutelar todo e qualquer direito difuso e coletivo); institui mecanismos de participação direta da vontade popular (exercício do poder por meio de representantes eleitos ou diretamente) incentivando a Democracia Participativa.

A Carta de 1988 em relação às Cartas anteriores, inova ao alargar a dimensão dos direitos e garantias, integrando os direitos sociais aos direitos fundamentais, incorporando a tutela dos direitos coletivos e difusos, propondo tratamento jurídico especial e diferenciado à família, à criança, ao adolescente, ao

idoso e aos índios, respeitando a particularidade de cada grupo social na implementação de políticas públicas. (PIOVESAN, 2003, p. 329-342)

Primordial que um Estado democrático de Direito reconheça, garanta e efetive os direitos e garantias fundamentais para a concretização dos direitos de cidadania (direitos civis, políticos e sociais). Incorporaram-se ao sistema jurídico brasileiro os direitos do cidadão e os mecanismos para sua garantia efetiva, prevendo para tanto, o direito de acesso à justiça no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Embora previsto em diversas disposições constitucionais anteriores, guardadas as devidas alterações, foi com o advento da Carta Constitucional de 1988 que o direito à assistência jurídica ganhou notoriedade enquanto um direito social fundamental que protege e viabiliza outros princípios constitucionais, na concretização da satisfação das necessidades mínimas exigidas para dignidade da pessoa humana.

ao denominá-la assistência jurídica, o serviço jurídico gratuito não mais se restringe ao patrocínio gratuito da causa pelo advogado, mas compreende a gratuidade de todas as custas e despesas, judiciais ou não, relativas aos atos necessários ao desenvolvimento do processo e à defesa dos direitos. Integram também esse rol os direitos à informação, orientação e consultorias jurídicas, bem como a utilização do método conciliatório pré-processual para a solução amigável dos conflitos intersubjetivos. (CUNHA, 2001, p. 159)

A Constituição de 25.03.1824 não trata da assistência jurídica gratuita. A primeira Constituição Republicana, de 24.02.1891, inova ao assegurar a ampla defesa, no entanto, sem determinar como ela seria feita. As Constituições posteriores, de 16.07.1934, 10.11.1937 e 18.09.1946, denotam uma preocupação apenas com as questões criminais, as duas últimas estabelecendo ainda o princípio do contraditório. Esta previa o *habeas corpus*. A Carta de 1934 instituiu o Mandado de Segurança que visava a defesa de direito certo e incontestável que sofresse

ameaças ou violações por ato inconstitucional ou ilegal. Criou a ação popular para pleitear a declaração de nulidade ou anulação de atos lesivos ao patrimônio público. Surgiu a obrigatoriedade de assistência judiciária gratuita por parte do Estado, com competência legislativa concorrente entre a União e o Estado. A Lei Maior de 1937 silenciou quanto ao direito de defesa uma vez que o Mandado de Segurança foi totalmente esquecido. Perde, assim, a assistência judiciária todo o seu embasamento constitucional. A Carta de 1946 reincorpora a assistência jurídica como uma das garantias individuais. É com a Constituição de 24.01.1967 que inicia-se a preocupação com os aspectos civis, determinando que será concedida assistência judiciária aos necessitados, criando a Defensoria Pública como função essencial à justiça. Esta, ainda, deu relevo ao Ministério Público e retomou a base constitucional do Mandado de Segurança. (ROBERT, 2000, p.159-161)

A Constituição Federal de 1988 trouxe para o panorama jurídico nacional a obrigatoriedade da prestação da assistência jurídica integral e gratuita aos que não possuam recursos para o efetivo acesso à justiça e ao direito. Para tanto, atribuiu às Instituições, Defensoria Pública e o Ministério Público, a função de proteger os direitos individuais, os direitos homogêneos e os direitos difusos “de forma harmônica e independente entre si, sem qualquer hierarquia ou subordinação”. (ROBERT, 2000, p. 21)

O benefício da assistência jurídica é um instrumento valioso na administração da justiça. Ao contemplar a orientação jurídica integral e gratuita, a postulação e defesa em todos os graus e instâncias, judicial e extrajudicialmente, dos direitos e interesses individuais e coletivos, e a atuação nos procedimentos administrativos, possibilita seja ampliado o número de pessoas que defendam adequadamente seus direitos.

A relação entre acesso à justiça e o ordenamento jurídico (Constituição e legislação infraconstitucional) é de inegável importância. A lei que vai ser aplicada no seio social deve ser o principal veículo de efetiva democratização, de eliminação das desigualdades e injustiças sociais. É fundamental que a política constitucional pense as reais condições e necessidades da sociedade.

No atual contexto brasileiro, a participação estatal é imprescindível em muitos aspectos, particularmente no campo social “cuja dinâmica está condicionada à eficiência e competência na obtenção de resultados que se subordinam à concretização de políticas públicas”. (PIOVESAN, 2003, p. 334)

O Estado nacional possui um papel fundamental na dinâmica social e deve estar atento às condições materiais de vida da população. É sua responsabilidade defender os direitos e garantias fundamentais inseridos na Constituição, exigindo do Poder Público competente seu cumprimento e efetividade, não esquecendo “que seu objetivo maior é o bem-estar social e o desenvolvimento harmônico dos seus nacionais” (ROBERT, 2000, p. 21)

Partindo da premissa que o Estado assumiu a responsabilidade de definir, declarar e garantir efetivamente os direitos fundamentais, tornando-os acessíveis a todos, criando mecanismos práticos de operação dos direitos e garantias estabelecidos, cumpre ressaltar que seu dever primordial é “antes de garantir a assistência gratuita àqueles que comprovarem insuficiência de recursos, é o de erradicar essa insuficiência de recursos”. (PONTES, 2000, p. 66)

No enfrentamento teórico do tema e ao focar a realidade e perspectiva da assistência jurídica aos necessitados no Brasil (RAMOS, 2000, p. 35) ressalta que “de nada adiantam os fenômenos positivos da econômica globalizada

se a maioria das pessoas vive sob o umbral da exclusão, exatamente pela total falta de recursos que viabilizem o acesso ao bem-estar, social e jurídico”.

É o ordenamento jurídico que, uma vez estabelecido, determina o nível de acesso à justiça dos cidadãos que lhe estão subordinados. Se o ordenamento é estabelecido por princípios verdadeiramente democráticos, o acesso à justiça é, senão irrestrito, ao menos fator de diminuição das desigualdades. É, portanto, no ordenamento jurídico que se fomenta ou se coarcta o acesso à justiça. (BEZERRA, 2001, p. 92)

Para que uma lei seja eficaz, não basta estar apenas positivada, regulamentada pois “a lei escrita, se descumprida, não é efetivamente regra, não regula as condutas, torna-se papel e não regras”, necessário que esteja em conexão com a realidade dos fatos sociais, com o respaldo da aceitação e compreensão da sociedade que continua ansiosa por uma prestação jurisdicional mais democrática, acessível e efetiva. (BEZERRA, 2001, p. 93)

A prestação de assistência jurídica é um dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente para a preservação da dignidade do homem como cidadão e reconhecimento de seus direitos básicos. Para que seus fins sejam atingidos, necessário a adoção de mecanismos para superar as barreiras de acesso à justiça e ao direito, que permitam ao cidadão a “certeza de que os direitos fundamentais reconhecidos pelo sistema jurídico constituem mecanismo propulsor do insubmisso respeito à sua dignidade”. (RAMOS, 2000, p. 34)

Ainda é preciso ressaltar nosso despreparo para alcançar a plena efetividade dos princípios constitucionais, para que sejam respeitados os direitos e garantias fundamentais, pois ainda subsistem enormes diferenças sociais e disparidades na distribuição de bens materiais e imateriais. A população não tem acesso sequer aos mínimos meios de satisfação de suas necessidades básicas. Como bem observa (CESAR, 2002, p. 50) “antes de assegurar o acesso à proteção

judiciária dos direitos fundamentais, deve o Estado investir o cidadão diretamente no gozo de seus direitos”

Necessária e urgente, a implementação da Defensoria como veículo de acesso da classe social desfavorecida à Justiça. Instituição de fundamental importância para o resgate da cidadania brasileira, incumbida de orientar juridicamente e defender em todas as instâncias os cidadãos, na afirmação dos direitos a serem efetivamente realizados e garantidos.

#### **4.3 Outros instrumentos formais de acesso à justiça**

A criação de meios alternativos de solução de conflitos, ao lado de mecanismos tradicionais e formais já existentes, ilustra a ênfase conferida ao tema da democratização do acesso à justiça e a expansão da capacidade de o Judiciário intervir institucionalmente no pleno reconhecimento dos direitos e garantias fundamentais, voltados para a ampliação da cidadania e democracia participativa.

O enfoque ao acesso à Justiça tem muitas implicações e mesmo com as inovações e alterações em prol do efetivo acesso à justiça, e importantes esforços para melhorar e modernizar os tribunais e seus procedimentos, ainda persistem limitações ao acesso do aparelho judiciário, decorrente em sua maior parte da morosidade dos procedimentos, os altos custos das ações: custas processuais e honorários advocatícios, o desconhecimento e dificuldade da sociedade lidar com o “mundo jurídico” o “mundo das leis”, resultando um afastamento “da população dos tribunais, privando-a, na maioria das vezes, de seus

direitos mais fundamentais, muitos dos quais normatizados programaticamente nas cartas federal e estaduais e nas legislações codificadas”. (CESAR, 2002, p.120)

Para confrontar as barreiras reais enfrentadas pelos indivíduos, a nova atitude em relação à justiça reflete um sistema jurídico caracterizado por baixos custos, informalidade e rapidez, capacitado para aplicar procedimentos que sejam condizentes à proteção dos direitos das pessoas comuns, capacitando-as na reivindicação de seus direitos.

A Constituição da República promulgada em 5 de outubro de 1988 proporcionou a ampliação das garantias de efetivo acesso à Justiça e inseriu diversos institutos de tutela de direitos “voltados a atender às exigências contemporâneas de endereçar social e politicamente o sistema processual”. Entre estes institutos se encontram o mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, habeas data, ação popular, ação civil pública, justiça de paz, ação direta de inconstitucionalidade, arbitragem, conciliação, os juizados especiais cíveis e criminais, ampliação da legitimação para a propositura das ações coletivas e a assistência jurídica integral e gratuita. (CESAR, 2002, p. 70)

A Constituição de 1988 possibilitou que dentre estas citadas, outras normas fossem editadas no intuito de regulamentar disposições constitucionais e ampliar o acesso à Justiça, tais como, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990) e o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990) entre outros.

Por ser um direito fundamental e proporcionar (quando efetivo) o acesso à outros direitos igualmente contemplados pelo ordenamento jurídico, a assistência judiciária (Lei 1.060/50) e a assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV, CF/88) são um dos principais instrumentos institucionais de acesso à justiça.

A assistência judiciária aos desprovidos de recursos financeiros é garantia formal estipulada em quase todas as Constituições brasileiras desde 1934, com exceção a Carta de 1937.

A Carta Magna de 1988 ao declarar a assistência jurídica como INTEGRAL e GRATUITA “amplia a ação dos serviços de assistência para uma prestação mais eficaz e completa, extrapolando o assistencialismo do mero acesso ao juízo, para garantir também a assessoria jurídica preventiva e extraprocessual”. (CESAR, 2002, p.75)

Importante salientar que o Título II referente aos direitos e garantias fundamentais, Capítulo I dos direitos e deveres individuais e coletivos da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXVII<sup>2</sup>, contempla a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania, fortalecendo a prestação de assistência jurídica integral e gratuita.

No final do século XX, a legislação brasileira incorporou um novo perfil processual, favorecendo a amplitude dos direitos sociais consagrados no texto constitucional de 1988, construído para a defesa eficaz e concreta dos direitos ou interesses difusos e coletivos, consignando legitimidade ao Ministério Público e a órgãos oficiais a propositura de ações de interesse coletivo, bem como, investindo de legitimidade ativa os verdadeiros titulares dos direitos, os cidadãos, reunidos em associações para a defesa de seus membros para a recuperação em Juízo dos direitos consagrados constitucionalmente e violados. (RODRIGUES, 2000)

Analisando os instrumentos institucionais de acesso à justiça com participação popular, o sistema constitucional brasileiro adota: 1) mandado de segurança coletivo; 2) mandado de injunção; 3) habeas data; 4) ação popular; 5)

ação civil pública; 6) justiça de paz; 7) ação direta de inconstitucionalidade; 8) arbitragem; 9) conciliação; 10) os juizados especiais cíveis e criminais; 11) ações coletivas e 12) assistência jurídica integral e gratuita.

O MANDADO DE SEGURANÇA prescrito na Constituição da República de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXIX e LXX, é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, para a PROTEÇÃO de DIREITO INDIVIDUAL ou COLETIVO, líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça. As autoridades judiciárias quando pratiquem atos administrativos ou profiram decisões judiciais que lesem direito individual ou coletivo, líquido e certo, também respondem em mandado de segurança.

É uma ação civil destinada a afastar ofensa a direito subjetivo individual<sup>3</sup> ou coletivo, privado ou público, através de ordem corretiva ou impeditiva da ilegalidade, ordem esta a ser cumprida especificamente pela autoridade coatora (impetrado), em atendimento da notificação judicial. Visa a invalidação de atos de autoridade<sup>4</sup> ou a supressão de efeitos de omissões administrativas capazes de lesar direito individual ou coletivo, líquido e certo.

O MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO admitido na Constituição de 1988 (art. 5º, LXX), pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

---

<sup>2</sup> A Constituição isentou de custas e despesas judiciais os atos necessários ao exercício da soberania popular. Artigo 5º, inciso LXXVII da Constituição Federal de 1988: "são gratuitas as ações de "habeas-corpus" e "habeas-data", e na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania".

<sup>3</sup> Direito que pertence a quem o invoca, direito próprio do impetrante (titular do direito invocado). Se o direito for de outra pessoa não autoriza mandado de segurança.

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

O MANDADO DE INJUNÇÃO é o meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado (pessoa física ou jurídica) pela falta de norma regulamentadora (por inatividade do Poder Público) que torne inviável o exercício dos direitos e liberdade constitucionais (individuais ou coletivos) e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (art. 5º, LXXI, CF/88).

O mandado de injunção protege as garantias fundamentais constitucionalmente especificadas na Carta Magna, relativas ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania popular e à cidadania, quando a ausência de norma regulamentadora impedir ou prejudicar a fruição destes direitos.

O HABEAS DATA meio constitucional de acesso da pessoa física ou jurídica aos registros de informações concernentes à pessoa e suas atividades, constante em repartições públicas ou particulares acessíveis ao público, para possibilitar a retificação de tais informações.

LXXII - conceder-se-á "habeas-data":

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

---

<sup>4</sup> Ato de autoridade é toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las. São atos que trazem em si uma decisão e não apenas execução. Não confundir com autoridade pública, agentes públicos.

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

A AÇÃO POPULAR presente em nosso ordenamento desde a Constituição de 1934, regulada pela Lei n.º 4.717 de 29 de junho de 1965, ampliada pelas disposições do Artigo 5º, LXXIII da C.F./88, é o meio constitucional de que dispõe o cidadão, para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos ilegais e lesivos do patrimônio federal, estadual e municipal, ou de suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiro público. É um instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer de seus membros. O beneficiário desta ação é o povo. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso de uma prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga.

Artigo 5º, LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

O aspecto que limita sua titularidade, restrita ao cidadão, o nacional detentor de direitos políticos, portador do título eleitoral, é um obstáculo para o seu exercício. Eficaz ao acesso democrático ao direito, seria a ampliação da titularidade para a interposição da ação popular, legitimando para sua propositura o Ministério Público, associações civis, organizações populares e sindicais, todos aqueles que possuam legitimidade para a propositura da ação civil pública.

Fruto de uma concepção individualista da tutela de direitos, essa limitação impõe grandes obstáculos ao seu exercício: sendo voltada

à proteção de interesses notadamente transindividuais, impõe ao autor, mesmo isentando-o de despesas processuais diretas (custas e ônus de sucumbência), a contratação de um advogado, já que não possui capacidade postulatória; por outro lado, os sujeitos passivos nesta modalidade de ação são, normalmente, altas autoridades ou empreendedores, com poder político e econômico suficientes, por si só para “desequilibrar a balança”, impondo todo tipo de receio ao demandante. (CESAR, 2002, p. 85-86)

A AÇÃO CÍVIL PÚBLICA regulamentada pela Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, atua como ação de tutela do patrimônio público e social, instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e por infrações da ordem econômica, protegendo os interesses difusos da sociedade. Não ampara direitos individuais. Seu ajuizamento não impede a propositura de ações individuais sobre o mesmo objeto.

A legislação posterior assegurou também o uso da ação civil pública em defesa dos deficientes físicos, dos investidores no mercado de capitais, das crianças e adolescentes. Permitiu que a ação civil pública viesse a abranger os interesses coletivos<sup>5</sup>, difusos<sup>6</sup> e individuais homogêneos<sup>7</sup> nos casos de proteção ao meio ambiente, ao consumidor e ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Possuem legitimidade ativa para a propositura da ação, os órgãos e instituições públicas, como o Ministério Público, pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, fundações, autarquias e sociedades de economia mista, e associações que estejam civilmente constituídas há pelo menos um ano e que

---

<sup>5</sup> Interesses ou direitos coletivos – de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Exemplo: membros de um condomínio.

<sup>6</sup> Interesses ou direitos difusos – de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas determinadas e ligadas por circunstâncias de fato. Exemplo: vítimas de ilegalidade no plano ecológico.

<sup>7</sup> Interesses ou direitos individuais homogêneos - decorrentes de origem comum. Exemplo: vítimas de uma inundação provocada por culpa ou dolo.

incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente ou à defesa do consumidor, e demais bens que a lei busca proteger.

A participação popular pode se dar também através da provocação do Ministério Público para a propositura da Ação, que pode ser antecedida de Inquérito Civil Público, sob sua presidência, visando colher provas necessárias ao ajuizamento da ação. Ressalta-se, ainda, que o agente público está obrigado a realizar esta provocação, ou seja, juízes e Tribunais que no exercício de suas funções tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

Aspecto relevante de garantia de acesso à Justiça na defesa de interesses coletivos e difusos é a previsão legal de não-adiantamento de despesas judiciais nem a condenação da associação autora ao seu pagamento, salvo se comprovada a sua má-fé.

A JUSTIÇA DE PAZ (art. 98, II, CF/88) está prevista no ordenamento jurídico brasileiro, mas se encontra ainda carente de regulamentação, o que igualmente acontece com os JUÍZOS PARA QUESTÕES AGRÁRIAS (art. 126, CF/88), norma de contribuição expressiva ao real acesso à justiça de posseiros, trabalhadores rurais sem-terras e pequenos proprietários.

As CÂMARAS DE ARBITRAGEM vêm sendo criadas para a solução de conflitos comerciais por setores do empresariado nacional pertencentes à Estados de alto índice de industrialização, tais como São Paulo e Minas Gerais, com o intuito de evitar resoluções de interesses através do Poder Judiciário, oneroso e lento. Configura-se por ser um método de solução de controvérsias por convenção das partes. O Juízo arbitral está regulamentado pela Lei n.º 9.037 de 23 de setembro

de 1996, cuja decisão final configura-se título executivo judicial, somente passível de reapreciação judicial em razão de alguma nulidade de natureza formal.

A CONCILIAÇÃO é um Instrumento de resolução de conflitos de interesses, célere e eficaz, instaurada a partir do processo (no início da propositura da ação) ou extrajudicial (alternativa para evitar o processo) capaz de mediar partes.

Tanto o juízo arbitral como a conciliação, são alternativas para a resolução de conflitos sem a necessidade de se recorrer ao poder judiciário, são instrumentos apresentados como alternativas ao clássico processo jurisdicional contencioso, caracterizados pela informalidade e pacificação dos conflitos, realizados por “instâncias judiciais informais’ normalmente junto a setores da sociedade civil organizada (Juizados de Conciliação, Arbitragem, etc.)” (CESAR, 2002, p. 122)

Ao analisar os métodos alternativos de resolução de conflitos e garantia de direitos (CAPPELLETTI, 1988, p. 81) ressalta que “os reformadores estão utilizando, cada vez mais, o juízo arbitral, a conciliação e os incentivos econômicos para a solução dos litígios fora dos tribunais”.

Importante ressaltar que o ordenamento jurídico brasileiro, com a promulgação da Lei 9.099/95, com a proposta de solucionar conflitos no âmbito judicial de maneira mais célere, incorporou a conciliação e a transação, sempre que possíveis. O Código de Processo Civil (C.P.C.) contempla a audiência de conciliação prévia com intuito de evitar o prolongamento desnecessário da ação judicial, audiência esta que ocorre logo no início da propositura da ação.

Os JUIZADOS ESPECIAIS foram introduzidos em nosso ordenamento através da Lei n.º 7.244 de 7 de novembro de 1994, que dispôs sobre a criação e funcionamento dos Juizados Especiais de Pequenas Causas. Tal norma

recentemente revogada, foi substituída pela Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995, denominada Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

A oralidade, a simplicidade, a informalidade, a economia processual e a celeridade, são princípios orientadores dos Juizados Especiais.

Os Juizados Especiais, ao propiciar uma resolução mais célere e menos custosa das ações judiciais, contribuem ao acesso à justiça das populações com menos recursos econômicos. Seu traço essencial é a gratuidade das custas processuais e a não obrigatoriedade da parte estar representada por um advogado até a audiência preliminar de conciliação, caso essa não ocorra e prorroga-se o contraditório e a ampla defesa, a presença de um advogado passa a ser obrigatória. As custas processuais serão cobradas em grau de recurso da sentença, caso a parte não esteja satisfeita com o resultado da decisão e resolva recorrer da mesma ao Tribunal Superior.

Outra característica importante é que o Juizado somente tem legitimidade para atuação em causas de menor complexidade, cujo valor não exceda quarenta vezes o salário mínimo vigente no país, e caso for superior que a parte renuncie o valor excedente.

Importante salientar que na atual conjuntura de crise da administração da justiça, muitos tribunais de pequenas causas tornaram-se quase tão complexos, dispendiosos e lentos quanto os juízos regulares, descaracterizando-se de sua proposta inicial. Outro aspecto relevante a ressaltar é a ausência de um órgão de assistência judiciária no local dos juizados, expressamente estipulada na legislação, para a prestação de informações e orientação jurídica à população.

O propósito de propiciar acesso facilitado ao direito e à justiça, e a viabilização da participação popular, requer a presença de Defensorias,

Procuradorias, Juizados e a presença de advogados, nas periferias das grandes cidades, próximos às populações carentes e às áreas de conflituosidade.

Dois enfoques básicos à reforma da prestação dos serviços jurídicos [...] Um enfoque, cada vez mais evidente [...] consiste em desenvolver substitutos mais especializados e menos dispendiosos que os advogados individuais. Muitos tribunais de pequenas causas, por exemplo, proporcionam aconselhamento jurídico que torna desnecessária a presença de advogados. [...] Um segundo enfoque [...] encontrar novos meios para tornar os profissionais altamente qualificados, acessíveis às pessoas comuns. [...] dois enfoques [...] podem ser combinados num esforço para reunir as vantagens de ambos. (CAPPELLETTI, 1988, P. 144)

O sistema destinado a confrontar e atacar as barreiras reais enfrentadas pelos indivíduos, a servir às pessoas comuns, deve ser caracterizado pelos baixos custos, informalidade e rapidez, oferecendo a possibilidade de atrair as pessoas e capacitá-las a reivindicar seus direitos.

Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, em progressiva institucionalização, são responsáveis pela exposição do Poder Judiciário às expectativas por direito e cidadania de setores socialmente emergentes, conhecendo os dramas vividos pelos segmentos mais pobres da população, seus clamores e expectativas em relação à justiça. (VIANNA, 1999)

Assim, nesse processo contemporâneo de crescente invasão do direito na vida social – e que, no Brasil, teve o seu caminho ditado pelo movimento de auto-reforma do Poder Judiciário – a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais talvez represente um significativo “divisor de águas”. [...] com o sentido de aproximar lei e sociedade [...] respondendo às crescentes demandas por justiça de uma parcela da sociedade submersa e, até aquele momento, sem representação. (VIANNA, 1999, p. 155)

A intervenção normativa através da produção de alternativas mais rápidas e menos dispendiosas (altos custos) ampliando e aproximando as relações

entre o judiciário e o conjunto da população, tornando os direitos exeqüíveis (realizados, praticados), respondendo às crescentes demandas por justiça de uma parcela da sociedade submersa e sem representação, “em vez de manterem os indivíduos à parte da república, pode ser constituir, dependendo dos operadores sociais, em uma pedagogia para o exercício das virtudes cívicas”. (VIANNA, 1999, p. 150)

“O civismo é a ação de um ser livre e autônomo em suas decisões, cultura inacessível a homens e mulheres à mercê do favor pessoal, sujeito à dependência patrimonial e às políticas de clientela”. (VIANNA, 1999, p. 150)

No contexto do movimento de acesso à justiça, a compreensão das leis, do ordenamento jurídico brasileiro, deve se tornar acessível às pessoas comuns. A simplificação da linguagem do direito “também diz respeito à tentativa de tornar mais fácil que as pessoas satisfaçam as exigências para a utilização de determinado remédio jurídico”. (CAPPELLETTI, 1988, p. 156)

O amparo do direito constitucional de ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA consolida o pacto democrático e concretiza a cidadania, à medida que possibilita a efetivação dos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana enquanto ser individual e coletivo.

Neste contexto, VIANNA (1999, p. 258) aposta na “construção de uma agenda cívica” que possibilite “a tradução em direitos dos interesses e das expectativas dos que não conheciam qualquer arena pública para deliberar e apresentar as suas razões”.

#### 4.4 Cidadania e o acesso democrático ao direito

O período pós Constituição Brasileira de 1988 é marcado por dificuldades de implementação do Estado de direito, da consolidação e aperfeiçoamento da democracia, bem como, da afirmação da cidadania em sua acepção moderna, implicando em direitos e deveres públicos e universais.

O processo de construção e organização da cidadania brasileira, desde o final do século XX vive sob o estigma de uma crise contextualizada no chamado processo de globalização (ou mundialização do capital) que põe “em xeque as promessas feitas desde o início da modernidade em termos da expansão da cidadania e dos direitos”. (ALVAREZ, 1999, p. 104)

A luta por sua extensão e a transformação de todos em cidadãos plenos, é um conflito social típico da época moderna, que tem como uma das características mais marcantes “a afirmação e expansão de uma nova concepção e de novas práticas de cidadania”. (COUTINHO, 1999, p.)

No Brasil, apenas com a redemocratização dos anos 80 foi iniciado um movimento mais significativo de expansão da cidadania, e ainda assim, é possível se impressionar com a ineficácia e as violações recorrentes de muitos direitos básicos, levantando a questão sobre a condição democrática do país.

Desde a década de 1980, o conceito de cidadania ocupa um dos centros do pensamento social e político brasileiro. Sua relevância certamente vem do modo como intervém no debate público sobre os agudos níveis de exclusão social e política do país, vinculando-se, desde sua (re)descoberta naquela década, como parâmetro crítico de uma dupla transformação pela qual o país passa desde então. De um lado, a noção retrabalhada de cidadania passou a pautar um primeiro desafio histórico, a passagem das formas recorrentemente autoritárias de governo para uma democracia ampliada. De outro, define a tragédia do processo neoliberal em curso que visa a

desregulamentação público-estatal da economia de mercado, cujo funcionamento, agora cada vez mais livre de limitações públicas, aprofunda e sedimenta os mecanismos de exclusão social e política tradicionalmente presentes na história da modernização do país. (PAOLI, 2002, p. 375)

As grandes aspirações por liberdade e direitos não se realizam, mesmo após a longa e difícil transição política para o regime democrático, pela qual passou o Brasil. Ainda lutamos pela preservação dos direitos civis, políticos e sociais “e pela afirmação incansável de ‘novos direitos’ (bioéticos, sexuais, comportamentais)”, tendo que enfrentar as multiplicações de “situações de desrespeito, preconceito, exclusão e indiferença [...] de marginalidade, de não-inclusão e de arbítrio”. (NOGUEIRA, 1999, p. 80)

Nesta conjuntura, faz-se necessário questionar a organização de nossa sociedade, ainda burguesa, que como bem observa Florestan FERNANDES (1986, p. 18) “não aprendeu, no seu todo, a conviver com ‘a normalidade constitucional’”, e se esta normalidade não existe, “a democracia é uma ficção ou uma mistificação grosseira e qualquer modalidade de regime republicano se corrompe em um fechar de olhos”.

É imperiosa a conscientização, como analisa PEREIRA (1998, p. 81) de que “a cidadania se expande e se afirma na sociedade à medida que os indivíduos adquirem direitos e ampliam sua participação do próprio Direito”, sendo este, “o conjunto dos direitos dos cidadãos – e das pessoas jurídicas por eles instituídas”. Os indivíduos conquistarão a cidadania à medida que interferirem na produção do Direito, lutando por adquirir direitos constitucionalmente amparados e fazendo valê-los.

No atual contexto brasileiro, considera-se que a afirmação da cidadania seja importante para possibilitar o atendimento de forma democrática e eficiente da garantia efetiva dos direitos por parte do Estado.

A sociedade civil brasileira, na posse de sua representatividade, deve requerer a eficácia do poder democrático, a fim de superar as desigualdades de todos os gêneros, alcançando a plenitude de sua cidadania e o exercício dos direitos dela decorrente, tentando, por sua vez, domesticar o capitalismo e sua sociedade discriminatória.

A conscientização da sociedade civil para com seus direitos e responsabilidades ainda é incipiente. O brasileiro precisa assumir-se como sujeito de sua própria história e através da educação - que exerce importância fundamental no preparo do indivíduo para o exercício da cidadania, ao capacitar o eleitor de votar e participar do processo democrático representativo, no fortalecimento de sujeitos capazes de promover e aperfeiçoar a ordem social democrática - acreditamos ser possível almejar e construir uma sociedade justa e efetivamente democrática.

Contradizendo a tradição política, a educação nacional não deve ser desprezada e esquecida. Os dirigentes brasileiros devem ter seus interesses voltados à nação, fazendo da sociedade brasileira uma sociedade pacífica e inteligentemente produtora.

Só a partir da consciência do homem – sujeito da História – é que a tirania do processo tecnológico e econômico deverá ser rompida, avizinhandose uma crise histórica para que no próximo milênio o mundo se distancie do capitalismo selvagem, que, como tudo na História, não permanecerá ‘ad infinitum’. (AVELINO, 1997, p. 302)

Para DEMO (1996, p. 110) “a cidadania é conquista sobretudo”, no entanto, “ainda não descobrimos e não elaboramos nosso processo de

emancipação”, muitos dos brasileiros, continuam a acreditar que a cidadania lhes é outorgada, ou seja, dada.

[...] há provas suficientes indicando que, para que a economia brasileira melhore, não apenas a classe política terá que *agregar* essas reivindicações de forma mais eficaz, mas também os mais pobres dentre os pobres têm que se tornar capazes de *expressar* suas reivindicações de forma mais eficaz, para que eles tenham um maior acesso aos direitos da cidadania e para que seu peso potencialmente elevado seja rotineiramente incorporado aos cálculos decisórios da classe política. Dois estudos recentes sobre a participação e democracia no Brasil mostram que a maneira mais clara para que isso aconteça é possibilitando um maior acesso à educação. [...] Um estudo de opinião pública sobre cultura política, abrangendo vários anos, também mostra que quanto menor a escolaridade de uma pessoa, menos crítica ela era com relação ao governo, e mais distanciada da política (uma mistura bem favorável à continuidade de governos não-democráticos sem sensibilidade social).” (LINZ e STEPAN, 1999, p. 224)

No Brasil, por seu Estado democrático ser tão frágil, os cidadãos vêm as autoridades públicas atuando de forma não imparcial na aplicação da justiça. Práticas autoritárias dos governos geram ou acentuam a idéia de que a legalidade é só para os fracos e ingênuos. A presença normativa e institucional do Estado brasileiro, necessária ao exercício da democracia e cidadania, é posta em causa pela “esmagadora maioria do cidadão brasileiro [que] não crê que o Estado aplique a lei de forma imparcial”, acreditando tais cidadãos “que o sistema judiciário existe fundamentalmente para proteger o poderoso, e que a polícia não merece confiança”. (LINZ e STEPAN, 1999, p. 213)

A justiça brasileira precisa reconquistar sua credibilidade e inúmeros são os desafios para superar o estigma “de lenta, ineficiente, oligárquica, corporativista” e muitas vezes “conivente com o estamento tecnoburocrático viciado e corrupto”. (MIRANDA NETO, 2002, p. 223)

Neste contexto, reduzida está a confiança dos cidadãos nos atores, nos mecanismos e instituições políticas, no Estado e na vida pública. Para reverter

triste constatação, há que se repensar “qual o Estado necessário para enfrentar o desafio representado pela crescente distancia que vem se dando no país entre a democracia formal e a democracia real.” (COHN, 2000, p. 41)

Para WOOD (2003, p. 184) “a possibilidade conceitual de uma ‘democracia formal’ não faz dela uma realidade histórica”.

Mesmo estando definidas as garantias fundamentais do cidadão na Constituição democrática brasileira, “o exercício da cidadania plena no Brasil sempre foi limitado para a maior parte da população”. A proteção e a promoção dos direitos humanos, sobretudo os direitos sociais (última e mais grandiosa conquista da civilização), continuam a ser uma das principais carências a ser enfrentadas pela sociedade civil contemporânea. (PEREIRA, 2001, p. 267)

A cidadania que está apenas em esboço, pensada, prometida, imaginada, e os direitos dela decorrentes, que permanecem como uma declaração de intenções deve ser renovada por “idéias dedicadas a esclarecer o sentido da vida coletiva, novas formas de consciência comunitária.” (NOGUEIRA, 1999, p. 83)

A consolidação da democracia depende da democratização do cotidiano brasileiro, do exercício consciente da cidadania, da participação da sociedade civil no espaço e decisões públicas, do respeito aos direitos e garantias fundamentais, da ampliação do acesso aos direitos e à justiça, de instituições jurídico-políticas que garantam efetivamente os direitos constitucionalmente estabelecidos, enfim, de um Estado eficaz sem o qual não pode haver uma cidadania eficaz.

Com esta perspectiva, o princípio democrático tende a adaptar-se às novas exigências da sociedade contemporânea, implicando uma crescente institucionalização do direito na vida social, amparado pelo ordenamento

constitucional de 1988 que ressalta a importância da cidadania para a consolidação do pacto democrático, concedendo ao Poder Judiciário um papel significativo para a concretização dos seus termos.

Ao investigar os assuntos concernentes à justiça, RAWLS (1993, p.157) trata como principal tema “a maneira pela qual as principais instituições sociais distribuem os direitos e deveres fundamentais e determinam a partilha dos benefícios da cooperação social”

RAWLS (2002, p. 8) ressalta que “a justiça de um esquema social depende essencialmente de como se atribuem direitos e deveres fundamentais e das oportunidades econômicas e condições sociais que existem nos vários setores da sociedade.”

Partindo da necessária universalização da cidadania rumo à igualdade e emancipação social, tendo a justiça como objeto primário “a maneira pela qual as instituições sociais [constituição política e os principais acordos econômicos e sociais] distribuem direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão de vantagens provenientes da cooperação social” (RAWLS, 2002, p. 7-8), é que pesquisas buscam a afirmação e expansão de uma nova concepção e de novas práticas de cidadania, rumo ao acesso democrático da justiça, tema este que mais diretamente “equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e desigualdade sócio-econômica”. (SANTOS, 1996, p. 167)

A sociologia contribui com a investigação sistemática e empírica dos obstáculos ao acesso à justiça por parte das classes ditas “marginalizadas” com vista a propor soluções para superação de tais obstáculos. Estudos revelam que o fenômeno da discriminação social no acesso à justiça é muito mais complexo do que possa parecer à primeira vista, pois “para além das condicionantes econômicas,

sempre mais óbvias, envolve condicionantes sociais e culturais resultantes de processos de socialização e de interiorização de valores dominantes muito difíceis de transformar” (SANTOS, 1996, p. 171)

SANTOS (1996, p. 169-170) enfatiza que “a sociologia da administração da justiça tem-se ocupado também dos obstáculos sociais e culturais ao efectivo acesso à justiça por parte das classes populares, e este constitui talvez um dos campos de estudo mais inovadores”.

Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estrato social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas factores económicos, mas também factores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades económicas. Em primeiro lugar, os cidadãos de menores recursos tendem a conhecer pior seus direitos e, portanto, a ter mais dificuldades em reconhecer um problema que os afecta como sendo problema jurídico. Podem ignorar os direitos em jogo ou ignorar as possibilidades de reparação jurídica. (...) Em segundo lugar, mesmo reconhecendo o problema como jurídico, como violação de um direito, é necessário que a pessoa se disponha a interpor a acção. Os dados mostram que os indivíduos das classes baixas hesitam muito mais que os outros em recorrer aos tribunais, (...).(SANTOS, 1996, p. 169-170)

Essa análise possui como traço essencial a consolidação de uma instituição jurídica responsável capaz de fazer das leis e dos tribunais instrumentos de mudança social para que “a democratização do acesso à Justiça possa ser vivida como arena de aquisição de direitos, de credenciamento à cidadania e de animação para uma cultura cívica que dê vida à República” (VIANNA, 1999, p. 44)

A realização da proposta para a universalização da cidadania, requer a “reinvenção da política e de uma recuperação do Estado. Sem isso, novos e velhos direitos poderão ser formulados e formalmente sancionados, mas dificilmente serão implementados.” (NOGUEIRA, 1999, p. 74)

É preciso vencer não só obstáculos econômicos ao acesso à justiça, mas inclusive os obstáculos sociais e culturais que impedem que a democracia desça “do céu dos princípios para a terra onde se chocam corpos interesses”. (BOBBIO, 1986, p. 14)

#### **4.5 Acesso à justiça como instrumento da cidadania efetiva**

O despertar de interesse em torno do acesso efetivo e democrático à justiça, deve-se à leitura contemporânea da temática sob o enfoque da cidadania, examinando o modo pelo qual o Direito tem sido utilizado no processo de redefinição do conceito e resgate da cidadania na construção democrática brasileira, bem como, em que medida o benefício constitucional da assistência jurídica integral e gratuita, prestado pelas instituições da Defensoria Pública, em sua ausência pela Procuradoria Geral do Estado e seus conveniados, contribuem para a efetivação dos direitos constituintes da cidadania.

No Brasil, a constante atenção que a temática tem recebido deve-se ao fato de que “o Estado Constitucional Democrático de 1988 não se identifica com um Estado de direito formal, reduzido a simples ordem de organização e processo, mas visa a legitimar-se como um Estado de justiça social, concretamente realizável”. (PIOVESAN, 2003, p. 333)

A cidadania e a dignidade da pessoa humana são fundamentos do Estado brasileiro que consagra no seu artigo 3º da Carta de 1988, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia de um desenvolvimento nacional,

erradicando a pobreza e a marginalização; a redução das desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Para assegurar juridicamente os direitos fundamentais do cidadão brasileiro (direitos civis, políticos e sociais), a Constituição Federal de 1988 acrescentou o direito de acesso à justiça, enquanto direito fundamental para a viabilidade e garantia dos demais direitos, para tanto, “garantiu um conjunto de instrumentos legais e alargou as possibilidades de solução dos conflitos sociais através do Poder Judiciário” (CUNHA, 2001, p. 197)

O Estado democrático de direito brasileiro assumiu a responsabilidade pela prestação da assistência jurídica integral e gratuita aos que dela necessitem, amparando constitucionalmente a criação de uma instituição essencial ao funcionamento democrático da justiça, a Defensoria Pública. Mas do que enfrentar os obstáculos econômicos ao acesso à justiça, ao Estado cabe oferecer orientação jurídica à sua população, informando-lhe sobre seus direitos e mecanismos para sua reivindicação, na tentativa de vencer possíveis obstáculos sociais e culturais.

Ao não dar aos necessitados condições mínimas para atuarem em juízo, a provocação da tutela jurisdicional somente estaria reservada aos providos de recursos econômicos, havendo privilégio de uns em detrimento de outros,

comprometendo a idéia da Justiça e do princípio da igualdade de todos perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal).

No processo de construção da democracia é relevante a discussão sobre a eficácia dos mecanismos de acesso à justiça, das condições fundamentais para o exercício de uma verdadeira cidadania no espaço de um Estado democrático de Direito, assegurando a efetivação dos direitos individuais e coletivos normatizados ou em construção, através do acesso a uma ordem jurídica justa e eficaz.

A assistência jurídica integral e gratuita é decorrência do Estado Democrático de Direito, que viabiliza o exercício pleno da cidadania, transcendendo o aspecto formal da justiça, ou seja, o sistema judiciário e a isenção de custas e demais despesas, sua proposta é “coordenar os diversos grupos sociais, desintegrados do conjunto por sua marginalização” (CESAR, 2002, p. 54)

[...] a assistência jurídica significa mais do que a simples representação perante os tribunais. Ela implica auxílio para tornar as pessoas mais ativamente participantes das decisões básicas, tanto governamentais quanto particulares, que afetam suas vidas. Daí surge a questão básica de como tornar a assistência jurídica de alta qualidade acessível a todos, o que dela fez, como é fácil compreender, um ponto focal para os reformadores do acesso à justiça. (CAPPELLETTI, 1988, p. 143)

A Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios foi organizada, juridicamente, através da lei complementar 80, de 12 de janeiro de 1994, que definiu as linhas gerais para a organização da Defensoria Pública nos Estados. Contudo, os quadros e as carreiras da Defensoria Pública, tanto na União quanto nos estados, ainda não estão preenchidos e, em alguns estados, ela sequer foi criada. Em sua ausência as atividades são prestadas pela Procuradoria Geral do

Estado (Procuradoria de Assistência Judiciária - PGE/PAJ) e seus conveniados, ou subsidiariamente por outros órgãos à escolha do Estado.

A proposta de atuação da assistência jurídica integral e gratuita é muito mais extensiva que a assistência judiciária realizada pelo ordenamento jurídico até então vigente, que se restringe à mera postulação em Juízo ou dispensa do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

O direito de assistência jurídica integral e gratuita é um direito fundamental que o Estado brasileiro comprometeu-se a executar e requer um imediato aperfeiçoamento, pois a mera assistência judiciária não atende na íntegra o respeito à dignidade da pessoa carente, bem como, a concretização de outros direitos fundamentais.

Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita são institutos que se distinguem. A assistência jurídica abrange a assistência judiciária, atua tanto judicialmente quanto extrajudicialmente, se caracterizando essencialmente pela prestação de informação e consultoria jurídica, no efetivo esclarecimento aos beneficiários de quais sejam seus direitos e obrigações em uma relação jurídica, auxiliando a compreensão da temática jurídica do texto constitucional, orientando-os quanto às vantagens e as providências necessárias para um acordo extrajudicial evitando proposituras de ações judiciais dispendiosas (custas) e demoradas (tempo).

As atividades e serviços jurídicos prestados pelas Procuradorias de Assistência Judiciária (PAJ) não são condizentes com o que prescreve a Constituição Federal de 1988, que propõe atender os anseios da população carente quanto ao efetivo acesso à justiça, abrangendo as demandas de caráter coletivo e

social, não se restringindo à prestação da assistência jurídica ao direito de ação ou a gratuidade das custas judiciais.

Ao contrário da Defensoria Pública, que tem como função orientar juridicamente e defender os necessitados em todas as instâncias, a Procuradoria de Assistência Judiciária mantém uma relação hierarquizada e formal entre o profissional responsável pela prestação da assistência e o cliente, oferecendo apenas serviços jurídicos ao indivíduo, “isolando as demandas sociais e impedindo que o Judiciário seja a arena na qual são mediados esses conflitos”. (CUNHA, 2001, p. 199)

Muito embora a relação seja individual e hierarquizada com a instituição prestadora da assistência judiciária (PGE/PAJ), ainda assim são importantes os serviços prestados e não podem ser desprezados, quando surge a possibilidade de reforçar a idéia de cidadania de setores da população que se encontram excluídos do Estado, ao tomarem consciência e pleitear um direito individual.

A verdadeira acepção jurídica do acesso à justiça supera o entendimento para o qual a simples garantia do acesso aos órgãos judiciais viabiliza seu pleno acesso, sendo compreendida “como a possibilidade material do ser humano conviver em uma sociedade onde o direito é realizado de forma concreta” em decorrência da atuação judiciária e das políticas públicas engendradas para esse fim. (RAMOS, 2000, p. 38)

A problemática do acesso à justiça vem provocando discussões, debates e reflexões a respeito da postura do Estado e da sociedade civil “no tocante ao aperfeiçoamento das instituições responsáveis por garantir e proporcionar a efetiva realização da proteção jurídica” (RAMOS, 2000, p. 38)

A noção contemporânea de cidadania requer ampla cooperação, participação social e política da sociedade civil, reivindicando o reconhecimento e o exercício dos direitos, favorecendo a amplitude da democracia participativa.

Reconhecer a educação e a cultura política como um direito fundamental para o exercício pleno da cidadania, é pressuposto básico na formação do Estado Social e Democrático de Direito, concedendo ao cidadão assumir a plenitude de sua dignidade e resgatar outros direitos constitucionalmente garantidos.

Não há como negar que a Constituição Federal brasileira de 1988 representou um avanço legislativo em termos de garantias e direitos individuais ao assegurar ao cidadão o exercício pleno da cidadania contemplando a assistência jurídica integral e gratuita como instrumento destinado a fazer valer direitos violados que pela própria Carta Política foram certificados, no entanto, para que esse instrumento não se torne inócuo e no intuito de vencer os obstáculos que venham a impedir seu exercício pleno, a população deve se conscientizar de seus direitos e obrigações para com o Estado, eliminando ou amenizando eventuais abusos de direito e cerceamento de defesa.

Analisando o processo de construção da democracia brasileira, constata-se que a maior parte da população possui conhecimento limitado quanto os direitos constitucionalmente contemplados e sobre os canais institucionais disponíveis para a solução de seus litígios, não sendo capaz “de defini-los tecnicamente e de construir a relação lógica entre o dever do Estado e o direito da cidadania”. (CUNHA, 2001, p. 200)

Deficiência de instrução, baixo índice de politização, estado de miséria absoluta ou hipossuficiência econômica grave, mínimo poder de mobilização

e nenhuma organização da sociedade civil, estão entre os obstáculos que impedem o acesso democrático e integral à justiça.

O processo de distribuição de justiça inicia quando a compreensão das leis promulgadas esteja efetivamente ao alcance da comunidade. A interpretação da lei não deve ser um obstáculo ao acesso democrático ao direito. É comum que os cidadãos ignorem totalmente as leis, por desconhecer sua vigência, por não a compreenderem suas contradições, por perderem eficácia (deixarem de existir) e sofrerem modificação (inovações). Toda esta instabilidade de criação e extinção das legislações, agravada pela ausência de informação à sociedade - em tese, sua maior beneficiária - gera dificuldade de entendimento. A lei possui uma linguagem técnica que só é compreendida por indivíduos preparados para tal, saindo do alcance do cidadão.

O direito positivado brasileiro (legislação) é extremamente complexo, nem mesmo os operadores do direito têm capacidade de manter na memória a imensidão de leis, bem como conhecê-las pormenorizadamente, o que dirá de pessoas que nem mesmo acesso aos mais fundamentais direitos têm, excluídos de benesses que deveriam usufruir em razão de sua cidadania, como a educação, a cultura, a saúde, dentre outros direitos a garantir uma existência digna. Tais pessoas desprovidas de recursos econômicos e culturais não possuem conhecimento jurídico necessário à operacionalização de seus próprios direitos, não possuem acesso às informações necessárias para bem atuarem nas relações jurídicas.

Por ser freqüentemente complicada a linguagem jurídica, uma preocupação fundamental no contexto do acesso efetivo à justiça, é que as leis sejam claras (bem redigidas), estáveis (que suas alterações sejam divulgadas à

sociedade), compreensíveis e acessíveis às pessoas capacitando-as no exercício da cidadania e dos direitos fundamentais.

A grande parte da população brasileira não tem os mínimos meios de exercer a cidadania, acesso aos seus direitos sem orientação para tal. A população de excluídos sem o devido respeito à dignidade humana, são sujeitos de deveres e direitos quase sempre desconhecidos. Quanto menor o poder aquisitivo do cidadão menor o seu conhecimento acerca de seus direitos e menor a sua capacidade de identificar um direito violado e passível de reparação judicial.

A assistência jurídica, enquanto um mecanismo que assegure efetivamente a tutela jurisdicional, sempre se preocupou com o indivíduo (e grupos) desprotegido diante das desigualdades sociais e econômicas evidentes entre os cidadãos. Ao defensor público quem cabe a tarefa de instruir e assessorar a classe menos favorecida da população acerca de seus direitos e deveres.

A perspectiva da possibilidade real e efetiva da prestação da assistência jurídica contribuir para o efetivo exercício da cidadania da população carente, aposta na atuação dos defensores públicos transformando as “demandas das camadas pobres da população em realização de direitos”. (CUNHA, 2001, p. 201)

Ciente de sua posição institucional e da tarefa social que lhe foi atribuída no Estado Democrático de Direito (Constituição Federal de 1988), a Defensoria Pública deve “buscar o inter-relacionamento ente o Direito Fundamental do Acesso à Justiça e o conceito de Cidadania, dentro do Sistema Constitucional” (ROBERT, 2000, p. 201)

“a atuação da DEFENSORIA PÚBLICA. Nossa opção é contribuir para a árdua tarefa da construção da cidadania plena no atuar judicial e extrajudicial, de onde exurge a Constituição com força maior, daí nos preocuparmos em pontuar a inserção dos Direitos

Humanos nos textos constitucionais pátrios para que olhando o passado possamos entender o presente e nos preparamos para o futuro” (ROBERT, 2000, p. 209)

Sobretudo no que diz respeito aos fundamentos e objetivos da República Federativa Brasileira, devem ser buscados e implementados os valores de cidadania e dignidade humana, contemplados e garantidos no Estado Democrático de Direito social, sendo a Defensoria Pública instituição essencial à função jurisdicional enquanto meio de resistência contra a prepotência, o arbítrio e a injustiça (muitas vezes por parte do Estado), conferindo o amplo acesso ao exercício de direitos garantidos pelo ordenamento jurídico.

A concepção contemporânea de cidadania contempla os direitos fundamentais da pessoa humana, pensada em sua concretude, especificidade e peculiaridade. O acesso à Justiça quando analisado do ponto de vista da garantia e da consolidação dos direitos do cidadão, requer a presença de políticas públicas comprometidas a dar continuidade à estruturação da Defensoria Pública, instituição essencial ao efetivo exercício da cidadania, facilitando ao cidadão o exercício de seus interesses jurídicos, auxiliando na superação do obstáculo imposto pelo desconhecimento das leis complexas, extensas e poucas claras, prestando orientações individuais e coletivas, esclarecimento de dúvidas e um programa de informação para toda a comunidade.

Nos demais estados, onde a Defensoria Pública já foi criada e está em funcionamento, há indícios de que ela vem desempenhando um importante papel como ator político, capaz de mobilizar e fazer valer as demandas da população carente, como também assumindo o papel de interlocutor entre essa população e o Estado. Vem, assim, adotando novas posturas frente às demandas coletivas como saúde, educação e moradia, ampliando o rol de pessoas assistidas, transformando a relação que o Poder Judiciário tem com essa população e fortalecendo as posições dos movimentos comunitários nessa arena política, o que indiretamente contribui para a efetivação dos direitos da cidadania. (CUNHA, 2001, p. 199)

A proposta de tornar a justiça mais acessível a todos compreende a eliminação de diversos obstáculos resultantes de fatores jurídicos, econômicos, sociais, políticos, ideológicos, que concretamente dificultam ou mesmo impedem a tutela processual dos direitos. É fato que persistem inúmeras limitações, dentre elas o desafio inicial na implementação da Defensoria Pública nos Estados e a ausência de políticas voltadas para a sua implementação e aprimoramento.

A adoção de medidas para melhorar o acesso democrático e efetivo à justiça, com o intuito de vencer as barreiras e mobilizar as pessoas a tomarem posse de seus direitos fundamentais, decorre de atitudes e posturas favoráveis, tanto por parte do Poder Público, em suas três faces, legislativo, executivo e judiciário, como dos órgãos da administração direta e indireta, dos membros do ministério público, advogados, e dos cidadãos, enfim, de toda a coletividade de pessoas, de direito público e privado.

#### **4.6 Jurisdição e a realização do direito brasileiro**

O Estado brasileiro vive um momento de mudança social e política desde que constitucionalizou inúmeros direitos sociais e coletivos, com a promulgação da Carta Constitucional de 1988. O acesso ao Judiciário que até então se restringia a conservação da ordem e dos direitos, passa a ser um recurso para a obtenção de um auxílio ou direito por força de promessas constitucionais, políticas ou legalmente feitas.

A concepção que consagra os indivíduos, que compõem grupos sociais necessitados de proteção estatal, como cidadãos e co-partícipes da riqueza e do desenvolvimento nacional, reivindica a responsabilidade do Estado na eficácia de programa de ação e legislação sobre políticas sociais. Falhando o Poder Executivo (ausência de ação) e o Poder Legislativo (ausência de legislação), resta a atividade do Poder Judiciário para conferir eficácia forçada à política social determinada no artigo 3º, da Constituição Federal de 1988. (PAULA, 2002)

A prestação jurisdicional é modificada constantemente por atores, normas e funções judiciais. O processo global de apropriação de riquezas e benefícios sociais é posto em questão por demandas populares na reivindicação de políticas públicas compensatórias e sociais.

Cabe ao Judiciário controlar a constitucionalidade e o caráter democrático das regulações sociais, garantindo as políticas públicas, impedindo o desvirtuamento privatista das ações estatais, enfrentando o processo de desinstitucionalização dos conflitos. (CAMPILONGO, 1998)

O Estado brasileiro tem sido notoriamente inoperante nos serviços públicos em geral e o sistema judicial brasileiro não tem sido suficientemente independente para promover e garantir os direitos dos cidadãos, especialmente os mais oprimidos e marginalizados.

“A distância social entre ricos e pobres, letrados e iletrados, cidadãos com acesso a benefícios de poder e riqueza e informação privilegiada, e outros sem tal acesso”, agravam ainda mais a dificuldade do Judiciário em lidar com as demandas que chegam crescentemente aos tribunais, com fulcro na constitucionalização de direitos sociais, encabeçadas, em sua maioria, por movimentos sociais organizados. (LOPES, 1998, p. 91)

A Constituição Federal em seu art. 6º. diz quais são os direitos sociais, quais sejam: a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

Os direitos sociais, embora contemplados, carecem de tutela jurídica-jurisdicional para sua efetiva realização. Quando se trata da defesa em juízo de um direito social, é enorme a dificuldade dos operadores do direito em garantir as condições de exercício de tais direitos. A dogmática jurídica ainda tem enorme dificuldade para identificar a ação competente, o seu titular e o devedor obrigado. Neste sentido o Judiciário é deficiente para resolver problemas de caráter coletivo ou comum. O despreparo jurídico para lidar com o tema é preocupante tanto quanto a gravidade das questões sociais brasileiras postas em pauta em debates contemporâneos que permitem a discussão da justiça social, integral e democrática.

[...] os direitos sociais surgiram juridicamente como prerrogativas dos segmentos mais desfavoráveis – sob a forma normativa de obrigações do Executivo, entre outros motivos porque, para que possam ser materialmente eficazes, tais direitos implicam uma intervenção ativa e continuada por parte dos poderes públicos. A característica básica dos direitos sociais está no fato de que, [...] foram formulados [...] na perspectiva dos grupos, comunidades, corporações e classes a que pertencem. [...] Ao contrário da maioria dos direitos individuais tradicionais, cuja proteção exige apenas que o Estado jamais permita sua violação, os direitos sociais não podem simplesmente ser “atribuídos” aos cidadãos; cada vez mais elevados à condição de direitos constitucionais, os direitos sociais requerem do Estado um amplo rol de políticas públicas dirigidas a segmentos específicos da sociedade – políticas essas que têm por objetivo fundamentar esses direitos e atender às expectativas por eles geradas com sua positivação. (FARIA, 1998, p. 105)

Como garantir juridicamente um direito social? Como transformá-lo em um direito à prestação (dever de fazer, obrigação) de alguém? De quem exigir tal acesso, contra quem exercer esse direito e quem afinal está obrigado a que espécie de prestação? (LOPES, 1998)

Somente a partir de uma perspectiva social e pública que os direitos sociais serão compreendidos adequadamente. O saber de quais as ações que asseguram, garantem e viabilizam os direitos sociais e a quem corresponde esse dever de realizá-los, “ultrapassa a análise pura e simples do texto legal [...] diz respeito às relações fundamentais da organização da cidadania”. (LOPES, 1998, p. 113)

Preparado somente para lidar com questões rotineiras e triviais, nos planos cível, comercial, penal, trabalhista, tributário e administrativo, por tratar o sistema jurídico com um rigor lógico-formal tão intenso [...] o Judiciário se revela tradicionalmente hesitante diante das situações não-rotineiras; hesitação essa que tende a aumentar à medida que, obrigados a interpretar e aplicar os direitos humanos e sociais estabelecidos pela Constituição, os juizes enfrentam o desafio de definir o sentido e o conteúdo das normas programáticas que expressam tais direitos ou de considerar como não-vinculante um dos núcleos centrais do próprio texto constitucional. E aí, justamente, que se percebe como os direitos humanos e sociais, [...] nem sempre são tornados efetivos por uma Justiça burocraticamente inepta, administrativa e processualmente superada; [...] uma injustiça que, revelando-se incapaz de assegurar a efetividade dos direitos humanos e sociais, na prática acaba sendo conivente com sua sistemática violação. (FARIA, 1998, p. 99)

A dicotomia entre o Estado e a composição política da sociedade é o problema básico do Judiciário brasileiro que exige “uma reflexão multidisciplinar capaz de propiciar o desvendamento das relações sociais subjacentes às normas e às relações jurídicas” (FARIA, 1998, p. 26)

Não são poucos os casos em que a Justiça, nas suas diferentes instâncias, se mostra impotente diante de normas e leis que, apesar de inovadoras em seus objetivos e modernas em suas concepções, não conseguem ser plenamente concretizadas por causa da omissão de um outro poder igualmente autônomo, soberano e independente. (FARIA, 1998, p. 63)

Uma reflexão importante aos operadores do direito, a despeito das limitações do sistema jurídico (Judiciário), é dar-se conta do modelo de Estado, da sociedade e dos conflitos em que está imerso, abandonando a ilusão de que as

reformas sociais que a sociedade necessita virão sem a sua participação. (LOPES, 1998)

Ao Judiciário de um Estado de direito social cumpre recuperar o valor da democracia, enquanto um regime livre e acessível a todos os cidadãos, em que é possível realizar o bem comum fundando em valores como a dignidade humana.

#### **4.6.1 A jurisdição e seu papel social de agente transformador**

O Estado social democrático brasileiro contemplou diversos direitos aos cidadãos de cunho eminentemente social. A realização dos direitos contemplados prende-se à realização concreta da democracia.

O regime democrático depende, fundamentalmente, de instituições estáveis, razoável atendimento das necessidades básicas do cidadão, educação crescente do povo e adequada distribuição de rendas, de tal forma que a população dos excluídos seja cada vez menor. Imperiosa a conscientização de que a “democracia pressupõe não só a distribuição de poderes, mas igualdade entre os cidadãos membros da sociedade, seja em oportunidade seja em condições”. (PAULA 2002, p. 95)

Como preceitua o artigo 3º Constituição Federal de 1988, constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – constituir uma sociedade livre, justa e solidária; II – garantir o desenvolvimento social nacional; III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e

regionais; IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O ordenamento jurídico via atividade jurisdicional, ao se apoiar num discurso democrático como elemento legitimador, propõe-se a exercer uma atividade transformadora da realidade social ao visar promover a justiça social, comprometendo-se com a proposta de inclusão social em um ambiente complexo e desigual, intervindo no compromisso estatal em redirecionar as políticas públicas de inclusão.

A decisão judicial é a criação do direito subjetivo e prima por impor uma sanção jurídica ao dever jurídico descumprido [...] justifica a possibilidade do Poder Judiciário intervir nos cofres públicos, a fim de executar os compromissos assumidos em lei orçamentária. (PAULA, 2002, p. 207)

A eficácia do artigo 3º da Constituição requer um sistema jurídico estruturado e organizado, instrumentalizado a efetivar fins sociais.

As exigências contemporâneas esperam encontrar no direito, a possibilidade de reconstrução social, a interação de classes sociais e a promoção do bem-estar comum, para tanto, requerem um direito que não mais se destina apenas e tão somente a afirmar a existência de um Estado e regulamentar a ordem social, mas um direito que promova os direitos concebidos no ordenamento jurídico, tal qual concebido no artigo 3º e demais disposições da Carta Constitucional. O artigo 3º é preciso ao afirmar o dever do Estado, inclusive da jurisdição, de realizar a justiça social.

A jurisdição e o direito como instrumento da promoção social, assumindo a postura de agentes transformadores da sociedade, com a finalidade de realizar a justiça social, auxiliaria a inclusão de grupos sociais excluídos na ordem sócio-econômica. “A transformação e a inclusão social é uma meta a ser alcançada

e isso significa uma opção em favor dos grupos sociais excluídos”. (PAULA, 2002, p. 168)

A exclusão social se manifesta no contexto político, social, cultural e humano e decorre do próprio processo de transformações tecnológicas, sociais e culturais da sociedade contemporânea, implicando na marginalização ou eliminação de pessoas ou de grupos sociais dos benefícios conferidos por um sistema político-econômico. A inclusão social é o processo que visa eliminar a manutenção da exclusão, por meio de políticas públicas de caráter social e inclusivo tendo como instrumental o direito para a efetivação dos preceitos democráticos. (PAULA, 2002)

“O Estado se obrigou, mediante leis, normas e políticas públicas, a realizar atividades consistentes em busca da justiça social”, mantendo uma relação de devedor para com a sociedade politicamente organizada e seus cidadãos. (PAULA, 2002, p. 173)

As prestações atribuídas ao Estado, visam beneficiar interesses sociais e coletivos, ao constituir uma sociedade livre no sentido político, econômico, jurídico, social e cultural, promovendo para tanto a justiça e a mútua progressão social, implantando e mantendo políticas públicas que tratam da inclusão racial, sexual, de gênero, de todos os grupos desprivilegiados, e favoreçam a distribuição de renda e da riqueza produzida no país.

A obrigação do Estado em realizar a justiça social e a ausência de meios coercitivos para o seu cumprimento, desperta um debate polêmico, pois requer a apresentação e meios de solução para a dificuldade do Estado em efetivar as obrigações de fazer e não fazer na realização integral e efetiva da justiça social.

A realização do programa social é a obrigação principal do Estado e a essência da administração pública. A inércia do Estado e da atividade jurisdicional é injustificável e intolerável.

Os direitos são elementos essenciais no processo de construção de um governo democrático e suas instituições políticas. Sob o amparo do Poder Judiciário ao aplicar a Constituição, assegurando com eficiência e eficácia os valores que dignificam os cidadãos, abre-se espaço para a concretização do Estado democrático de direito.

A cultura jurídica brasileira não deve continuar a obedecer demasiadamente os dogmas jurídicos e esquecer de sua responsabilidade social na aplicação das leis segundo fins sociais e exigências do bem comum. “É preciso que a doutrina e a práxis jurídica deixem a posição cômoda de ‘comentar leis’, para criar e realizar o direito objetivo”. (PAULA, 2002, p. 197)

#### **4.6.2 O Ministério Público: defesa e representação da sociedade**

O artigo 127 da Constituição da República aponta que o Ministério Público tem a incumbência de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis.

A promulgação da Constituição de 1988 aproximou a sociedade civil do Ministério Público (M.P), ao proclamar os direitos fundamentais e eleger o MP como o defensor e representante da sociedade e dos direitos de cidadania, em especial dos direitos sociais, e da reivindicação dos direitos difusos e coletivos.

O Ministério Público é um órgão da justiça, uma instituição que “pertence ao Estado, mas deve representar os interesses sociais, muitas vezes cobrando e agindo contra o próprio Estado do qual faz parte”, possui a peculiaridade de pertencer ao Estado ao mesmo tempo em que o fiscaliza. (NUNES Jr., 2004, p. 22)

O Ministério Público atua como advogado da sociedade, podendo acionar o Judiciário na defesa do interesse público ou coletivo, pois é fato que o Poder Judiciário é inerte e o juiz só atua, emitindo decisões/sentenças, quando provocado, o que ocorre por meio das ações judiciais.

O papel a ser desenvolvido pelas atividades competentes ao Ministério Público é fundamental em uma sociedade democrática, tendo em vista a possibilidade de requerimento em juízo de questões relacionadas à probidade na Administração Pública, na defesa da infância e da juventude e a efetivação de direitos sociais, como aqueles relacionados à educação e à saúde.

O panorama sócio-econômico brasileiro tem como característica marcante a exclusão de grande contingente da população das condições materiais mínimas para uma existência digna, conseqüência da desigualdade na apropriação da riqueza conformada historicamente, do acesso diferenciado a vantagens socioeconômicas, recursos materiais e cognitivos.

No contexto da exclusão social no Brasil, um grande contingente de pessoas sequer têm condições de buscar informações mínimas acerca de sua própria situação. As desigualdades sociais se traduzem em desigualdades políticas, dificultam a integração da pessoa à comunidade, obstando o acesso às condições materiais mínimas, o acesso à informação, à educação, à saúde, entre outros, “privando-a da participação política e, portanto, das condições de reivindicação de

seus direitos perante as diversas instâncias do poder político e econômico”. (NUNES Jr., 2004, p. 23)

A atuação do Ministério Público deve estar focada na perspectiva de proteção dos segmentos da sociedade que politicamente não podem proteger-se por si próprios.

Pode-se dizer, em linhas gerais, que o Ministério Público deve orientar sua atuação para o equacionamento de três demandas básicas: inclusão social, ética nas relações públicas e melhoria da qualidade de vida. A inclusão social, cuja preocupação premente radica-se na preservação da dignidade humana, não pode ser adequadamente enfocada fora da preocupação com a melhoria da qualidade de vida. Logo, mais do que moradia, educação, saúde e lazer, deve-se buscar a moradia em condições urbanas adequadas, com equipamentos de educação, saúde e lazer eficientes e integrados a um mesmo projeto urbanístico. Em suma, as preocupações de inclusão social de segmentos da sociedade não podem estar desatreladas de temas relacionados à qualidade de vida, em perspectiva global. (NUNES Jr., 2004, p. 24)

O MP deve atuar como um “fiscal da legalidade democrática, mas com uma função ativa, de fazer com que as leis saiam do papel e passem a organizar o cotidiano das relações ente Estado e sociedade”. Consideradas as limitações, necessário para a intervenção do MP, que este tenha uma relação articulada com os segmentos da sociedade que deve proteger. (NUNES Jr., 2004, p. 25-26)

Na defesa dos interesses sociais e coletivos e no diagnóstico de um problema, para que o Ministério Público intervenha com efetividade no desempenho de sua função, necessária a existência de canais de comunicação com a sociedade civil, integrando-se com organizações não-governamentais, Conselhos Tutelares e outras instancias de representação da sociedade civil. A presença do Ministério Público nas discussões públicas, nas organizações sociais, é de extrema importância para priorizar as questões coletivas, no contexto da efetividade dos

direitos sociais, da proteção do patrimônio público e da preservação da cidadania e de valores universais.

Assim, interesses que, de fato, antes permaneciam desprotegidos, ao menos em uma feição coletiva, como as questões relativas às relações de consumo, ao meio ambiente, ao urbanismo, à saúde e à educação, agora possuem uma forma mais eficiente de proteção jurídica. (NUNES Jr., 2004, p. 27)

A sociedade democrática preocupada com a efetividade das suas leis exige a presença e a atuação constante do MP na construção da cidadania.

A evolução das relações econômicas e sociais trouxe um novo panorama para a Justiça: a possibilidade do Ministério Público e das associações civis, reivindicarem em juízo com o recurso de uma ação civil pública, direitos pertencentes à coletividade como um todo (direitos difusos), a um grupo, categoria ou classe de pessoas (direitos coletivos) ou a pessoas lesadas por um fato comum (direitos individuais homogêneos).

#### **4.7 Limitações e restrições ao acesso efetivo dos direitos**

O conceito de cidadania, para o Estado democrático de direito eleito para o Brasil pelo Constituinte de 1988, não deve se restringir ao conceito jurídico, ao atributo político decorrente do direito de participar do governo, qual seja, votar e ser votado. Se prevalecesse tal conceito de cidadania, muitas das análises do processo democrático restariam comprometidas.

O acesso pleno ao Poder Judiciário que a Constituição assegura não é compatível com a falta de mecanismos que propiciem a participação do povo na administração da Justiça, nos termos de uma democracia participativa.

A amplitude do acesso ao direito e à justiça a todos os brasileiros, ainda é incipiente e conta com inúmeros fatores frustrantes a esse acesso efetivo, integral e democrático, como se espera que seja. Uma série de causas concomitantes contribui para essa frustração.

Milhões de brasileiros desconhecem os seus direitos. Já se acostumaram com a subsistência indigna, à margem da vida, de projeto, de qualquer perspectiva de inclusão. Para aquele que se vê diante da irrecusável necessidade de lutar por um prato de comida, por um pequeno espaço tranquilo para dormir, recorrer à Justiça humana parece algo irrealizável, sofisticado e inteiramente ficcional. (NALINI, 2004, p.14)

Muito embora a Constituição de 1988 tenha assegurado a assistência jurídica integral e gratuita, e haja no Brasil milhares de profissionais da advocacia militando, concluí-se que não seja por ausência de representação processual que o “excluído” não chegue ao Judiciário. Há diversos fatores, tais como, burocracia das repartições públicas, a pobreza que dificulta a comunicação e impede a locomoção ao encontro do advogado, aos fóruns e tribunais; a necessidade de documentação e a imprescindibilidade de testemunhas e a dificuldade em nomear as dispostas a comparecer em juízo, afastam o queixoso da justiça.

Outro fator frustrante é a dificuldade de aproximação ao Juiz sem intermediação do advogado que detém o monopólio da capacidade postulatória, a obrigatória representação processual em juízo, a qual não cria oportunidade de comunicação direta com o juiz, onde a parte possa expor suas dúvidas e angústias. Há um rito processual preordenado que amedronta a parte e as testemunhas que

tornam objeto de inquirição, submetendo-se a responder apenas e tão somente àquilo que o magistrado lhes indaga, e quando não entendem inteiramente a pergunta se acanham em solicitar esclarecimentos. (NALINI, 2004)

As pessoas simples não se sentem à vontade no ambiente forense. Ele é solene, assustador, totalmente insólito para quem se aflige com aquilo que considera uma injustiça. A própria linguagem forense é outro obstáculo a que as pessoas se disponham a litigar. Ininteligível o tecnicismo e a sofisticação vernacular do profissional jurídico. Além de um idioma incompreensível, existe um rito que se preordena a amedrontar a parte. (NALINI, 2004, p. 15)

Esse rito processual de inquirir a parte e testemunhas é uma busca solitária de se averiguar a verdade registrada em petições - documento escrito por advogado apresentando os fatos e requerendo os direitos - tendo em vista que somente o juiz quem questiona e nunca a parte, que muitas vezes se sente constrangida por estar em juízo, como se estivesse no “banco do réu” e não na postura de reivindicação de um direito previsto e consagrado em leis.

A Justiça sempre foi considerada um universo distante e complexo, não havendo espaço para sua discussão na pauta das grandes urgências nacionais. A cultura técnica do direito revela-se em descompasso com a realidade social brasileira e suas contradições econômicas, antagonismos sociais e paradoxos políticos. É um dilema adaptar-se a essa realidade e dar início a mudanças em sua estrutura e critérios de interpretação.

O direito é instrumento de realização da justiça, é a técnica de harmonização da sociedade. Triste é constatar que a técnica do direito é em algumas (poucas ou muitas) ocasiões utilizadas com artimanhas no processo, prolongando ações e conferindo razão a quem não a tem, gerando angústias. “Briga-se pela briga. Processa-se pelo processo”, a razão inicial de demanda é esquecida. (NALINI, 2004, p. 17)

O crescimento da legião dos excluídos é aritmético e, geométrico, o daqueles que descrevem da Justiça. Alias, para enorme parcela da população, a única face da Justiça que está presente é a sua feição mais cruel e desumana. A Justiça Penal. O povo enxerga como Justiça um complexo equipamento autoritário que inclui as policias – civil e militar -, as guardas municipais, os seguranças privados, o investigador, o delegado, o carcereiro, o promotor, o juiz e o advogado. Tudo forma uma figura aterradora, de contornos vagos e imprecisos, mas eficiente quando se cuida de privá-lo da liberdade. (NALINI, 2004, p. 15)

Os integrantes do Judiciário formam uma elite, sem dúvida, reflexo dos paradoxos e complexidade da justiça brasileira. Se a reflexão, a capacidade crítica, o repensar da instituição fossem uma freqüência, não haveria necessidade para sua reforma.

A conscientização dos vínculos existentes entre direito, ética e política, por operadores do direito, é indispensável para a democratização das relações de poder, no desafio da efetivação dos valores da democracia e da justiça social. (MACHADO, 2005)

A construção de uma sociedade efetivamente democrática e de um autêntico Estado democrático de direito, requer “a plena realização de todas as dimensões éticas do direito”, para tanto, imprescindível o “comprometimento ético do jurista com a construção de uma realidade política, social e econômica”. (MACHADO, 2005, p. 199)

Os concursos de recrutamento de novos juizes se submetem a idêntico ritual. Avalia-se a capacidade de memorização de textos legais, doutrinários e jurisprudenciais. Não se consegue aferir sensibilidade, discernimento, senso de justiça, vocação, postura ética, comprometimento com os valores tidos pelo pacto fundante como pilares da República brasileira. (NALINI, 2004, p. 17)

A atuação das instituições jurídicas na defesa do regime democrático há que vencer as limitações e restrições ao acesso efetivo aos direitos

fundamentais consagrados na Carta Magna brasileira. A nova ordem constitucional transfere aos juristas o papel de “protagonistas de muitos dos desafios de mudança da realidade social brasileira por intermédio do direito”, propiciando a intervenção nas realidades incompatíveis com a democracia real. “As estruturas jurídicas precisam ter operatividade suficiente para conduzir a sociedade a níveis reais de igualdade social, econômica e cultural”, sob pena de descaracterizarem o ideal democrático. (MACHADO, 2005, p. 207 e 204)

Respostas às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais de uma sociedade complexa e contraditória, como a brasileira, requer a renovação organizacional, processual e funcional do Judiciário.

## Capítulo 5. Assistência Jurídica integral e gratuita

### 5.1 Assistência jurídica no direito brasileiro

O direito à assistência jurídica está previsto em norma constitucional como um direito fundamental que serve de proteção judicial a outros direitos igualmente contemplados. É dever do Estado prestá-la, estabelecendo a criação, organização e intervenção de Defensorias Públicas. Contudo, em alguns Estados, na ausência da Defensoria, a prestação da assistência jurídica é realizada pela Procuradoria do Estado e conveniados.

No Brasil, sabemos que atualmente o auxílio jurídico à população carente está diluído entre: as Defensorias Públicas – nos estados que a implementaram; os órgãos da Procuradoria Geral do Estado – como acontece no estado de São Paulo; o Ministério Público; as procuradorias de assistência judiciária dos municípios; a advocacia privada, em razão de convênios mantidos com a PGE – como no caso de São Paulo; e algumas instituições privadas de caráter filantrópico. Contudo, em que pese o empenho dessas instituições, a bem da verdade o serviço de assistência jurídica ao necessitado ainda é deficitário. Em primeiro lugar, com exceção da Defensoria Pública, que é o órgão constitucionalmente voltado à efetiva prestação da assistência jurídica em todos os níveis ao necessitado, as demais instituições acabam por realizar uma tarefa que, diretamente, não lhes pertence, haja vista que cada uma das instituições acima mencionadas já conta com uma gama de atribuições constitucionais e legais diversas daquela específica da Defensoria Pública, qual seja, a prestação de assistência jurídica integral e gratuita, em todos os níveis, ao necessitado. Por outro lado, quando essas instituições agem em favor da população carente, via de regra a atuação fica circunscrita à defesa judicial do hipossuficiente, vale dizer, a assistência prestada acaba sendo meramente judiciária, realidade que, por si só, não atende aos ditames constitucionais referentes à efetiva assistência jurídica integral, que também pressupõe, como já ficou dito, o auxílio jurídico extrajudicial. (RAMOS, 2000, p. 45-46)

A assistência jurídica não se confunde com assistência judiciária, que tem por objeto somente a isenção das despesas advindas do processo. A assistência jurídica não se restringe à defesa dos direitos do beneficiário em juízo, sua acepção mais ampla abrange serviços de informação e orientação, em juízo ou fora dele, com ou sem conflito específico; se caracteriza na prestação de todo e qualquer auxílio jurídico voltado para o necessitado, incluindo o aconselhamento preventivo, com ampla orientação, assegurando os valores de cidadania, da dignidade e o respeito à pessoa humana.

O amparo jurídico da assistência jurídica integral e gratuita tem como proposta primordial a proteção aos direitos do cidadão em qualquer situação em que a mesma se faça necessária. É integral por abranger a assistência prévia, a orientação, o acompanhamento do processo judicial e posterior satisfação do direito, a assistência extrajudicial, incluindo aqui o acompanhamento dos processos administrativos.

[...] aquele que não possuir recursos suficientes estará isento de todas as custas do processo. Entretanto, gratuidade abarca não apenas as custas do processo, como também abrange o direito a obter certidões e peticionar aos Poderes Públicos para defesa de direitos (artigo 5º XXXIV, da Constituição Federal), incluindo também a gratuidade do *habeas corpus* e *habeas data*, bem como a de todos os demais atos necessários ao exercício da cidadania (art. 5º, LXXVII, Constituição Federal), tais como atos notariais e quaisquer outros de natureza jurídica. Implica a dispensa de pagamentos em todas as esferas, judicial e extrajudicial. (SOUZA, 2003, p. 61)

A assistência jurídica, prestado ao hipossuficiente em juízo ou fora dela, prevista como um direito fundamental, não se presta a toda e qualquer pessoa, é um direito concedido aos que comprovarem insuficiência de recursos, segundo o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. Caracteriza-se hipossuficiente

aquele que não possui condições econômicas e financeiras suficiente para arcar com as custas de um processo sem prejuízo do sustento próprio e da família.

A verificação da hipossuficiência requer análise de cada caso em particular, da vida socioeconômica do indivíduo em todos os aspectos, deduzido os encargos básicos para que o beneficiário e sua família tenham uma vida digna. Caracteriza-se por ser uma análise conjunta de diversos fatores, tais como rendimento familiar, encargos de aluguel, doença em família etc.

A triagem socioeconômica é realizada com base nas declarações eventual assistido. Para a lei a declaração da parte se presume verdadeira, não sendo necessária a apresentação de nenhuma prova e/ou documento, contudo, tal declaração está sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais se for falsa. O pedido de assistência pode ser negado pelo Juiz, caso haja no processo elementos suficientes que demonstrem a inexistência da situação da pobreza, ou quando deferido pela instituição responsável para solucionar o caso pleiteado, pode ser contestado, por meio de provas cabíveis, pela parte contrária.

Ainda que estruturada a Defensoria Pública no Estado, não se descarta a possibilidade de prestação do serviço por entes não-estatais, quando não houver quadro de Defensores suficiente para a prestação da assistência. Não havendo Defensores Públicos ou Procuradores do Estado desempenhando a mesma função do defensor, a assistência poderá ser prestada, entre outras organizações e instituições, por faculdades de direito e advogados liberais conveniados com o Poder Público, como por exemplo, o Convênio entre a Defensoria Pública e a Ordem dos Advogados do Brasil e o convênio entre a Procuradoria Geral do Estado e a Ordem dos Advogados do Brasil (PGE/OAB).

## 5.2 Constitucionalização da Defensoria Pública no Brasil

No Brasil, é dever do Estado estruturar o serviço e prestar a assistência jurídica integral e gratuita, incumbindo à Defensoria Pública fazê-lo, como instituição essencial à função jurisdicional. Cabe à lei complementar de cada Estado, organizar a Defensoria Pública.

A Lei complementar que traça as regras gerais sobre a organização, carreira, atribuições, impedimentos, direitos e deveres dos Defensores Públicos é a de n.º 80, de 12.01.1994, alterada pela de n.º 98, de 03.12.1999.

A Defensoria Pública é um órgão público criado pela Constituição Federal de 1988, que garante às pessoas carentes o acesso a uma ordem jurídica justa. Sua instrumentalização é de relevante importância na proposta de assegurar a dignidade da pessoa humana e o efetivo acesso aos direitos e à tutela jurisdicional dos cidadãos carentes de recursos socioeconômicos.

A tarefa constitucional da Defensoria é não apenas defender os direitos, mas sobretudo, “orientar os necessitados na busca e concretização de seus direitos [...] para que aprendam a valorizar-se, reconhecendo e lutando pelos seus direitos de cidadãos”. (SOUZA, 2003, p. 94)

A função social da Defensoria Pública é necessária para a efetivação dos direitos fundamentais previstos na Constituição, enquanto um instrumento de exercício de cidadania e da promoção e preservação da dignidade da pessoa humana, expressões (valores) de um Estado democrático de direito, que se preocupa com o bem-estar da sociedade, garantindo-lhes vários direitos

fundamentais e assegurando a participação democrática do indivíduo no poder na defesa de seus direitos.

Por ter uma atividade relevante, a Defensoria Pública deve ser resguardada por certas prerrogativas que não permitam que se submeta a qualquer interesse político ou interesse diverso de sua função social. Para tanto, necessário que tenha autonomia funcional, administrativa e financeira. Não pode manter qualquer relação hierárquica com o Poder Executivo, ainda que vinculada a este.

A unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional são princípios institucionais da Defensoria Pública, conferindo ampla organização de sua atividade prestada e a livre formação de seu convencimento, das posturas adotadas, sem ceder à pressão de nenhum outro organismo estranho a ela.

De fato, faz-se necessária tal autonomia visto que a Defensoria, quando diretamente vinculada ao Poder Executivo não a exerce efetivamente, perdendo sua independência, por os repasses financeiros dependerem daquele Poder. Esse fato acaba por gerar uma subordinação, indesejável e inadmissível a um órgão que deve ser independente para prestar direito fundamental de tamanha importância, como é a assistência jurídica integral e gratuita. (SOUZA, 2003, p. 116)

A União é competente para estabelecer normas gerais, podendo cada Estado suplementá-las, ou melhor, completá-las, são as chamadas competências concorrentes entre União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre a assistência jurídica e defensoria pública prevista no inciso XIII do art. 24 da CF/88.

UF	Lei Orgânica Estadual
AC	Lei Complementar Estadual n. 158, de 6/2/2006
AL	Lei Delegada n. 23, de 15/4/2003
AM	Lei Complementar n. 1, de 30/3/1990
AP	Lei Complementar n. 20, de 1994
BA	Lei Complementar n. 26, de 28/6/2006
CE	Lei Complementar Estadual n. 6, de 28/4/1997
DF	Não conta com lei orgânica estadual

ES	Lei Complementar Estadual n. 55/94, de 23/12/1994
MA	Lei Complementar n. 19, de 19/1/1994
MG	Lei Complementar n. 65, de 2003
MS	Lei Complementar n. 111, de 11/10/2005
MT	Lei Complementar n. 146, de 29/12/2003, alterada pela Lei Complementar n. 229, de 14/12/2005
PA	Lei Complementar Estadual n. 54, de 7/2/2006
PB	Lei Complementar Estadual n. 39, de 15/3/2002; Lei Complementar Estadual n. 67, de 8/7/2005
PE	Lei Complementar n. 20, de 1998
PI	Lei Complementar n. 59, de 2005
RJ	Lei Complementar n. 6, de 12/5/1977
RN	Lei Complementar n. 251 de 7/7/2003
RO	Lei Complementar n. 117, de 4/11/1994, alterada pelas Leis Complementares n. 225, de 10/1/2000 e n. 357, de 26/7/2006
RR	Lei Complementar n. 37, de 19/5/2000
RS	Lei n. 9/230, de 6/2/1991
SE	Lei Complementar Estadual de 15/5/2002
SP	Lei Complementar Estadual n. 988, de 9/1/2006
TO	Lei Complementar Estadual n. 41, de 22/12/2004
União	Lei Complementar n. 80, de 12/1/1994

Fonte: Ministério da Justiça/Secretaria de Reforma do Judiciário; PNUD/Pesquisa Defensorias Públicas, 2006 (BRASIL, 2006, p. 111).

Quanto ao preenchimento dos cargos de Defensores, este ocorre por concurso público de provas e títulos. Os defensores públicos têm as garantias da inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos e estabilidade, com equiparação de vencimentos aos integrantes das carreiras do Ministério Público e da Advocacia Geral da União, a fim de que não se subordinem a interesse diverso da sua atividade proposta.

Outras são as prerrogativas previstas tais como: a desnecessidade de juntada do instrumento do mandato, ressalvados os casos de atos previstos no art. 38 do CPC; requerimento de abertura de inquérito por crime de ação privada, a propositura desta ou mesmo o oferecimento de representação por crime de ação pública condicionada; a possibilidade de requisitar de autoridade pública e de seus agentes exames, certidões, perícias, vistorias, diligências, processos, etc. necessários ao exercício de suas atribuições; a recusa de patrocinar em juízo os

interesses do assistido, por questões de ordem jurídica, quando plenamente justificáveis. (SOUZA, 2003)

### **5.3 Retrato da realidade institucional da Defensoria Pública**

A Defensoria Pública é fundamental para a democratização do acesso da população à Justiça (Poder Judiciário) e para a defesa eficiente e de qualidade apta a garantir a efetividade dos direitos. “Sem uma instituição dessa natureza, todo e qualquer preceito de igualdade de todos perante a lei não passa de letra morta” (BRASIL, 2006, p. 19)

Com a promulgação da Constituição de 1988, a assistência jurídica passa ser tratada como integral e gratuita, superando não somente os obstáculos econômicos decorrentes das custas processuais, como inovando com a proposta de superação dos obstáculos sociais e culturais, definindo e ampliando as possibilidades de acesso à justiça. “Essas mudanças acompanharam a história política do nosso país e a evolução da nossa concepção de cidadania”. (CUNHA, 2001, p. 156)

A importância da Defensoria Pública para a consolidação do acesso à Justiça “não se limita à possibilidade de ajuizar demandas ao Poder Judiciário, mas engloba o conhecimento dos direitos, a maneira de exercê-los e a disponibilização de formas alternativas de resolução de litígios”. (BRASIL, 2006, p. 9)

A Defensoria Pública é a instituição prevista pela Constituição Federal como uma “instituição essencial à função jurisdicional do Estado,

incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados”, oferecendo serviços jurídicos gratuitos aos cidadãos que não possuem recursos financeiros para contratar advogados, atuando em diversas áreas, tais como, cível (direito de família e sucessões, direito do consumidor, direito urbanístico, direito ambiental, direito à saúde, direito à educação, garantias constitucionais, entre outras), criminal, família, infância e juventude, execução criminal, e na defesa coletiva dos cidadãos carentes (ações civis públicas).

Um sistema jurídico e igualitário que pretenda garantir e não apenas proclamar os direitos, requer a presença de uma instituição que tenha por objetivo concretizar o acesso à justiça, ou pelo menos o acesso ao judiciário, para a efetivação de Direitos. A Defensoria Pública é esta instituição, é o órgão público preparado para lidar com a população desprivilegiada, desafiando melhorar e tornar digna a vida de seu público alvo. “O defensor público é os olhos, ouvidos e a voz de milhões de pessoas que vivem na pobreza, muito abaixo da linha da pobreza. Eles não têm a quem recorrer. E a última porta é a da Defensoria Pública”. (BRASIL, 2006, p. 11)

“as instituições sólidas são instrumentos que as democracias têm para se realizar enquanto tais. E as democracias, para abandonarem o rótulo de democracias formais, se tornando verdadeiras democracias de massas, devem construir instituições que consigam garantir a todos, sem discriminações, os direitos previstos nas constituições democraticamente escritas”. (BRASIL, 2006, p. 7)

Os Defensores Públicos atuam dentro dos limites da competência institucional que lhes é atribuída pela Lei Complementar n.º 80, de 12.01.1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, prescrevendo ainda normas gerais para as Defensorias Estaduais. As Defensorias Públicas podem “atuar no patrocínio coletivo de direitos fundamentais, difusos ou

individuais homogêneos, desde que essa atividade decorra de um interesse social” (ROBERT, 2000, p. 170)

Para que os Defensores Públicos possam representar os direitos da população sem qualquer tipo de constrangimento, a autonomia da Defensoria Pública é prevista pela Constituição Federal, apesar de ser uma instituição estadual, não é vinculada ao governo. A Emenda Constitucional n. 45 de 2004 cria o Conselho Nacional de Justiça garantindo às Defensorias Públicas autonomia administrativa e financeira.

Em 2004, com o intuito de contribuir para o “fortalecimento e a universalização do acesso à Justiça e da garantia dos direitos fundamentais, visando à consolidação da democracia no Brasil e à ampliação do desenvolvimento social e humano”, o Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento (PNUD) em parceria com a Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ do Ministério da Fazenda), com o apoio da Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADEP) publicaram o Estudo Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, pesquisa que aborda a organização das Defensorias Públicas. Sua segunda edição publicada em 2006, II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, reforçou os inúmeros e positivos efeitos decorrentes da publicação da primeira edição em 2004. (BRASIL, 2006, p. 18)

O II Diagnóstico aponta vários avanços alcançados pela instituição ao longo dos dois anos contados de sua primeira edição, contudo, o serviço prestado pela Defensoria Pública ainda não atingiu o grau de universalidade desejável em relação ao seu público alvo. O quadro geral ainda aponta várias dificuldades, principalmente em termos de concretização da autonomia, estrutura, recursos e números de defensores.

O Diagnóstico abrange a totalidade das 2.510 comarcas (e seções judiciárias) existentes no país. A Defensoria Pública atende a 996 comarcas, o que representa quase 40% das comarcas e seções judiciárias do Brasil. A cobertura do serviço no país não atinge sua totalidade, mais da metade não dispõe dos serviços da Defensoria Pública.

O Brasil conta com 1,48 Defensor Público para cada 100.000 habitantes, enquanto dispõe de 7,7 Juizes para cada grupo de 100.000 habitantes, e 4,22 membros do Ministério Público para o mesmo grupo de habitantes.

Com relação aos cargos vagos, há um *déficit* nacional de 2.951 defensores públicos, ou seja, há quase 3 mil cargos não preenchidos por todo o país. As unidades da Federação com maior *déficit* são: Piauí (402), Minas Gerais (373), Bahia (363), São Paulo (313) e Ceará (270).

O II Diagnóstico reúne as 25 (vinte e cinco) Defensorias Públicas existentes no país, somando às vinte e quatro Defensorias Estaduais a Defensoria Pública da União (DPU). Incluídas as Defensorias Públicas do Rio Grande do Norte criada em 2005 e a de São Paulo criada em 2006. Não foram considerados até a data da publicação da pesquisa, o Estado de Santa Catarina onde a Defensoria Pública não tinha sido implantada, o Estado de Goiás, que embora com lei orgânica estadual criando a Defensoria não havia implantado o serviço e o Estado do Paraná onde o serviço de assistência jurídica não estava estruturado na forma da Constituição da República.

Ano de instalação da Defensoria Pública, por IDH e por unidade da Federação – Fonte: BRASIL, 2006, p. 40.		
UF	Ano de instalação	IDH
AC	2001	Baixo

AL	2001	Baixo
AM	1990	Médio baixo
AP	1994	Médio alto
BA	1985	Baixo
CE	1997	Médio baixo
DF	1987	Alto
ES	1994	Médio alto
MA	2002	Baixo
MG	1981/2003	Médio alto
MS	1990	Médio alto
MT	1999	Médio alto
PA	1983	Médio baixo
PB	2002	Baixo
PE	1998	Médio baixo
PI	1998	Baixo
RJ	1954	Alto
RN	2005	Médio baixo
RO	2002	Médio baixo
RR	2000	Médio alto
RS	1994	Alto
SE	1994	Baixo
SP	2006	Alto
TO	1989	Médio baixo
União	1994	Médio alto

A administração superior da instituição é conduzida pelo Defensor Público-Geral do Estado. Atualmente a forma majoritária de escolha do Defensor Público-Geral ocorre a partir de uma lista tríplice obtida através de eleição realizada entre os integrantes da carreira. A nomeação é feita pelo Governador do Estado.

Todas as Defensorias Públicas possuem Conselho Superior, composto por membros eleitos e membros natos, sendo a maioria de composição mista. A existência e organização do Conselho Superior é um indicativo “do nível de democracia interna da instituição, visto que a existência de um órgão colegiado aponta para uma maior probabilidade de compartilhamento e descentralização nos processos de tomada de decisões e de gestão da instituição” (BRASIL, 2006, p. 34)

Os recursos da Defensoria Pública provêm dos orçamentos gerais dos Estados e da União e como forma auxiliar na estruturação da instituição criou-se

receitas vinculadas compostas por honorários sucumbenciais, custas judiciais e extrajudiciais, taxas decorrentes de inscrições em concurso de ingresso, vendas de publicações e receitas de convênios firmados, dentre outras.

Apesar das disposições constitucionais, prevista desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, a instalação da Defensoria Pública dotada de carreira e cargos próprios para a prestação da assistência jurídica, é recente em alguns Estados, sendo comum não possuir número suficiente de defensores destinados à prestação desse serviço. Não havendo na comarca equipe da Defensoria Pública, ou se houver, mas com deficiência de Procuradores frente à demanda, a Defensoria manterá Convênios de modo a não obstaculizar o acesso à Justiça ou corromper o princípio do contraditório e da ampla defesa, atuando como órgão fiscalizador do serviço prestado pela entidade conveniada.

É variada a situação das Defensorias Públicas no que se refere à manutenção de convênios com outras instituições para a prestação de assistência jurídica gratuita. Das 25 unidades federativas avaliadas, 16 mantêm convênios com alguma entidade. Apenas não possuem convênio as Defensorias Públicas dos Estados do Acre, Alagoas, Distrito Federal, Espírito Santo, Mato Grosso, Pará, Piauí, Rio Grande do Sul e a Defensoria da União.

Dentre as 16 Defensorias Públicas que informaram celebrar algum tipo de convênio, os mais freqüentes são: faculdades de Direito, ONGS, outras entidades e em último lugar a OAB. Além destas quatro entidades mais freqüentes, foram citadas outras entidades conveniadas, com destaque especial para as prefeituras. Também são exemplos de outras entidades: Secretarias Estaduais, Ministério Público e Câmaras Municipais.

O convênio mais freqüente é com as faculdades de Direito, quase a totalidade das Defensorias Públicas que mantêm convênios, com exceção do Rio Grande do Norte, trabalham em parceria com as faculdades de Direito.

A Defensoria atua sempre em defesa de um cidadão (direito individual) ou de um grupo de cidadãos carentes (direito coletivos), no âmbito de competência da Justiça Estadual, sendo responsável por todos os recursos necessários, inclusive a possibilidade de recorrer às Cortes Internacionais, quando for o caso.

Algumas das Defensorias Públicas que possui núcleo de Defesa do Consumidor já propuseram ações civis públicas na defesa coletiva dos cidadãos com base na previsão do Código de Defesa do Consumido que legitima entidades da Administração Pública, direta ou indireta, destinadas à defesa e interesses e direitos do consumidor. Há previsão legal para que a Defensoria Pública promova acordos extrajudiciais com força legal para garantir uma resolução rápida do conflito de interesses sem a necessidade de um processo judicial (propositura da ação).

[...] na maioria das vezes não chega ao Estado-Juiz grande parte dos conflitos pré-processuais já que dentre as funções institucionais da Defensoria Pública está a de conciliar as partes envolvidas. (ROBERT, 2000, p. 182)

Dos atendimentos prestados pelas Defensorias Públicas no Brasil, 80% são na área cível. Os atendimentos podem consistir na preparação de uma ação judicial, no acompanhamento ao processo ou de caráter extraprocessual, ou seja, capazes de solucionar o problema sem a necessidade da propositura de ações. É na via judicial, porém, que está concentrada a maior parte dos serviços da Defensoria Pública, 73% das ações são de natureza cível.

As normas para a concessão de assistência judiciária ao necessitado cuja situação econômica não lhe permite custear a discussão de direitos em juízo (Fóruns e Tribunais), estão estabelecidas pela Lei n. 1.060/50, que trata basicamente dos benefícios de que gozam certas pessoas no tocante ao acesso à justiça em todas as instâncias e sob qualquer competência (civil, penal, trabalhista, militar) sem a necessidade de se cumprirem determinados ônus, tais como, pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O benefício da assistência jurídica é concedido às pessoas que não têm condições financeiras e assim o declarar. Para a comprovação da situação prevista no artigo 4º da Lei 1.060/50 que garante a prestação de assistência jurídica àqueles que não possuem condições financeiras de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo da sua manutenção e de sua família, as Defensorias Públicas utilizam os critérios: renda, patrimônio pessoal, patrimônio familiar, valor da causa, natureza da causa, e a combinação valor e natureza da causa. Além destes critérios há Estados que aceitam a simples declaração (Estado Rondônia), comprovação de hipossuficiência nos termos do art. 5º LXXIV CF/88 (Distrito Federal) e a prova da necessidade no caso de pessoas jurídicas (Estado do Rio de Janeiro). Ao averiguar a hipossuficiência da parte é comum a utilização de mais de um critério objetivo, bem como da própria subjetividade na análise de cada circunstância peculiar. Considerando o parâmetro usado pelas Defensorias Públicas que aplicam o critério renda, atualmente, prevalece a renda de até três salários mínimos.

Deve-se observar que, em determinados casos, a prestação do serviço da Defensoria Pública não depende da insuficiência econômica do assistido. Assim, por exemplo, na defesa criminal, será nomeado defensor público ao acusado,

caso não constituir advogado. Igualmente nos casos de exercício da curadoria especial não importa a condição econômica da parte defendida, posto que lhe deve ser assegurado o direito de defesa. Nessas hipóteses, caso a parte patrocinada pela Defensoria tenha condições de pagar advogado, deverá efetuar o pagamento em favor da instituição.

Para os atendimentos especializados, a criação de núcleos tem se verificado como uma tendência recente na forma de organização da Defensoria Pública. Esses núcleos especializados, destinados às matérias específicas, buscam oferecer defesa mais eficiente a determinados segmentos dos destinatários. Em muitos casos, os atendimentos especializados passam a ser desenvolvidos por núcleos específicos de Defensores Públicos, com atribuição exclusiva para aquela matéria.

São atendimentos especializados prestados pela Defensoria Pública no Brasil: a) atendimento a entidades sem fins lucrativos; b) plantões regulares em delegacias de polícia; c) plantões em unidades prisionais; d) plantões em unidades de internação de adolescentes; e) postos de atendimento itinerantes; f) atendimento à microempresas.

É primordial ressaltar que nem todas as Defensorias prestam atendimentos em todas as áreas.

Os núcleos especializados mais frequentes são das áreas: da infância e juventude, defesa do consumidor, atendimento a idosos e mulheres, direitos humanos, direito e regularização fundiária. A frequência desses núcleos parece estar relacionada à existência de leis específicas disciplinando cada matéria: Código de Defesa do Consumidor, Estatuto da Criança e do Adolescente, Estatuto do Idoso, Lei Maria da Penha, sobre violência doméstica e familiar contra a mulher.

Com menor freqüência aparecem os núcleos especializados no atendimento ao sistema prisional.

#### **5.4 Assistência jurídica e judiciária no Estado de São Paulo**

O benefício da assistência jurídica é concedido às pessoas que não têm condições financeiras e assim o declarar. Em geral são atendidas pessoas que ganham menos que três salários mínimos. O perfil dos beneficiários ainda é traçado pela lei 1.060/50 que o define com contornos limitativos. O parâmetro utilizado para definir a condição de beneficiário e aferir a insuficiência de recursos, corresponde a renda mensal de até três salários mínimos, patrimônio condizente com essa renda de acordo com as peculiaridades de cada pessoa (existência de família numerosa ou gastos com pessoa doente) ou quando o interessado demonstre estar passando por uma situação de carência momentânea, mas tem urgência em resolver determinado problema. Ressalta CUNHA (2001, p. 177) que “a jurisprudência tem entendido que a existência de propriedade imóvel é irrelevante, desde que não produza renda que permita pagar as custas e honorários do advogado”.

Antes de ser instalada a Defensoria Pública no Estado, o serviço de assistência jurídica gratuita à população carente era feito pela Procuradoria de Assistência Judiciária (PAJ), criada por lei estadual em 1947. A PAJ era um sub-órgão da Procuradoria Geral do Estado, instituição prevista para prestar serviços jurídicos ao Governo do Estado.

Nos Estados, em que não foram implantadas as atividades da Defensoria Pública, a assistência jurídica ainda é prestada pela Procuradoria de

Assistência Judiciária, órgão da Procuradoria Geral do Estado, ou por outros órgãos encarregados de exercerem de forma subsidiária a prestação de assistência jurídica, todos remunerados com recursos da Defensoria Pública e exercendo a prestação de assistência sob sua supervisão.

A Procuradoria de Assistência Judiciária, ao contrário da Defensoria Pública, oferece apenas serviços jurídicos ao indivíduo e apesar de estar longe de um atendimento que torne o Poder Judiciário acessível para toda a população, há que reconhecer - pelo fato de a grande parte da população possuir conhecimento limitado quanto os direitos constitucionalmente contemplados - a importância para os setores da população que se encontram excluídos do Estado, de toda e qualquer possibilidade de tomar consciência e pleitear um direito individual reforçando a idéia de cidadania.

[..] compeliu ao Estado e ao terceiro setor formas alternativas de viabilização. Surgiram, por ordem constitucional (art. 134 e seu parágrafo único, da Constituição Federal de 1988), a Defensoria Pública e as Procuradorias de Assistência Judicial [...] No terceiro setor, entidades privadas sem fins lucrativos de assistência judicial gratuita dentre as quais se destaca os Departamentos Jurídicos das Faculdades de Direito e a Ordem dos Advogados do Brasil. [...] essa situação, [...] não está abarcada pelos artigos 14 a 16 e 18 da lei 1.060/50. foi o esforço de poucos, na insistência, que permitiu ainda hoje sobreviver para a assistência. (PONTES, 2000, p. 65)

O modelo de assistência judiciária que vinha sendo oferecido pela Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado de São Paulo (Procuradoria Geral do Estado) na defesa dos interesses da população carente, era amparada pela Lei n.º 2.824 de 1954 que incumbia à Procuradoria Geral Estado de São Paulo a prestação de assistência jurídica.

No Estado de São Paulo, a assistência jurídica foi instituída em 1935 (Lei n. 2.497/35). Em 1947 passou a ser atribuição do Departamento Jurídico do Estado (Lei n. 17.330, de 27 de junho de 1947) subordinado à Secretaria de Justiça, que tinha como função representar judicial e extrajudicialmente o Estado e prestar

assistência jurídica aos necessitados. Com a reorganização do Departamento Jurídico do Estado, foi criada a Procuradoria Geral do Estado – PGE (Lei n. 2.829 de 1954), que estabeleceu como uma das suas funções a prestação da assistência jurídica, mantida pela Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Estado. (CUNHA, 2001, p. 166-167)

No enfrentamento teórico do tema CUNHA (2001) ao analisar o acesso à justiça e assistência jurídica na Cidade de São Paulo, a partir da atuação da Procuradoria de Assistência Judiciária (Procuradoria Geral do Estado), colabora com a problemática do estudo, ao apresentar como são prestados esses serviços jurídicos e se os mesmos contribuem para a efetividade da cidadania da população carente.

A Procuradoria de Assistência Judiciária (PAJ) possui um atendimento conhecido como “plantão de triagem”, momento em que os atendentes<sup>8</sup>, com perguntas oportunas e apresentação de documentos pessoais, identificam o beneficiário em uma ficha que algumas vezes contém um breve relato da questão que o levou a procurar pelo serviço judiciário, fazem um levantamento da situação financeira, e encaminham para o foro competente em caso de viabilidade jurídica da questão, caso haja necessidade da propositura de uma ação. Em algumas ocasiões, quando necessário, o beneficiário é encaminhado para atendimento com o Procurador que lhe instruirá de forma adequada sobre seus anseios, esclarecendo dúvidas e inclusive possíveis impedimentos quanto sua pretensão, redirecionando quando oportuno.

---

<sup>8</sup> Em algumas comarcas que não possui Procuradoria Geral do Estado, é comum que este serviço seja prestado, de forma não remunerada e supervisionada, contando como horas de estágio, por universitários do curso de Direito, em local cedido pela Ordem dos Advogados do Brasil, freqüentemente na sala própria que possui na sede do Fórum. Em locais que possuem a Procuradoria, é comum remunerarem os atendentes, freqüentemente universitários do curso de Direito. Na maioria das vezes, pelo menos no interior de São Paulo, esse atendimento de “triagem” é realizado no período da manhã, sendo atendidos em plantões apenas casos considerados urgentes. Os Procuradores fazem plantões em sala própria na sede do Fórum.

Já no primeiro contato, com os atendentes ou Procuradores, o aspirante à assistência judiciária ou jurídica será informado sobre a viabilidade ou não a sua pretensão em juízo.

Ao acompanhar como se realiza os plantões de triagem, serviço este que depende da procura da população para que a ação judicial seja proposta, CUNHA (2001, p. 189) reconhece o quanto “a análise dos atendimentos realizados pelo ‘plantão de triagem’ permite verificar a importância da orientação jurídica enquanto serviço de assistência jurídica”.

[...] Muitas vezes, as pessoas que procuram o plantão só precisam de informações ou de medidas que extrapolam as funções da PAJ [...] Quando isso ocorre, o procurador tenta explicar por que o problema não pode ser resolvido através da PAJ e, então, encaminha o “cliente” diretamente ao órgão responsável. (CUNHA, 2001, p. 186)

A orientação jurídica se caracteriza quando a parte apenas precisa de um esclarecimento e o caso apresentado não leva à interposição de uma ação judicial ou porque não existe direito a ser resguardado ou porque prescreveu o prazo para a propositura da ação. Algumas vezes os Procuradores que atuam na “triagem” fazem as vezes de assistentes sociais e psicólogos, ao tentar solucionar problemas que, nem sempre, envolver questões jurídicas.

O “plantão de triagem” corresponde à porta de entrada para o acesso da população aos serviços oferecidos pela Procuradoria de Assistência Judiciária. Tem como objetivo principal verificar a situação financeira da população que recorre a esses serviços e separar os casos nos quais é necessária a interposição de ação judicial. (CUNHA, 2001, p. 190)

Apesar de a PAJ ter conquistado enorme reconhecimento em função de sua atuação perante o Judiciário a criação da Defensoria foi o marco pelo qual a

população carente do Estado passou a ser atendida por uma instituição autônoma e independente.

O Estado de São Paulo esperou quase dezoito anos para instituir sua própria Defensoria Pública criada pela Lei Complementar Estadual n.º 988 de 09 de janeiro de 2006. A promulgação dessa lei ocorreu em função da crescente pressão feita por diversos setores da sociedade civil, diante do inaceitável descaso pelo direito elementar do acesso à justiça, no Estado mais rico e populoso da nação, pressão esta que culminou na criação do “Movimento pela Criação da Defensoria” em meados de 2002. Tal movimento teve o apoio, entre outros, do Sindicato dos Procuradores do Estado e das Universidades Públicas. O anteprojeto de lei para a criação da Defensoria Pública apresentado neste período, foi debatido e aprimorado por diversas entidades, organizações não-governamentais, professores universitários e personalidades do mundo jurídico. O movimento promovia encontros, debates e coletava adesões de apoio à criação da Defensoria. Em junho de 2002, realizaram o ato de lançamento em prol do movimento foi realizado no salão nobre a Faculdade de Direito do Largo São Francisco da USP. Três anos após o lançamento do movimento, em junho de 2005, o projeto de criação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo foi encaminhado à Assembléia Legislativa Paulista (ALESP) pelo então governador Geraldo Alckmin.

Desde sua criação e regulamentação, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo mantém convênios com faculdades de direitos, Ongs (entidades da sociedade civil ou organizações não-governamentais), OAB e outras entidades.

No convênio que a Defensoria Pública do Estado de São Paulo mantém com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SP), os advogados

conveniados são previamente inscritos pela OAB/SP e remunerados pela Defensoria Pública por meio de certidões expedidas, conforme tabela de valores. Cabe à Defensoria a fiscalização da prestação de assistência judiciária desse Convênio, recebendo as críticas, sugestões e reclamações a respeito em todas as suas unidades.

Constitui objeto do convênio com a OAB/SP a prestação de assistência judiciária e jurídica à população carente, de forma a complementar às atribuições institucionais da Defensoria. Nas Comarcas e Varas Distritais em que o serviço da Defensoria esteja implantado, a indicação do advogado será feita por ela, em cada caso, obedecendo-se o sistema de rodízio dentre os nomes constantes na lista vigente. Nas Comarcas e Varas Distritais em que a Defensoria não tenha implantado serviço de assistência, a respectiva subsecção da OAB/SP obriga-se ao atendimento da população carente, em local próprio, com placa indicativa do Convênio e com indicação do número do telefone da Ouvidoria-Geral da Defensoria Pública, promovendo a triagem dos casos e designando, os advogados inscritos no convênio mediante rodízio. Nas Comarcas e Varas Distritais onde não houver Subsecção, a triagem e as indicações, serão realizadas pela Subsecção a que estejam vinculadas.

O serviço jurídico gratuito prestado pela OAB se restringe à assistência judiciária e, portanto, às atividades desenvolvidas junto ao andamento da ação judicial. Os advogados interessados inscrevem-se no convênio assinado entre a OAB e a Defensoria Pública, que é responsável pelo pagamento dos serviços. Essas inscrições são renovadas a cada ano e os advogados são nomeados como dativos, através de um sistema de rodízio.

## Considerações Finais

A sociedade brasileira é profundamente marcada por desigualdades sociais, do ponto de vista material, racial, econômico e de gênero. Este contexto social contraditório atravessado pela crescente complexidade dos conflitos emergentes, tem comprometido a efetividade dos códigos e normas e limitado o papel das instituições de direito que já carecem “de liberdade criativa e de flexibilidade interpretativa [e], também não dispõem de condições institucionais para modernizar códigos” (FARIA, 1998, p. 18)

As contradições sócio-econômicas geram demandas para as quais as instituições jurídico-judiciais não têm condições de oferecer respostas rápidas e eficazes, tendo em vista que não souberam renovar-se, sentindo a dificuldade em adaptar-se às novas exigências da sociedade em constante transformação.

As práxis política e jurídica têm informado que o Estado tem diminuído o atendimento aos interesses sociais. O Judiciário vê-se num Estado que tem sido cada vez menos capaz de cumprir seu papel básico. O crescimento econômico do país não proporciona a formação de uma sociedade equilibrada, integrada, harmoniosa e solidária.

A estrutura judicial brasileira tem se revelado incapaz de promover uma contínua avaliação de suas funções sociais. As contradições entre o sistema jurídico-positivo e as condições reais da sociedade são evidentes.

A extensão e a regularidade das violações dos direitos consagrados pela Constituição são reveladoras da ineficácia do Judiciário como aplicador das normas e fiscalizador do império da lei. É crônica incapacidade dos tribunais de

aplicar normas de caráter social ou de alargar seu enunciado com a finalidade de fazer valer os direitos mais elementares dos cidadãos (FARIA, 1998)

deve a atividade jurisdicional levar em conta que o descumprimento de um programa social ou a ausência de lei infra-constitucional que regulamente um direito constitucional são lesões/ameaça ao direito material e que ela está apta a reparar a lesão/ameaça em face ao princípio do acesso da justiça (CF, art. 5º, XXXV), [...] deve a jurisdição estar ciente de que o pressuposto legitimador de sua atividade se encontra na realização dos fins do Estado e que esses fins são favoráveis à sociedade, nos termos do artigo 3º, da CF, e não em favor dos interesses do Estado, que nem sempre coincidem com os interesses sociais. (PAULA, p. 82)

O Judiciário não fez muito para implementar os direitos contemplados pela Constituição de 1988, não desafiou criar condições para enfrentar complexas situações sociais e responder eficazmente demandas de caráter coletivo que visem o atendimento de interesses sociais, a continuação de programas sociais, a realização da justiça social ou as que buscam resguardar os interesses coletivos e difusos ambientais.

É preciso desafiar, continuamente, o Poder Judiciário a repensar a atividade jurisdicional que foi criada com vistas à realização do interesse e da justiça social, como instrumento de inclusão, haja vista, que os direitos constitucionais são de responsabilidade do Estado e este tem como obrigação propiciar o acesso aos tribunais para vê-los efetivados.

A promoção do desenvolvimento social é pressuposto da democracia e “as necessidades brasileiras têm exigido uma maior qualidade de políticas públicas e de uma maior quantidade de investimentos públicos para incremento dessas políticas”. (PAULA, 2002, p. 109)

A Constituição brasileira promulgada em 1988 ampliou os direitos de cidadania e em especial os direitos sociais, contudo “há muitos casos de direitos que

constam da lei, mas que, pelos mais diversos motivos, grande número de pessoas não conhece ou não consegue por em prática”. (DALLARI, 1998, p. 69)

O primeiro passo para se chegar à plena proteção dos direitos é informar e conscientizar as pessoas sobre a existência de seus direitos e a necessidade e possibilidade de defendê-los. Com efeito, quando alguém não sabe que tem um direito ou dispõe apenas de informações vagas e imprecisas sobre ele, é pouco provável que venha a tomar alguma atitude em defesa desse direito ou que vise à sua aplicação prática. É preciso, portanto, que haja a mais ampla e insistente divulgação dos direitos, sobretudo daqueles que são fundamentais ou que se tornam muito importantes em determinado momento, para que o maior número possível de pessoas tome conhecimento deles. (DALLARI, 1998, p. 69)

O valor teórico dado à Carta Constitucional de 1988 não encontra correspondência na prática. Os valores, as aspirações e as necessidades de todo o povo, requerem condições que assegurem a eficácia da aplicação das normas constitucionais, dos direitos, garantias e responsabilidades fundamentais enumeradas. Uma das condições é o entendimento claro e preciso de tais normas, o que pressupõe que a Constituição seja redigida com simplicidade e clareza, evitando-se tudo o que possa tornar difícil ou duvidoso no entendimento de suas disposições.

DALLARI (1986) nos convida a uma reflexão de grande importância, qual seja, conscientizar o povo sobre a importância de respeitar e proteger a Constituição, postura esta que requer o envolvimento do povo no processo constituinte, participando efetivamente de sua elaboração, recebendo as informações básicas sobre o que é Constituição e para que serve.

O povo que tiver consciência da importância da Constituição e que tiver participado de sua elaboração terá grande interesse em respeitá-la e exigir que ela seja respeitada. E isso torna muito mais difícil o desrespeito pelos governantes. (DALLARI, 1986, p. 160)

A convivência democrática inspira os indivíduos na busca de efetivação dos seus direitos fundamentais, contudo, não basta a consciência de direitos e a necessidade de defendê-los, é preciso a garantia prática dessa possibilidade por meio de pessoas e instituições sociais para que a defesa seja eficiente. Nessa perspectiva, o acesso à justiça surge como portal de entrada no universo da proteção judicial dos direitos declarados.

Quando é permitido ao cidadão conviver em democracia, ele toma consciência dos seus direitos, tendendo a buscar os meios disponíveis para sua concretização. A concretização de direitos fundamentais sociais, como o direito à educação, permite esclarecer o catálogo de direitos, motivando por consequência uma melhor utilização dos mecanismos legais de defesa no campo judicial. Todavia, esses fatores, quando não encontram uma justiça preparada para as demandas, tornam o acesso à justiça inócuo. Não basta declarar direitos e estabelecer garantias fundamentais para a construção de uma cidadania que seja singular. (FABRIZ, 2006, p. 37)

O reconhecimento dos direitos sociais inicia uma nova fase no direito de acesso à justiça, exigindo a adequação do Judiciário para a tutela dos direitos coletivos e das políticas públicas, efetivando os direitos sociais consagrados pela Constituição, por meio de mecanismos formais para o seu exercício e reivindicação.

Os direitos sociais agregam ao Estado de Direito um considerável aumento de complexidade. [...] Os direitos sociais lidam com uma seletividade inclusiva. O desafio do Judiciário, no campo dos direitos sociais era, e continua sendo, conferir eficácia aos programas de ação do Estado, isto é, às políticas públicas, que nada mais são do que os direitos decorrentes dessa "seletividade inclusiva. (CAMPILONGO, 1998, p. 47)

O Estado obrigado a implementar esses direitos oferta a assistência jurídica integral e gratuita à todos aqueles que não possuam recursos financeiros para custear uma ação judicial ou defender extrajudicialmente seus direitos. Ao propor o acesso a uma ordem jurídica justa assegura a participação do indivíduo no

poder na defesa de seus direitos contemplados pelo Estado democrático de direito social.

A assistência jurídica integral e gratuita está prevista nos Instrumentos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos e na ordem jurídica constitucional interna enquanto um direito humano, portanto, fundamental.

A assistência jurídica integral e gratuita ao servir de instrumento para a efetivação de outros direitos previstos na Constituição, em especial os direitos sociais, quais sejam, a educação, saúde, trabalho, habitação entre outros, tem como uma de suas promessas o resgate da cidadania, a informação e a conscientização dos cidadãos em relação aos seus direitos e deveres contemplados na legislação brasileira, para poderem reivindicá-los e exercê-los.

Como preconizado na Constituição Brasileira de 1988, a assistência jurídica integral e gratuita, tem como proposta, independente da propositura de uma ação judicial, a orientação jurídica e a conscientização da cidadania.

A função social da Defensoria Pública em defender e resguardar de qualquer violação os direitos de cada ser humano, tende a possibilitar a viabilidade do Estado democrático de direito social. A assistência jurídica integral quando bem prestada, alcança a proposta de servir de apoio e instrumento para assegurar valores tais como, a igualdade (em todas suas dimensões), a honra, a dignidade humana e o bem-estar social (político, econômico e cultural).

Espera-se que algum dia os cidadãos alcancem tais objetivos com efetiva realidade. [...] Nós, operadores do Direito, em qualquer nível ou área, somos cúmplices nessa caminhada para fazer que a cada um sejam reconhecidos seus direitos, não apenas patrimoniais, mas também e principalmente morais, de dignidade. Esse é o papel primordial do instituto da assistência jurídica integral e gratuita. (SOUZA, 2003, p.149)

O aperfeiçoamento na forma de prestação do acesso à justiça pelo Estado requer o acesso ao direito, que passa pela conscientização de cada cidadão para sua reivindicação, só assim o acesso à justiça será efetivo e a prestação de assistência jurídica será integral, pois “não basta consignar os direitos na letra, fazer declarações verbais, aprimorar textos constitucionais, se os interessados não urgirem na teoria e na prática de seus direitos” (DEMO, 1988, p. 61)

Na sociedade brasileira, a questão da democracia no Judiciário está ainda por ser completada e analisada, com o fim de alcançar a constituição democrática, instaurar o Estado de direito, garantir um mínimo de direitos iguais, consolidar a cidadania organizada para a defesa de seus interesses e vencer os obstáculos econômicos, sociais e culturais, esclarecendo os cidadãos sobre os seus direitos, por meio de ações educativas e consultas individuais e coletivas.

Neste contexto de transformações econômicas, políticas e sociais surge o debate da necessidade de reorganizar a Justiça, adaptando-a a atender conflitos de natureza coletiva, envolvendo grupos e classes, apta a absorver as tensões e dirimir conflitos no âmbito dos direitos humanos e direitos sociais.

O papel do direito, sob o enfoque da promoção social, destina-se a permitir a implementação e execução de normas jurídicas conectadas com a realidade social e econômica da sociedade. À luz dessa perspectiva, a atualização do sistema legal deve ser um processo contínuo, enriquecido com informações políticas, econômicas e sociológicas, possibilitando a amplitude e eficácia da interpretação e aplicação do direito.

O juiz, antes de ser um jurista, deverá ser sociólogo e cientista político. Sociólogo porque sua atuação vai moldar as relações sociais, concebendo uma nova sociedade, voltada para os seus valores maiores. Cientista político porque a atuação do juiz decorre do “contrato social” que o Estado celebrou com a sociedade, e os fins dessa atuação visam realizar a justiça social. Por fim, como técnico

jurídico, a atuação jurisdicional tem em mira os objetivos traçados no artigo 3.º, da CF. (PAULA, 2002, p. 63)

Numa sociedade em contínua transformação, a cultura jurídica deve ser reformulada e as responsabilidades e funções dos operadores do direito, devem ser orientadas a assumirem uma postura crítica, na tentativa de adequar o ordenamento jurídico à realidade sócio-econômica. Triste constatar que os operadores do direito mantiveram uma postura interpretativa tradicional e que apenas uma minoria optou por uma postura mais crítica, politizada e com sensibilidade social.

A democratização da administração da justiça é uma dimensão fundamental da democratização da vida social, econômica e política. A luta democrática pelo direito deve ser uma luta pela aplicação do direito vigente, fazendo respeitados os direitos fundamentais.

Sabemos que a distancia entre o cidadão e o Poder Judiciário ainda é enorme. Não existe comunicação direta entre jurisdicionados e justiça. Todos os contatos se perdem na maquina burocrática de papéis, encaminhamentos e audiências formais. Mesmo a relação com os defensores públicos e promotores é esporádica e cercada por formalidades. O cidadão acaba tendo medo da justiça. (KROHLING, 2006, p. 103)

Ao longo da história constitucional brasileira, autoridades públicas e privadas, competentes a executar um dever ou obrigação previstos na Carta Magna, vivem em estado de indiferença.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal é o órgão responsável por fiscalizar as violações constitucionais, responsabilidade esta acumulada com outras atribuições o que ocasiona a sobrecarga de trabalho e a ineficácia de tal fiscalização. A normalidade constitucional brasileira requer a existência de um Tribunal Constitucional apto a garantir o respeito e a eficácia da Constituição,

intervindo contra quem agir contra ela ou deixar de fazer o que ela determina, um Tribunal apto a “decidir sobre dúvidas a respeito de constitucionalidade e para garantir o respeito aos preceitos constitucionais, fazendo determinações às autoridades e punindo os que agirem contra a Constituição”. (DALLARI, 1986, p. 157)

Países como Itália (1947), Alemanha (1949), Portugal (1976) e Espanha (1978) possuem este Tribunal ou Corte Constitucional.

A orientação e consultoria jurídica, o trabalho de conscientizar a população de seus direitos fundamentais e de como exercê-los, possibilitam que outros instrumentos de acesso ao direito e à justiça façam valer as promessas da Constituição. Entre estes instrumentos está o mandado de injunção, ação judicial com previsão constitucional para que o indivíduo provoque o Poder Judiciário a regulamentar um direito constitucional proclamado, porém, com ausência ou lacunas em sua legislação. O mandado de injunção é uma garantia do indivíduo frente às omissões do Poder Público. É uma imposição judicial ao ente estatal ou privado competente para executar um dever ou obrigação, estabelecidos na Carta Constitucional, que tenha desobedecido por inobservância ou indolência. O mandado viabiliza o exercício do direito ou prerrogativa na ausência de norma regulamentadora.

O acesso à justiça envolve o conhecimento de direitos, a forma de exercê-los e as alternativas de solução de ações judiciais. A Defensoria Pública é o órgão criado pelo Estado para suprir a demanda de assistência jurídica em favor da classe economicamente desfavorecida que se encontra à margem do sistema judiciário brasileiro. O trabalho do Defensor está direcionado a essa classe socialmente excluída, onde surgem graves e numerosos conflitos sociais.

A justiça sob a perspectiva de conscientização dos direitos da cidadania, assegurando a dignidade e o respeito à pessoa humana, na promessa de que a desigualdade social não seja uma opressão, consideradas as limitações, tende a propiciar igualdade formal e material para toda a população.

Entendemos que a concepção contemporânea de acesso democrático à justiça requer um Estado de Direito bem estruturado que requer o exercício consciente da cidadania e a conseqüente participação da sociedade civil na efetiva consolidação da democracia brasileira. Para tanto, necessário a presença de mecanismos de garantia aos direitos fundamentais que propiciem a emancipação social e contenha a expansão da exclusão social beneficiando o desenvolvimento sócio-econômico-político-cultural de todo o país.

O que se espera é que os princípios constitucionais sejam passíveis de serem concretizados. A efetividade dos direitos fundamentais exige o comprometimento com as promessas constitucionais e desafia a reconstrução democrática do Estado e suas instituições públicas. A obrigação de implementar os direitos fundamentais da pessoa humana, entre eles, os direitos sociais, econômicos, culturais, é responsabilidade de um Estado democrático que prima por subsidiar políticas públicas de inclusão e promoção social capazes de responder às demandas sociais.

No enfrentamento teórico do tema, BOBBIO (1992, p. 25) propõe uma reflexão de grande relevância, qual seja, que não se trata em fundamentar os direitos do homem, em saber quais e quantos são, mas sim como garantir um modo seguro para sua proteção e “impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados”.

[...] nestes últimos anos, falou-se e continua a se falar de direitos do homem, entre eruditos, filósofos, juristas, sociólogos e políticos, muito mais do que se conseguiu fazer até agora para que eles sejam reconhecidos e protegidos efetivamente, ou seja, para transformar aspirações (nobres, mas vagas), exigências (justas, mas débeis), em direitos propriamente ditos (isto é, no sentido em que os juristas falam de “direito”). (BOBBIO, p. 67)

No atual contexto brasileiro, há uma grande dificuldade em superar os obstáculos ao exercício e acesso os direitos de cidadania (civis, políticos, sociais e culturais) para alcançar efetivamente os direitos materiais consagrados na Carta Constitucional de 1988. Nessa realidade, cumpre ressaltar que, uma democracia com direitos fundamentais desrespeitados não é uma democracia.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABREU, Sérgio França Adorno de. *O que todo cidadão precisa saber sobre a Constituição*. São Paulo: Global, 1985 (Cadernos de educação política: Série sociedade e Estado n.º 4)
- ALVAREZ, Marcos César. Cidadania e Direitos num mundo globalizado. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 95-107, 1999.
- ALVES, José Augusto Lindgren. Direitos humanos, cidadania e globalização. *Lua nova: revista de cultura e política*. São Paulo: CEDEC n.º 50, p. 185-206, 2000.
- AVELINO, Yvone Dias. História e Globalização. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 297-302.
- BAQUERO, Marcello. Democracia, cultura e comportamento político: uma análise da situação brasileira. In: *Democracia: teoria e prática*. Organizadores, Renato Monseff Perissionotto, Mario Fuks. Rio de Janeiro: Relume Dumára; Curitiba, PR: Fundação Aracucária, 2002, p. 107-140.
- BEZERRA, Paulo César Santos. *Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: por uma teoria geral da política*. Tradução Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.
- \_\_\_\_\_. *O Futuro da Democracia: uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra S/A, 1986.
- BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria da Reforma do Judiciário. *II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil*. Brasília, DF, 2006.
- CAMPILONGO, Celso Fernandes. Os desafios do judiciário: um enquadramento teórico. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 30-51.
- CAMPO, Hélio Márcio. *Assistência jurídica integral e gratuita: assistência judiciária e gratuidade judiciária*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.
- CANDAU, Vera Maria. Identidade latino-americana e globalização. In: CANDAU, Vera Maria; SACAVINO, Susana (org.). *Educar em direitos humanos: construir democracia*. Rio de Janeiro: DP&A, 2000, p. 24-35
- CANÊDO, Letícia Bicalho. Aprendendo a votar. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. (orgs.). *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p. 517-543.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988
- CESAR, Alexandre. *Acesso à justiça e cidadania*. Cuiabá: EdUFMT (Editora da Univesidade Federal de Mato Grosso), 2002.

COHN, Amélia. A questão social no Brasil: a difícil construção da cidadania. In: MOTA, Carlos Guilherme (organizador). *Viagem incompleta: a experiência brasileira (1500-2000): a grande transação*. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2000. p. 383-403.

COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2ª edição, revista e ampliada. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. O princípio da igualdade e a escola. In: CARVALHO, José Sérgio (organizador). *Educação, cidadania e direitos humanos*. Petrópolis-RJ: Vozes, 2004. p. 66-84

CORSI, Francisco Luís. A globalização e a crise dos Estados nacionais. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 102-108.

COSTA, Nilson do Rosário. *Políticas Públicas, justiça distributiva e inovação: saúde e saneamento na agenda social*. São Paulo: Editora Hucitec, 1998.

COUTINHO, Carlos Nelson. Cidadania e Modernidade. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 41-59, 1999.

COVRE, Maria de Lourdes Manzini. *O que é cidadania*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1995.

CUNHA, Luciana Gross Siqueira. Acesso à Justiça e assistência jurídica em São Paulo. In: SADEK, Maria Tereza (organizadora). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001 (Série pesquisas n.º 23). p. 155-203

DAGNINO, Evelina. Sociedade civil e espaços públicos no Brasil. In: \_\_\_\_\_. (org.) *Sociedade civil e espaços públicos no Brasil*. São Paulo: Paz e Terra, 2002, p. 9-16

DALLARI, Dalmo de Abreu. Constituição para valer. In: *A cidadania que não temos*. Maria de Lourdes Manzini Covre (org). \_\_\_\_\_. Brasiliense, 1986, p. 151-160

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos e cidadania*. São Paulo: Moderna, 1998 (coleção polêmica)

DEMO, Pedro. *Charme da exclusão social*. Campinas, SP: Autores Associados, 1998 (Coleção polêmicas do nosso tempo; 61)

DUPAS, Gilberto. Os grandes desafios da economia globalizada. In: SACHS, Ignacy; WILHEIM, Jorge; PINHEIRO, Paulo Sérgio (orgs.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 432-455.

ESPADA, João Carlos. *Direitos sociais de cidadania*. São Paulo: Massao Ohno Editor, 1999. (Cadernos Liberais n.º 10)

FABRIZ, Daury César. Cidadania, democracia e acesso à justiça. In: ALMEIDA, Eneá Stutz e (organizadora). *Direitos e garantias fundamentais*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 13-46.

FARIA, José Eduardo. As transformações do judiciário em face de suas responsabilidades sociais. In: \_\_\_\_\_. (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 52-67.

\_\_\_\_\_. Introdução: o judiciário e o desenvolvimento sócio-econômico. In: \_\_\_\_\_ (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 9-29.

\_\_\_\_\_. O judiciário e os direitos humanos e sociais: nota para uma avaliação da justiça brasileira. In: \_\_\_\_\_ (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 94-112

FERNANDES, Ângela Viana Machado. Cidadania, democracia e cultura política: Brasil e Espanha em análise. In: VAIDERGORN, José (organizador). *O direito a ter direitos*. Campinas-SP: Editora Autores Associados. 2000, p. 53-72.

FERNANDES, Florestan. *Que tipo de República?* São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. O desenvolvimento da democracia como resultado da efetiva participação do cidadão. In: GARCIA, Maria. (coordenação); Celso Bastos Editor. *Democracia, hoje*. Um modelo político para o Brasil. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional. 1997. p. 209-254.

FERREIRA, Nilda Teves. *Cidadania: uma questão para a educação*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

FREIRE, Paulo. Globalização ética e solidariedade. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 248-251.

GADELHA, Regina Maria d'Aquino Fonseca. Globalização e crise estrutural. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 256-269.

GHAÍ, Y. Globalização, multiculturalismo e Direito. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2003, p. 557-614

GOHN, Maria da Glória. *História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros*. 3ª edição. São Paulo: Edições Loyola, 2003

HELD, David. Cidadania e autonomia. Tradução de Agnaldo de Souza Barbosa e Ana Maria de Oliveira Rosa e Silva. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 201-231, 1999.

HESPANHA, Pedro. Mal-estar e risco social num mundo globalizado: novos problemas e novos desafios para a teoria social. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (organizador). *A globalização e as ciências sociais*. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 161-196.

HUNTINGTON, Samuel Phillips. *A terceira onda: a democratização no final do século XX*. Tradução de Sérgio Góes de Paula. São Paulo: Editora Ática, 1994.

IANNI, Octavio. *A Sociedade Global*. 9 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

\_\_\_\_\_. A política mudou de lugar. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 17-27

IVO, Anete Brito Leal. *Metamorfoses da questão democrática: governabilidade e pobreza*. Buenos Aires: CLACSO, novembro de 2001.

JAGUARIBE, Hélio. et al. *Brasil, Sociedade democrática*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1985.

KERBAUY, Maria Teresa Miceli. Transição Democrática: a difícil construção da cidadania. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 129-135, 1999.

KROHLING, Aloísio. Democratização do acesso à justiça através da criação das Ouvidorias Comunitárias. In: *Direitos e garantias fundamentais*. Eneá Stutz e Almeida (organizadora). Florianópolis, SC: Fundação Boiteux, 2006, p. 103-121.

KUNTZ, Rolf. A redescoberta da igualdade como condição de justiça. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 144-155.

LAGUARDIA, Jorge Maria Garcia. Os defensores do povo e os direitos humanos na América Latina. In: *Acesso à Justiça e Cidadania*. Cadernos Adenauer n.º 3. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, maio 2000. p. 11-30

LAHUERTA, Milton. O século XX brasileiro: autoritarismo, modernização e democracia. In: AGGIO, Alberto; LAHUERTA, Milton (orgs.). *Pensar o século XX: problemas e história nacional na América Latina*. São Paulo: Editora Unesp, 2003. p. 217-258

LEIS, Héctor Ricardo. Cidadania e globalização: novos desafios para antigos problemas. In: WARREN, Ilse Scherer ;CARVALHO, José Maria (orgs.). *Transformações sociais e dilemas da globalização: um diálogo Brasil/Portugal*. São Paulo: Cortez, 2002.

LINZ, Juan J.; STEPAN, Alfred. *A transição e consolidação da democracia: a experiência do sul da europa e da américa do sul*. Tradução Patrícia de Queiroz Carvalho Zimbres. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

LOPES, José Reinaldo de Lima. A crise da norma jurídica e a reforma do judiciário. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 68-93.

\_\_\_\_\_. Direitos subjetivos e direitos sociais: o dilema do judiciário no Estado Social de Direito. In: FARIA, José Eduardo (organizador). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 113-143.

MACHADO, Antônio Alberto. *Ensino jurídico e mudança social*. Franca/SP: UNESP-FHDSS (Faculdade de História, Direito e Serviço Social), 2005.

MARSHALL, T. H. *Cidadania, Classe Social e Status*. Tradução de Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1963.

MIRANDA NETO. *O Poder da Cidadania: globalização x qualidade de vida*. Belém: Editora Universitária UFPA/Edufpa, 2002.

MOISÉS, José Álvaro. Os brasileiros e a democracia: bases sócio-políticas da legitimidade democrática. São Paulo: Editora Ática, 1995.

NALINI, José Renato. Justiça e cidadania. In: PINSKY, Jaime (organizador). *Práticas da Cidadania Práticas da Cidadania*. São Paulo: Contexto, 2004, p. 11-19.

NASCIMENTO, Elimar Pinheiro. Globalização e exclusão social: fenômenos de uma nova crise da modernidade?. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 74-94.

NAVES, Rubens. Novas possibilidades para o exercício da cidadania. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. (orgs.). *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p. 543-583.

NEVES, Lúcia Maria Wanderley. *Educação e política no Brasil de hoje*. 2 ed. São Paulo: Cortez, 1999. (Questões da nossa época: 36)

NOGUEIRA, Marco Aurélio. Cidadania, Crise e Reforma Democrática do Estado. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 61-84, 1999.

NUNES Júnior, Vidal Serrano. Ministério Público e defesa da cidadania. In: PINSKY, Jaime (organizador). *Práticas da Cidadania*. São Paulo: Contexto, 2004, p. 21-30.

O' DONNELL, Guillermo. Poliarquias e a (in) efetividade da lei na América Latina: uma conclusão parcial. In: MÉNDEZ, Juan E. ; O'DONNELL, Guillermo; PINHEIRO, Paulo Sérgio (orgs.). *Democracia, violência e injustiça: o não-Estado de direito na América Latina*. São Paulo: Paz e Terra, 2000. p. 337-373.

OLIVEIRA, Flávia A. M. Globalização: repensar a história nacional. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 95-101.

PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania no Brasil. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (organizador). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 373-418.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *A jurisdição como elemento de inclusão social: revitalizando as regras do jogo democrático*. São Paulo/Barueri: Editora Manole Ltda, 2002.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Do Estado patrimonial ao gerencial. In: SACHS, Ignacy; WILHEIM, Jorge; PINHEIRO, Paulo Sérgio (orgs.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 224-259.

\_\_\_\_\_. *Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional*. São Paulo: ed. 34; Brasília: ENAP, 1998.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. Transição política e não-estado de direito na República. In: SACHS, Ignacy; WILHEIM, Jorge; PINHEIRO, Paulo Sérgio (orgs.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 262-301.

PIOVESAN, Flavia. Cidadania Global é possível? In: PINSKY, Jaime (organizador). *Práticas da Cidadania Práticas da Cidadania*. São Paulo: Contexto, 2004, p. 259-266.

\_\_\_\_\_, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

PONTES, Evandro Fernandes de. A assistência judiciária na mira do modelo garantista do processo. In: *Acesso à Justiça e Cidadania*. Cadernos Adenauer n.º 3. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, maio 2000. p. 61-75

RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectiva da assistência jurídica aos necessitados no Brasil. In: *Acesso à Justiça e Cidadania*. Cadernos Adenauer n.º 3. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, maio 2000. p. 31-52

RAWLS, John. A justiça como equidade. In: KRISCHKE, Paulo J. (organizador). Johannes Althusius [et al.] *O contrato social, ontem e hoje*. São Paulo: Cortez, 1993. p. 155-191

\_\_\_\_\_. *Uma Teoria da Justiça*. Tradução Almiro Pissetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. (Coleção justiça e direito)

ROBERT, Cinthia; SEGUIN, Elida. *Direitos humanos, acesso à justiça: um olhar da defensoria pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RODRIGUES, Walter Piva. A assistência jurídica aos necessitados e as ações judiciais coletivas. In: *Acesso à Justiça e Cidadania*. Cadernos Adenauer n.º 3. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, maio 2000. p. 53-60

SACAVINO, Susana. Educação em direitos humanos e democracia. In: *Educar em direitos humanos: construir democracia*. Vera Maria Candau (org.); Susana Sacavino (org.) Rio de Janeiro: DP&A, 2000, p. 36-48.

SACHS, Ignacy. *Quo vadis, Brasil?* In: SACHS, Ignacy; WILHEIM, Jorge; PINHEIRO, Paulo Sérgio (orgs.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 490-501.

SADEK, Maria Tereza. Experiências de acesso à justiça. In: \_\_\_\_\_ (organizadora). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001 (Série pesquisas n.º 23). p. 7-10

SALLUM Júnior, Brasília. A condição periférica: o Brasil nos quadros do capitalismo mundial (1945-2000). In: MOTA, Carlos Guilherme (organizador). *Viagem incompleta: a experiência brasileira (1500-2000): a grande transação*. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2000. p. 405-437.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Os processos da globalização. In: \_\_\_\_\_. *A globalização e as ciências sociais*. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 25-102.

\_\_\_\_\_. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1996.

SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Record, 2000.

SEGATTO, José Antônio. Cidadania e política. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais* (Editora UNESP), São Paulo, v. 22, p. 137-159, 1999.

SOARES, Maria Victoria Benevides. Cidadania e direitos humanos. In: *Educação, cidadania e direitos humanos*. Jose Sergio Carvalho (org). Petrópolis, RJ: Vozes, 2004, p. 43-65

SOUZA, Silvana Cristina Bonifácio. *Assistência jurídica integral e gratuita*. São Paulo: Editora Método, 2003.

SPOSATI, Adaíza. Globalização: um novo e velho processo. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 43-49.

TONET, Ivo. Cidadania ou liberdade. *Perspectivas: revista de Ciências Sociais (Editora UNESP)*, São Paulo, v. 22, p. 85-94, 1999.

TOURAINÉ, Alain. *O que é democracia?* Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. 2ª edição. Petrópolis, RJ: vozes, 1996.

TRINDADE, Hélió. Brasil em perspectiva: conservadorismo liberal e democracia bloqueada. In: MOTA, Carlos Guilherme (organizador). *Viagem incompleta: a experiência brasileira (1500-2000): a grande transação*. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2000. p. 349-380.

VIANNA, Luiz Werneck [et al.] *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho, Manuel Palácios Cunha Melo e Marcelo Baumann Burgos. Rio de Janeiro: Revan: setembro de 1999.

VIEIRA, Liszt. *Os argonautas da cidadania*. Rio de Janeiro: Record, 2001.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Moralidade pessoal e ética pública. In: *Educação, cidadania e direitos humanos*. Jose Sergio Carvalho (org). Petrópolis, RJ: Vozes, 2004, p. 106-117

VIGEVANI, Tullo. Globalização e política: ampliação ou crise da democracia. In: DOWBOR, Ladislau; IANNI, Octavio; RESENDE, Paulo-Edgar A. (orgs.). *Desafios da globalização*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997. p. 285-296

WOOD, Ellen Meiksins. *Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico*. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo Editorial, 2003.

## ANEXO

# CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (promulgada em 1988)

## PREÂMBULO

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

## TÍTULO I - Dos Princípios Fundamentais

**Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

**Art. 2º** São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

**Art. 3º** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

**Art. 4º** A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I - independência nacional;
- II - prevalência dos direitos humanos;
- III - autodeterminação dos povos;
- IV - não-intervenção;
- V - igualdade entre os Estados;
- VI - defesa da paz;
- VII - solução pacífica dos conflitos;
- VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;
- IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;
- X - concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

## **TÍTULO II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais**

### **CAPÍTULO I - DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS**

**Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

- I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;
- II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;
- III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
- IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;
- V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
- VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;
- VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;
- VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;
- IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (Vide Lei nº 9.296, de 1996)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

XXX - é garantido o direito de herança;

XXXI - a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do "de cuius";

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;  
(Regulamento)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

XXXVII - não haverá júízo ou tribunal de exceção;

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

LI - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

LVIII - o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei;

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

LXVIII - conceder-se-á "habeas-corpus" sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

LXXII - conceder-se-á "habeas-data":

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

a) o registro civil de nascimento;

b) a certidão de óbito;

LXXVII - são gratuitas as ações de "habeas-corpus" e "habeas-data", e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania.

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta 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.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Decreto Legislativo com força de Emenda Constitucional)

§ 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

## CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS

~~Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.~~

**Art. 6º** São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 2000)

**Art. 7º** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

~~XII - salário família para os seus dependentes;~~

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

~~XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas;~~

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

~~XXIX - ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de:~~

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)

~~a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;~~

~~b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural; (Revogado pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)~~

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

~~XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz;~~

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.

**Art. 8º** É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

IV - a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

**Art. 9º** É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

**Art. 10.** É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

**Art. 11.** Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

## **CAPÍTULO IV - DAS FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA**

### **Seção I - DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

**Art. 127.** O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

~~§ 2º - Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas e de provas e títulos; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.~~

§ 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 3º - O Ministério Público elaborará sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º Se o Ministério Público não encaminhar a respectiva proposta orçamentária dentro do prazo estabelecido na lei de diretrizes orçamentárias, o Poder Executivo considerará, para fins de consolidação da proposta orçamentária anual, os valores aprovados na lei orçamentária vigente, ajustados de acordo com os limites estipulados na forma do § 3º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 5º Se a proposta orçamentária de que trata este artigo for encaminhada em desacordo com os limites estipulados na forma do § 3º, o Poder Executivo procederá aos ajustes necessários para fins de consolidação da proposta orçamentária anual. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 6º Durante a execução orçamentária do exercício, não poderá haver a realização de despesas ou a assunção de obrigações que extrapolem os limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, exceto se previamente autorizadas, mediante a abertura de créditos suplementares ou especiais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

**Art. 128.** O Ministério Público abrange:

I - o Ministério Público da União, que compreende:

- a) o Ministério Público Federal;
- b) o Ministério Público do Trabalho;
- c) o Ministério Público Militar;
- d) o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios;

II - os Ministérios Públicos dos Estados.

**Art. 129.** São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

§ 1º - A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei.

~~§ 2º - As funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, que deverão residir na comarca da respectiva lotação.~~

~~§ 3º - O ingresso na carreira far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, e observada, nas nomeações, a ordem de classificação.~~

~~§ 4º - Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93, II e VI.~~

§ 2º As funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, que deverão residir na comarca da respectiva lotação, salvo autorização do chefe da instituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 3º O ingresso na carreira do Ministério Público far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 4º Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 5º A distribuição de processos no Ministério Público será imediata. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

### Seção III - DA ADVOCACIA E DA DEFENSORIA PÚBLICA

**Art. 133.** O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

**Art. 134.** A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.)

~~Parágrafo único. Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos~~

~~de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.~~

§ 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais. (Renumerado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

~~Art. 135. Às carreiras disciplinadas neste título aplicam-se o princípio do art. 37, XII, e o art. 39, § 4º.~~

**Art. 135.** Os servidores integrantes das carreiras disciplinadas nas Seções II e III deste Capítulo serão remunerados na forma do art. 39, § 4º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)