

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Curso de Especialização em Processo Penal

**ABORDAGEM SOBRE OS DIREITOS E GARANTIAS
FUNDAMENTAIS NO CONTEXTO DA CONSTITUIÇÃO**

MARIA DE FÁTIMA SOARES GONÇALVES

**Fortaleza-Ceará
2003**

MARIA DE FÁTIMA SOARES GONÇALVES

**ABORDAGEM SOBRE OS DIREITOS E GARANTIAS
FUNDAMENTAIS NO CONTEXTO DA CONSTITUIÇÃO**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Processo Penal da Escola Superior do Ministério Público, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista, sob a orientação da Professora Mestre Ivanice Montezuma de Carvalho Pinheiro.

Fortaleza – Ceará

Julho de 2003

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Curso de Especialização em Processo Penal

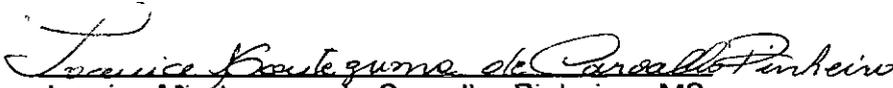
ABORDAGEM SOBRE OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NO
CONTEXTO DA CONSTITUIÇÃO

AUTORA: Maria de Fátima Soares Gonçalves

Monografia aprovada em: 30 de julho de 2003.

Nota 10,0 (DEZ) 

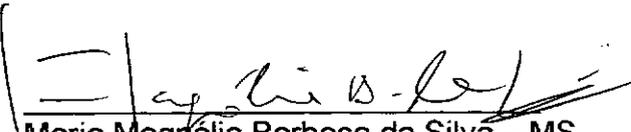
BANCA EXAMINADORA:


Ivanice Montezuma de Carvalho Pinheiro - MS
Orientadora


Maria Magnólia Barbosa da Silva - MS
1º Examinador


Sheila Cacalcante Pitombeira - MS.
2º Examinador


Machidovel Trigueiro de Oliveira Filho - MS
Coordenador do Curso


Maria Magnólia Barbosa da Silva - MS
Diretora da EMP

Todo homem tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa humana, perante a lei.

Art. VI da Declaração Universal dos Direitos Humanos

Teu dever é lutar pelo Direito; mas, se um dia encontrares o Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça.

Eduardo Couture

Dedico este trabalho à minha família, em especial, aos meus pais e meus filhos que, com muita compreensão entenderam minha ausência física e falta de assistência durante o curso.

Ofereço também à minha irmã Helena Lúcia, exemplo de profissional da magistratura, pelo incentivo, e pelo apoio logístico, espiritual e jurídico.

Agradeço, primeiramente, a Deus e ao Divino Espírito Santo, por terem concedido a iluminação necessária e muita serenidade para a elaboração desta monografia.

Agradeço, ainda, à Procuradora Geral de Justiça Dra. Socorro França, que patrocinou nossos estudos.

Agradeço, também, à Diretora da Escola Superior do Ministério Público, Dra. Maria Magnólia Barbosa, pela doce acolhida e pelo incentivo em todos as horas.

A todo o corpo docente, pelo conhecimento que nos ajudou a construir.

Agradeço outrossim, ao corpo administrativo da Escola que, de alguma forma, contribuiu para o êxito do presente curso e, ainda à minha funcionária Francineth, bem como ao meu sobrinho Rafael, responsáveis pela digitação de meus trabalhos.

SUMÁRIO

RESUMO.....	8
INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO I	
DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS.....	12
CAPÍTULO II	
CONCEITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	15
2.1 Origem e breve histórico	16
2.2 Características.....	18
CAPÍTULO III	
IMPORTÂNCIA DO RESPEITO ÀS NORMAS DE DIREITOS HUMANOS.....	20
3.1 Classificação	22
CAPÍTULO IV	
DIREITOS INDIVIDUAIS	26
4.1 Direitos sociais	27
4.2 Direitos Humanos e Direitos Políticos	29
4.3 Direitos Econômicos e Direitos Culturais.....	30
CAPÍTULO V	
DESRESPEITO AOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS E SUA REPERCUSSÃO NO ÂMBITO JURÍDICO	31
5.1 Violência Policial e Direitos Humanos.....	34
CAPÍTULO VI	
O PAPEL DO ESTADO PARA A PLENA EFICÁCIA, GARANTIA E RESPEITO AOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS	38
6.1 O papel do estado para a efetivação, garantia e respeito aos direitos individuais e sociais	39
6.2 Sistema de Proteção dos Direitos Fundamentais	40
6.3 As Garantias dos Direitos Fundamentais	41
6.4 Remédios Constitucionais	44
CAPÍTULO VII	
O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A CIDADANIA.....	49
CONSIDERAÇÕES FINAIS	53
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	55

RESUMO

GONÇALVES, Maria de Fátima Soares. *Abordagem sobre os direitos e garantias fundamentais no contexto da Constituição*. Universidade Federal do Ceará/ Escola Superior do Ministério Público. Fortaleza – CE, julho de 2003. Professora Orientadora: Ivanice Montezuma de Carvalho Pinheiro- MS. Diretora da Escola Superior do Ministério Público-EMP Maria Magnólia Barbosa da Silva-MS. Coordenador do Curso de Especialização em Processo Penal: Machidovel Trigueiro de Oliveira Filho-MS.

O presente trabalho que, definitivamente, não é uma grande obra, nem tem a pretensão de sê-lo, face sua singeleza, trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, na sua mais ampla acepção e reúne tópicos sobre as mais variadas facetas das garantias fundamentais da pessoa humana, iniciando-se pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, que é a base da dignidade humana, até o exercício da Cidadania, que é um conjunto de direitos, mas igualmente de deveres. Acompanhamos a formação do Estado moderno, a partir da Constituição de 1988, e procuramos, de forma sucinta, falar dos Direitos Fundamentais, sua conceituação, características, importância, classificação, respeito e desrespeito às suas normas, bem como dos sistemas de proteção das garantias e do papel do Estado para a plena eficácia dessas garantias, tratando inclusive dos Remédios Constitucionais, para restabelecer as violações aos direitos e garantias. Referimo-nos, ainda, ao Estado Democrático e à cidadania, que é o anseio de todos os povos. No decorrer do desenvolvimento do trabalho procuramos demonstrar a necessidade do efetivo cumprimento dos Direitos e Garantias Fundamentais, como previstos na Constituição, para que sejam implementadas as mudanças voltadas para o bem da coletividade, visando uma sociedade mais justa, na qual todos possam viver com dignidade.

INTRODUÇÃO

O título do presente trabalho já sugere a grandeza do tema, e indica com precisão seu objeto. A escolha não foi aleatória, e a motivação para o desenvolvimento do assunto justifica-se pela importância e pelo grande relevo que o tema alcança, em face do perfil do texto Constitucional de 1988, que trouxe transformações radicais, decorrentes da passagem do Estado Liberal ao Estado Social.

Tais mudanças integram um processo de multiplicação de direitos, pois restabeleceu o Regime Democrático no país, valorizando os direitos fundamentais e a dignidade humana, trazendo em seu bojo o surgimento de novas ações constitucionais e ampliando outros Institutos já existentes na legislação ordinária e na Carta anterior, implicando, não apenas no aumento da quantidade de bens merecedores de tutela, mas também, na extensão da titularidade de determinados direitos, voltados sobremaneira para o bem-estar social.

O objetivo deste estudo foi, portanto, mostrar a necessidade de se assegurar o cumprimento do texto constitucional de 1988, no que se refere à proteção e garantia aos direitos humanos e à proteção dos cidadãos, de modo geral, sem discriminações e limitações.

A metodologia que adotamos se restringiu a uma descrição teórica, sob a óptica de autores reconhecidamente capacitados que tratam deste tema, dentre os quais podemos citar Bonavides (1996 e 2000), Dalari (1993 e 1995), Greco Filho (1989), Moraes (1998), Piosevan (1995), Silva (1999), Tucci (1988), dentre outros que enriqueceram significativamente as nossas reflexões.

No desenvolver do trabalho fizemos uma abordagem ampla, e sempre

alicerçada nas disposições constitucionais e, ainda, em outros instrumentos normativos, como leis, pactos, tratados e convenções.

A Carta de 1988, conhecida como 'Constituição Cidadã' suscita transformações que importam na adoção de uma nova idéia de direito que informa uma concepção do Estado e da Sociedade diferente da que vigorou no Regime Constitucional revogado.

Até certo ponto, pode-se afirmar que, ante o cenário da Constituição de 1988, surge o dever jurídico dos poderes públicos de concretizar a Ordem Constitucional e deste dever, o direito ao cumprimento da Lei Maior. Mas a realidade é outra, as violações e os desrespeitos aos direitos individuais e sociais são gritantes e são uma constante em nossa sociedade, o que existe é um grande distanciamento do que está previsto no texto Constitucional e do que efetivamente é cumprido.

É necessário reverter esse quadro e lutar para que se cumpram os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, preceituados no art. 3º da CF que são:

- 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 preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Saliente-se, ainda, por oportuno, que o art. 1º da nossa Carta Magna, 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.

Frisamos, por oportuno, que a prevalência dos direitos humanos, é um dos princípios que regem o Brasil em suas relações internacionais (art. 4º II). A verdade, é que o reconhecimento desses direitos está consagrado em Cartas, tratados, pactos, leis e convenções, porém a história brasileira está marcada por uma instabilidade Constitucional que não permite que os direitos individuais e sociais recebam o merecido tratamento.

Refletindo-se sobre esse descaso com tão relevante questão, discorreremos sobre os direitos fundamentais e sociais em sua mais ampla acepção, enfocando, principalmente, sua importância, as garantias, os sistemas de proteção, os mecanismos, bem como os remédios Constitucionais disponíveis, quando os direitos forem violados, pois não basta se proclamar a existência de um direito; é necessário assegurá-lo e concretizá-lo na ordem social, pois a preservação e o respeito aos Direitos Fundamentais do homem, são condições essenciais para o bem viver de todos os povos de Universo.

CAPÍTULO I

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 10 de dezembro de 1948, contém 30 (trinta) artigos, precedidos de um preâmbulo com 07 (sete) considerados, em que reconhece solenemente: a dignidade da pessoa humana como base da liberdade, da justiça e da paz; o ideal democrático com fulcro no progresso econômico, social e cultural; o direito de resistência à opressão; e a concepção comum desses direitos.

Constitui o preâmbulo com a proclamação, pela Assembléia Geral da ONU, da referida declaração

O ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, afim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade; tendo esta declaração constantemente no espírito, se esforcem pelo ensinamento e pela educação, a desenvolver o respeito desses direitos e liberdades e assegurar-lhe, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o reconhecimento e a aplicação universais e efetivas.

Os trinta artigos reconhecem os direitos fundamentais do homem. Do art. 1º ao art. 21, encontramos a proclamação dos chamados direitos e garantias individuais, com conotações mais modernas como: igualdade, dignidade, não discriminação, direito à vida, à liberdade (de locomoção, de pensamento, de consciência, de religião, de opinião, de expressão, de reunião e de associação), à segurança pessoal, à nacionalidade; de asilo, de propriedade; condenação da escravidão, da servidão, da tortura, de penas ou tratamentos cruéis, inumanos ou degradantes; reconhecimento da personalidade jurídica; respeito à intimidade (pessoal, familiar, epistolar e do domicílio); direito de constituição de família; direito

de circular e escolher residência; proteção igual perante os Tribunais, garantia contra medidas arbitrárias; de plena defesa, de não retroatividade da lei penal e presunção de inocência até julgamento final; direitos políticos de participação no governo, de votar e ser votado, de acesso às funções públicas; garantia de eleições autênticas, periódicas, mediante sufrágio universal e igual e, voto secreto ou procedimento equivalente.

Do art. 22 até o art. 28, o documento consubstancia os direitos sociais do homem, assim: direito à segurança social e a satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à dignidade da pessoa humana e ao livre desenvolvimento de sua personalidade, direito ao trabalho, a escolha do trabalho, a condição satisfatória de trabalho e proteção contra o desemprego, ao salário condigno, à liberdade sindical, direito à limitação razoável da duração do trabalho, a férias, a descanso remunerado e ao lazer; direito à previdência e seguro social no caso de desemprego, enfermidade, invalidez, viuvez, velhice, e outros, direito à educação, à instrução técnica e profissional, e à cultura, direito a uma ordem social e internacional em que os direitos fundamentais sejam, plenamente efetivos.

O art. 29 proclama os deveres da pessoa para com a comunidade e o art. 30, estabelece o princípio de interpretação da Declaração, sempre em benefício dos direitos e liberdades nela proclamados.

O enunciado desses direitos, segundo a lição de Dalmo de Abreu Dallari (1995), consagrou três objetivos fundamentais: a certeza dos direitos, exigindo que haja uma fixação prévia e clara dos direitos e deveres para que os indivíduos possam gozar dos direitos ou sofrer imposições; a segurança dos direitos, impondo uma série de normas tendentes a garantir que, em qualquer circunstância, os direitos fundamentais sejam respeitados; a possibilidade dos direitos, exigindo que se procure assegurar a todos os indivíduos os meios necessários à fruição dos direitos, não se permanecendo no formalismo mentiroso da afirmação de igualdade de direitos onde grande parte do povo vive em condições subumanas.

Diz ainda Dallari (*op. cit.*), que o grande problema é o da eficácia das normas de Declarações de Direitos. O problema torna-se ainda mais grave, em se tratando de uma Declaração Universal, por não dispormos de um aparato próprio que a faça

valer, tanto que o desrespeito acintoso e cruel às suas normas, nesses cinquenta anos, constitui uma regra trágica, especialmente no nosso continente e no nosso país. Assim, o Regime Democrático se caracteriza, não pela inscrição dos direitos fundamentais, mas por sua efetividade, por sua realização eficaz.

À vista disso, é que se tem procurado firmar vários pactos, tratados e convenções internacionais, sob o patrocínio da ONU, visando assegurar os direitos fundamentais do homem, pelos quais as altas partes pactuantes reconhecem:

- A. que tais direitos derivam da dignidade inerente à pessoa humana;
- B. que, com relação à Declaração Universal dos Direitos Humanos, não se pode realizar o ideal do ser humano livre, no desfrute das liberdades civis e políticas, se não se criarem condições que permitam a cada pessoa gozar de seus direitos civis, tanto como de seus direitos econômicos, sociais e culturais;
- C. que a Carta das Nações Unidas impõe aos Estados a obrigação de promover o respeito universal e efetivo aos direitos fundamentais do homem, comprometendo-se a respeitar e garantir a todos os indivíduos, no seu território e sob sua jurisdição, esses direitos reconhecidos naqueles instrumentos internacionais, dentre os quais, além dos já referidos, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovados pela Assembléia Geral, em Nova Iorque e submetidos a ratificação dos Estado interessados.

Salientamos que o Brasil só deu adesão a esses pactos em 24.01.92.

CAPÍTULO II

CONCEITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Difícil é encontrar um Conceito preciso de Direito Fundamental, posto que são os direitos primordiais do homem, são os direitos inerentes aos indivíduos, e anteriores a qualquer lei ou contrato social.

Direitos Fundamentais são os direitos da própria natureza humana, são inerentes aos indivíduos e anteriores a qualquer contrato social, são os direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos e lugares, segundo a visão jusnaturalista. São os direitos da própria pessoa, como o direito a vida, a integridade física, e outros. Por serem esses direitos precedentes ao Estado, não cabe a ele concedê-los, pode a Constituição declarar a dignidade humana, mas ela não os concede, apenas reconhece.

A partir desta declaração e deste reconhecimento, a dignidade humana deixa de ser categoria metajurídica, filosofia ou teológica, ela é reconhecida, jurisdicionalizada, passa a ter um valor jurídico-Constitucional, com todas as conseqüências decorrentes.

As várias Constituições asseguram os direitos fundamentais do homem, base da dignidade humana através da expressa admissão da preexistência da mesma a quaisquer textos jurídicos.

A primazia do indivíduo, como ser humano, reside no fato de que todos são iguais perante a lei, de que todos os membros da sociedade, são iguais por essência. Essa igualdade, devido a natureza humana comum, é uma igualdade de direito ou de direitos, que deixa de lado a igualdade de fato.

Os direitos fundamentais do homem, que na vigente Carta abrangem direitos individuais, políticos, sociais e econômicos, significam a mais importante conquista

do novo Estado Democrático de Direito.

2.1 Origem e breve histórico

Em ordem cronológica, podemos estabelecer o ano de 1215, como o marco da história da Inglaterra, ao tempo do Rei 'João sem Terra', pois foi o início da limitação do poder do Rei sobre seus súditos, seguindo-se a '*Petition of Rights*', imposta ao Rei Carlos I, em 1628, o '*Agreement of the people*', apresentado por Crowell à câmara dos comuns em 1647, o '*Instrument of government*', assinado pelo mesmo Crowell, em 1653, o '*Habeas Corpus Act*', também imposto pelo parlamento ao Rei, em 1679 e o '*Bill of Rights*', de 1689, que submete o próprio rei à vontade soberana da lei.

Todos os movimentos revolucionários que se produziram ao longo da história da humanidade, tiveram o condão de gerar modificações na estrutura política, social, jurídica e econômica de suas épocas.

Outro marco, sem dúvida, foi o processo de formação do Estado Constitucional Inglês, que repercutiu na França, e por via de consequência libertou-se do jugo da monarquia absoluta e instalou o Estado Liberal, fonte do liberalismo jurídico político, econômico e social, e modelo para as nações civilizadas do mundo.

As peculiaridades ontológicas do ser humano, conferem-lhe a capacidade de organizar sua vida. Dessa capacidade decorre a '*dignitas humanas*', que constitui, no mundo moderno, o conceito fundamental da relação do homem com o estado, impondo ao último, limitações, conferindo ao primeiro, direitos.

Por ser o estado, uma 'Entidade Abstrata', não existe no mundo das realidades materiais, somente no mundo do Direito, portanto necessita valer-se de mecanismos que possam executar seus poderes e suas competências, agindo e querendo por ele, para que através dos meios materiais possibilitem seu desempenho.

Segundo o enunciado do art. 16, do Código Geral do Direito Civil da Áustria, de 1811: *todo o ser humano é titular de direitos adquiridos pelo nascimento, evidentes pela razão, e, conseqüentemente deve ser considerado pessoa.*

Esses direitos são, atualmente, denominados 'Direitos Humanos Fundamentais'. No passado foram chamados 'Direitos do Homem'. A atual e vigente Constituição Brasileira, os denominaram 'Direitos e Garantias Fundamentais'.

Esses direitos têm por objetivo, assegurar e garantir a cada ser humano, através do respectivo estado, sua dignidade, sua liberdade, seu direito à segurança física, à justiça social e à solidariedade.

Desde os primórdios, que os homens sempre lutaram por seus 'direitos', por eles, chegaram até a morrer.

O certo é que, antes da proclamação da Declaração Universal dos Direitos do Homem, passamos por vários períodos em nossa história, como a Legislação Mosaica, o Código de Hamurabi, o Código de Manu, a Lei das XII Tábuas, o Alcorão, a Magna Carta, a declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, o Código de Napoleão, as Ordenações do Reino, o Código de Bustamante, a Consolidação e o esboço de Teixeira de Freitas e a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

A evolução dos direitos do homem, está associada a essa escala histórica, que abrange as fases de escravidão, servidão, artesanato, corporação, manufaturas reais, até chegar ao salário.

O desenvolvimento das ciências possibilitou o surgimento de grandes inventos, como a máquina a vapor e a eletricidade, que trouxeram o aparecimento das máquinas industriais, originando-se, a partir desse período, a chamada Revolução Industrial.

A partir daí, a questão social ganhou corpo e notabilizou-se por tratar-se de uma questão de equilíbrio entre o capital e o trabalho. O movimento operário levou à Revolução de 1848, a qual iniciou o reconhecimento pela coletividade dos direitos dos trabalhadores, atendendo-se as suas exigências, de mais dignas condições de trabalho, melhoria salarial e redução da jornada de trabalho.

A Segunda Revolução Industrial foi marcada pela automação das máquinas, e acelerou o processo de transformação já desencadeado, exigindo soluções que foram sendo encontradas, apesar dos enormes problemas que foram superados, com a inevitável repercussão no âmbito do Direito Social.

2.2 Características

Segundo a orientação do jurista Guilherme Peña de Moraes,¹ os direitos fundamentais apresentam quatro características, que são:

- a) historicidade – como todo e qualquer direito, os direitos fundamentais passaram por várias transformações desde seu advento, até sua extinção, e nesse contexto a evolução histórica dos direitos fundamentais, divide-se em três gerações, de acordo com os ideais da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.

A liberdade compreende os direitos individuais, coletivos e os políticos, inerentes ao Estado Liberal.

A igualdade inclui os direitos de igualdade, imanente ao Estado Social.

A fraternidade ou solidariedade abrange os direitos de fraternidade ou solidariedade, imanente ao Estado contemporâneo, e correspondem aos direitos metaindividuais, como os direitos difusos, que reclamam proteção internacional.

- b) Inalienabilidade – significa que, como os direitos fundamentais não são dotados de conteúdo econômico-patrimonial, a sua titularidade é insuscetível de ser transmitida, a título gratuito ou oneroso, sob pena de

¹ MORAES, Guilherme Peña. *Direitos Fundamentais Conflitos e Soluções* – 1. ed., Niterói, RJ, Frater et Labor 2000 – págs. 27-34.

afetar-se a dignidade da pessoa humana.²

- c) Imprescritibilidade – designa que a exigibilidade do direito fundamental não é prejudicada pela inércia de seu titular, bem como pela continuidade dessa inércia, durante um certo lapso temporal³.
- d) Irrenunciabilidade – indica que em sede de direitos fundamentais, é vedado qualquer ato no sentido da disposição da sua titularidade, embora haja a possibilidade do sujeito ativo deixar de exercê-lo.⁴

² LEAL, Luiz da Câmara. *Da Prescrição e da Decadência*, 2. edição, Rio de Janeiro, Forense, 1969, p.25/26).

³ MORAES-Guilherme Peña de. *Dos Direitos Fundamentais Conflitos e Soluções*, 1. ed., São Paulo – Labor Juris, 2000, p-23.

⁴ MORAES. *Op.cit.*: 34.

CAPÍTULO III

IMPORTÂNCIA DO RESPEITO ÀS NORMAS DE DIREITOS HUMANOS

A preocupação com os Direitos e Garantias Fundamentais, constitui a marca da era moderna, tanto no plano internacional, como no plano interno. Os Direitos Fundamentais, influenciaram a organização do moderno Estado Constitucional, como a exegese dos direitos fundamentais influenciaram sua Constituição. O Estado Constitucionalmente determinado torna-se o Estado ideal, cuja concretização se constitui numa missão permanente de seu povo.

A moderna doutrina do Direito Constitucional adotado no Brasil, em face do crescente número de celebrações e tratados internacionais, multiplicando as relações entre as ordens jurídicas internas e a ordem jurídica internacional, e a relevante importância do conhecimento do Direito internacional, adotou uma solução baseada na doutrina dualista de Hans Kelsen (*apud* Piovesan, 1995), sem qualquer formalismo radical, para que se fizesse a incorporação do direito internacional no direito interno.

Como bem expressa o Ministro Francisco Rezek (1995: 69), *a vontade nacional, afirmativa quanto à assunção de um compromisso externo, repousa sobre a vontade conjugada dos dois poderes políticos. A vontade individualizada de cada um deles é necessária, porém não suficiente*⁵.

Com efeito, é atribuição do Congresso Nacional, consoante o disposto no art. 49, I da CF), examinar e aprovar o conteúdo do tratado, iniciando-se pela Câmara e depois pelo Senado, e após, aprovado nas duas casas, é necessária sua

⁵ RESEK, J.F. *Direito Internacional Público: Curso Elementar*, Saraiva, 5ª edição, 1995, p.69.

formalização através de Decreto Legislativo expedido pelo Presidente do senado e publicado no Diário oficial da União, sendo depois promulgado pelo Presidente da República, através de Decreto publicado no órgão oficial, quando então passará o diploma internacional a vigorar internamente.

De fato, a importância dos Direitos Fundamentais, que abrangem todos os direitos inerentes ao homem, na sua mais ampla acepção, recebe a proteção do Direito Interno e do Direito Internacional.

Para dirimir a ocorrência de provável conflito entre as normas externas e de direito interno a Constituição Brasileira, embora não fazendo de modo expresso, deixa clara a adoção do sistema paritário, quando submete os tratados ao controle de Constitucionalidade (art. 102, III, b, CF), a exemplo das leis infra constitucionais.

A atual Constituição deu enfoque e destaque aos direitos e garantias individuais, preocupando-se com a melhor qualidade de vida dos cidadãos, e isso teve influência decisiva na aplicação das leis e na forma de atuação da justiça, alterando sensivelmente as regras até então vigentes e o relacionamento Estado-Cidadão.

Apesar da atual Constituição (1988) ter dado especial relevo e ênfase ao capítulo dos direitos e garantias individuais e sociais, e mesmo estando estes direitos grafados com amplitude, a violência institucional continua.

Observamos, ainda, a impotência de uma justiça que não se modernizou e não atende aos reclames da sociedade. Não tem sentido a permanência de um Estado que, mais e mais, se desgarrar da Nação, que desqualifica a cidadania e desrespeita as instituições construídas pelo povo.

De nada adianta a consagração dos direitos fundamentais na Constituição, se esses direitos não servem aos seus interesses mais imediatos e não atendem aos legítimos anseios do povo.

Assim, é preciso lutar contra as constantes violações dos direitos fundamentais, no que tange aos direitos humanos, políticos, sociais, econômicos e culturais, pois o Regime democrático se caracteriza, não pela inscrição dos direitos fundamentais, mas por sua efetividade, por sua realização eficaz.

O Estado moderno não pode contentar-se com o reconhecimento da independência jurídica do indivíduo, ele deve, ao mesmo tempo, criar um mínimo de condições jurídicas que permitam assegurar a independência social do indivíduo.

A concretização dos direitos fundamentais, constitui-se na aplicação prática da teoria dos direitos fundamentais, consistindo essa, numa compreensão orientada sistematicamente a respeito de seu caráter geral, seu direcionamento e sua extensão, o que nos obriga a pensar na função dos direitos fundamentais quanto a sua 'tipicidade'.

Essa visão constitui um sistema de valores, objetivando a concretização dos direitos humanos fundamentais. Os direitos fundamentais devem ser protegidos, tanto contra sua excessiva proliferação, como contra a omissão do Estado quanto à sua concretização.

Afirma, com muita propriedade, o Prof. Cançado Trindade (1996): *no domínio da proteção dos direitos humanos, interagem o direito internacional e o direito, unidos pelas mesmas necessidades de proteção, prevalecendo as normas que melhor protejam o ser humano.*

Assim, a primazia é da pessoa humana, pois o indivíduo possui anteriores e superiores aos do Estado e este deve respeitá-los, porquanto, o Estado existe em função do homem, com o fim de realizar suas necessidade, proteger seus direitos sem jamais usurpá-los. Desse modo, os direitos da pessoa humana não podem deixar de ser reconhecidas, positivamente e respeitado pelo Estado.

3.1 Classificação

No tocante à classificação, cumpre salientar que não existe classificação precisa, pois esta varia de acordo com a sistematização das diversas constituições, não sendo, assim, a doutrina constitucionalista uniforme quanto à classificação dos Direitos Fundamentais.

A título de exemplo, na Itália, os direitos fundamentais classificam-se em: direitos civis, direitos políticos e direitos sociais.

Na Alemanha – liberdade jurídica, direito a ações negativas, direito a ações positivas.

Na Espanha – direitos de ordem individual, direitos de ordem social, direitos de ordem política.

Em Portugal – direitos, liberdades e garantias subdivididos em: pessoais, de participação política, dos trabalhadores, direitos econômicos, sociais e culturais.

Na Argentina – direitos a que não seja afetada uma situação jurídica; direitos a que não se suprima uma situação jurídica, direitos a uma ação positiva, subdividida em fática e normativa.

Na Colômbia – direitos de personalidade, direitos econômico-sociais, direitos e liberdades políticas e liberdades individuais.

A nossa Constituição Federal, baseada na sistematização empreendida no art. 5º até o 16, e levando em consideração o critério material classifica os direitos fundamentais em:

- a) direitos individuais – são os direitos fundamentais próprio do homem – indivíduo, titularizados e exercidos pela própria pessoa. Ex: direito à vida, direito à integridade física e moral, direito à liberdade de crença e de culto e a liberdade ambulatorial.
- b) direitos metaindividuais – são os direitos fundamentais inerentes ao homem – membro de uma categoria, classe ou grupo, titularizados e exercidos por uma coletividade. Ex: direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos. Ex: liberdade de reunião, liberdade de associação, etc.
- c) direitos sociais – são os direitos fundamentais, inerentes ao homem-social, relativo a um complexo de relações sociais, econômicas ou culturais. Ex: direito à saúde, direito à habitação, direitos dos portadores de deficiência,

direitos da família, direitos das crianças e dos adolescentes, direitos dos idosos, direitos dos consumidores, direito ao trabalho, direitos dos trabalhadores, direito à educação, direito à cultura, direito ao desporto, etc.

- d) direitos políticos – são os direitos fundamentais imanentes ao homem-cidadão, cujo exercício confere aos titulares a participação na vida política do estado, são eles: direito de voto, direito de ser eleito, direito ao cargo ou ao ofício e direito no cargo ou no ofício.

Outra classificação, adotada no Brasil, também pelo ponto de vista material, levando em consideração a ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios consagrados na Constituição é a seguinte:

a) **Direitos Fundamentais de primeira geração** – Correspondem ao ideal de liberdade da Revolução Francesa, tem a base constituída dos valores fundamentais e invioláveis do individualismo aos quais devem se subordinar os interesses do poder; são os direitos à liberdade (abstrata), respeito à personalidade tem por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ao atributo da pessoa, e ostentam uma subjetividade, que é seu traço mais característico.

b) **Direitos Fundamentais de segunda geração** – Se reportam ao ideal de igualdade da Revolução Francesa, visam a proteção às pessoas; são direitos originários ligados as raízes dos valores fundamentais civis e políticos; são os direitos sociais, culturais e econômicos; são direitos coletivos, são garantias institucionais, são conjuntos de regras jurídicas indispensáveis ao pleno exercício da liberdade. Tem uma dimensão objetiva de garantias contra atos arbitrários.

c) **Direitos Fundamentais de terceira geração** – São direitos que tem por destinatário o gênero humano, como direito ao desenvolvimento, direito à paz social, direito ao meio ambiente, direito ao patrimônio comum da humanidade; Essa geração de direitos diz respeito ao ideal de fraternidade da Revolução Francesa, foi concebida nos últimos anos para se referir aos chamados direitos globais.

d) **Direitos Fundamentais de Quarta geração** – Segundo Bonavides (1996), *são direitos de quarta geração o direito à democracia, o direito a informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da Sociedade aberta do futuro, em*

sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de conveniência; reportam-se ao dom de viver com a liberdade de usufruir os bens inerentes ao patrimônio comum da humanidade; essa categoria surgiu recentemente na França.

CAPÍTULO IV

DIREITOS INDIVIDUAIS

Direitos Individuais são os direitos fundamentais do próprio homem, titularizado e exercidos por ele. São os direitos da própria natureza humana, de caráter inviolável, intemporal e universal; são direitos subjetivos públicos, constituindo-se em obrigação do Estado.

Os Direitos Individuais, também chamados direitos do homem, são aqueles que encontram seus fundamentos no direito natural e em certas liberdades essenciais à personalidade humana. A sua máxima expressão encontrava-se sintetizada no preceito segundo o qual ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa serão em virtude de lei.

Os termos em que os direitos e garantias individuais devem ser exercícios, pertencem, inalienavelmente, à Constituição salvo casos expressos, que ela mesmo prevê. Os direitos e garantias individuais, tinham na Constituição de 1946 38 incisos, e eram os mesmos, em essência, inscritos nas Constituições anteriores, cabendo ao legislador ordinário, obedecidas as normas fundamentais, *a responsabilidade de estabelecer as ampliações e limitações, que o interesse público indicar.*

A Constituição de 1988, ampliou-os, fazendo algumas reservas quanto à sua perfeição técnica. Segundo o enunciado do art. 5º da vigente Constituição, *Todos são iguais perante lei, sem distinção de qualquer natureza.*

4.1 Direitos sociais

Direitos Sociais, no dizer de Silva (1999), são direitos fundamentais da pessoa humana considerados como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Assim, os direitos sociais, são prestações positivas estatais enunciadas em normas Constitucionais para possibilitar melhores condições de vida aos mais fracos. São direitos que tentam igualar situações sociais desiguais.

O homem, por não viver isolado e solitário, mas em companhia de outros homens, num estado de consciência social, sentiu a necessidade desde os primórdios, de regular e coordenar, no interesse comum, as atividades dos indivíduos, em suas relações recíprocas.

Os ideais de igualdade, liberdade, fraternidade e equilíbrio, culminaram por desencadear o que se convencionou chamar justiça, encarada do ponto de vista da ordem, ideal de liberdade equilibrada e igualitária.

Embora se proponha que todos os homens, como membros de uma sociedade, têm direito à vida, à segurança social, a um padrão de vida que garanta saúde e bem-estar para eles e suas famílias, isto não significa que os governos tenham assumido a obrigação de formar esse padrão de vida aos povos.

A Constituição, quando surge na vida política, já encontra a nação organizada, devendo, portanto, ajustar-se e refletir a estrutura social e histórica da Comunidade Nacional. Alguns Estados conseguem compor sua estrutura e os direitos e garantias de seus cidadãos de forma clara e precisa, como por exemplo, os Estados Unidos da América. A Constituição Norte Americana de 1787, foi o primeiro modelo de uma carta escrita para os povos modernos.

Naquele país, o cidadão adquiriu, ao longo do tempo, amplos direitos que foram e vão sendo incorporados ao patrimônio individual, sem necessidade de sua inclusão na Magna Carta, que é composta de 07 (sete) artigos, aos quais foram acrescentadas 10 (dez) emendas sobre os direitos civis, estabelecendo a estrutura e seus poderes constituídos, não trazendo em seu bojo, qualquer proteção aos direitos sociais. Contudo, alguns direitos são absolutos e um deles refere-se à educação. O

trabalho também recebe atenção especial do Estado, cabendo ao poder público a proteção aos mais carentes, através do pagamento de um seguro-desemprego, pouco burocratizado.

Se o modelo Norte Americano funciona sob a égide do respeito ao homem e a seus direitos, o mesmo não ocorre em outros Estados das Américas que, apesar de incluírem os direitos sociais em suas Constituições, os cidadãos nem sempre recebem uma proteção efetiva.

Salientamos, por oportuno, que no Brasil, a primeira Constituição a inscrever um título sobre a Ordem Econômica e Social, foi a de 1934, o que continuou nas Constituições seguintes. A Constituição vigente (1988), traz um capítulo próprio dos Direitos Sociais (Capítulo II, do Título II, e ainda, bem distante deste, traz um Título especial sobre a Ordem Social (Título VIII), ocorrendo uma separação radical, como se os direitos sociais não fossem algo incito na Ordem Social.

Assim, podemos agrupar os direitos sociais em cinco categorias:

- a) Direitos Sociais relativos ao trabalhador;
- b) Direitos Sociais relativos à seguridade, compreendendo direito à saúde, à previdência e assistência social;
- c) Direitos Sociais relativos à educação e à cultura;
- d) Direitos Sociais relativos à família, criança, adolescentes e idosos;
- e) Direitos Sociais relativos ao meio ambiente.

No entender do grande Constitucionalista José Afonso da Silva (1999), a afirmação dos direitos sociais previstos na Constituição, se reveste de transcendental importância, pois é por aí que eles adquirem sua primeira condição de eficácia jurídica. Contudo, não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo, porque como disse Rui Barbosa (1933), *virão ocasiões em que será discutido e violado e quanto!*

Com efeito, o grande desafio histórico consiste, portanto, na positivação dos direitos sociais como corolário do princípio da Soberania dos Estados membros de

organismos internacionais e do conceito de domínio reservado dos Estados.

4.2 Direitos Humanos e Direitos Políticos

Segundo Moraes (2000), os direitos humanos constituem uma categoria prévia, legitimadora e informadora dos direitos fundamentais, que por sua vez, consistem em uma classe descritiva dos humanos. E ainda, os direitos humanos constituem um conjunto de convicções ético-políticas, geralmente admitidas por todos os países, o mínimo denominados comum civilizatório do presente momento histórico.

Quando se fala em 'direitos humanos', não se dá a necessária ênfase àqueles 'Direitos Humanos', que são requisitos fundamentais para a realização dos demais: os 'Direitos Políticos'.

Direitos políticos são, em si mesmos, direitos fundamentais da pessoa humana, e são inerentes ao homem-cidadão, cujo exercício confere a seus titulares a participação na vida política da nação. É o direito de votar e ser votado, de assumir o cargo ou a função e o direito de nele permanecer.

Não se pode assegurar o devido respeito aos demais 'direitos humanos', senão no Estado Democrático de Direito, em que as liberdades públicas são garantidas, e os 'direitos políticos', podem ser plenamente exercidos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, sobre 'direitos políticos', diz que todos têm o direito de tomar parte no governo de seu país, diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos.

A Constituição Brasileira de 1988, como as demais Constituições democráticas de todo mundo, consagra a soberania popular que será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos. E assegura 'direitos políticos' para que o povo possa exercer o poder por meio de seus representantes eleitos.

4.3 Direitos Econômicos e Direitos Culturais

Segundo Viviane Ventura Dias (*apud* Trindade, 1996), a CEPAL tem distinguido os direitos das necessidades, pois subsistem dificuldades na vigência dos direitos econômicos e sociais, a qual requer avanço nas próprias funções do estado. Sobre a questão, existe um intenso debate internacional sobre como assegurar uma proteção mais eficaz aos direitos econômicos, sociais e culturais. No plano global, o comitê de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, tem se pronunciado a respeito, visando à elaboração de um anteprojeto de protocolo adicional àquele pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a fim de dotá-lo de um sistema de petições, comunicações ou denúncias e, assim, reduzir as disparidades de procedimentos de implementação entre os direitos civis e políticos, por um lado, e os direitos econômicos, sociais e culturais, por outro.

A preocupação básica é no sentido de assegurar a plena eficácia ou exigibilidade dos direitos econômicos, sociais e culturais.

Os problemas econômicos geram o empobrecimento, desencadeiam o desemprego, a fome e a miséria e, em longo prazo, levam à morte, milhares de seres humanos. No tocante às políticas públicas, há necessidade de uma política de geração de emprego e de distribuição de renda no país.

Os direitos econômicos, sociais e culturais são relativamente novos nas declarações e nos pactos, embora tenham sido os pioneiros na Organização Internacional do Trabalho, no tempo da sociedade das nações. Os direitos culturais ainda são escassamente tratados na literatura especializada.

O homem contemporâneo está em profundo processo de metamorfoses políticas, sociais, econômicas, jurídicas e culturais e até mesmo biológicas. Por isso, a cultura ressurge como a redenção do homem, visando civilizar o homem no convívio com os valores que a história vem revelando ao longo dos séculos, alguns permanentes, outros transitórios.

CAPÍTULO V

DESRESPEITO AOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS E SUA REPERCUSSÃO NO ÂMBITO JURÍDICO

Os princípios constitucionais fundamentais, são de natureza variada. Difícil se torna fixar-lhe um conceito preciso em um enunciado sintético. Não encontra-se assim, na doutrina, uma conceituação uniforme.

O Estado Democrático de Direito, se funda na legitimidade de uma Constituição rígida, emanada da vontade popular, que, dotada de supremacia, vincula todos os poderes e os atos deles provenientes, com as garantias de atuação livre de regras da jurisdição constitucional.

Com base em Canotilho (2000), podemos resumir que os princípios constitucionais, são basicamente de duas categorias:

Princípios Político-Constitucionais, que se constituem daquelas decisões políticas fundamentais, concretizadas em normas conformadoras do sistema Constitucional positivo, e são, segundo Crisafulli, *normas-princípios*, isto é, *normas fundamentais de que derivam logicamente as normas particulares, regulando imediatamente relações específicas da vida social.*

Princípios Jurídicos Constitucionais, são princípios constitucionais informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da Supremacia da Constituição e o conseqüente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos, o da proteção social aos trabalhadores, decorrente da declaração dos direitos sociais, o da proteção à família, do ensino e da cultura, o da independência da magistratura, o da autonomia municipal, os da organização e representação partidária, e os chamados princípios

garantias (o do *nullum crimen sine lege* e da *nulla poene sine lege*), o do devido processo legal o do Juiz natural, o do contraditório entre outros, que figuram nos incisos XXXVIII a LX, do art. 5º, do texto constitucional.

O tema é vasto, atual e palpitante, não se podendo tratá-lo de modo completo numa simples monografia. Por isso, ressaltamos que a atual Constituição (1988) deu especial relevo ao capítulo dos direitos e garantias individuais e sociais, podendo se afirmar que a República tem como fundamento a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o pluralismo político. Constituem seus objetivos fundamentais, construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e promover o bem estar de todos. E ainda, diz-se que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios que adotou ou de tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (art. 5º, parágrafo 2º).

Os direitos e garantias individuais estão elencados, com amplitude, nas constituições, nos pactos e nos tratados. Mas será que esses direitos assegurados, são efetivamente cumpridos? Será que se pode afirmar que conquistamos a cidadania. A violência institucional parece desmentir semelhante afirmativa.

A violência da polícia e dos grupos para-policiais, as prisões ilegais, a tortura, os assassinatos nas ruas, a violência contra o homossexual, a criança, o jovem a mulher, em especial pobres e negros, demonstram até que ponto podemos falar, hoje, em cidadania e dignidade.

A população é marginalizada pelos meios de comunicações, instilando o ódio contra meninos e meninas de rua, não há observância à preservação da intimidade, da honra e da imagem das pessoas, nem do domicílio do indivíduo e, muito menos, do sigilo da correspondência e das comunicações telefônicas.

A realidade que se nos apresenta é angustiante e degradante. O que se vê é uma flagrante violação aos direitos e garantias individuais, é um total desrespeito aos economicamente fracos, aos excluídos. A possibilidade de acesso à cidadania e ao exercício dos direitos humanos não é a mesma para todos.

A violência contra a cidadania no Brasil pode ser vista sob os mais variados aspectos. No dizer do professor Paulo Sérgio Pinheiro (1997), *somos campeões mundiais da desigualdade* (dados da ONU em 1992).

A ausência do cumprimento de obrigações imputadas ao Estado ou a outras entidades, configura situações relevantes, caracterizadas como violência aos Direitos Humanos.

É imperioso frisar-se, para uma melhor reflexão, algumas das mais usuais discriminações ocorridas na atual sociedade; os negros, por exemplo, suportam, particular discriminação, os desempregados, os aposentados, as prostitutas, os presidiários, os portadores de deficiência física e mental, os índios, os pobres e, ainda vários outros desfavorecidos.

Em outras palavras, se a dignidade humana é inviolável, qualquer violação a ela, em qualquer que seja de seus direitos, por quem quer que seja, viola os direitos e garantias fundamentais, havendo, assim, negação dos direitos humanos.

Desse modo, se angustiante é a realidade que se nos apresenta, no tocante à questão dos direitos humanos, auspicioso e de esperança é o momento vivido pela nação. A Democracia, entre nós, apresenta-se em pleno crescimento e em franca evolução. O que dá essência à democracia é o fato de o poder residir no povo.

Nesse contexto, se a criação de reais condições para ao efetivo reconhecimento dos direitos do homem apresenta-se como fundamental, não se pode deixar de referir como igualmente essencial, a consagração que devem ter no plano jurídico, tanto na esfera nacional como internacional, para o restabelecimento das garantias e a salvaguarda dos direitos que forem violados.

5.1 Violência Policial e Direitos Humanos

Entende-se por violência, a agressão física ou moral, voluntária, legítima ou ilegítima contra um indivíduo ou um grupo, pressupondo pois, uma relação social. A violência pode ser vista sob dois ângulos: a violência praticada pelo delinqüente, e a violência cometida pelo Estado, através da polícia. A violência é própria do homem, sendo-lhe inata, desde os tempos bíblicos.

Os bens da vida são em quantidade inferior aos interesses dos indivíduos, daí os conflitos, a conquista pela força, e conseqüentemente, a luta. A miséria que degrada e humilha. Os privilégios e as discriminações, que irritam. A Avassaladora destruição dos costumes, da moral, pelos meios de comunicação social. A instabilidade econômica, o trabalho mal remunerado, o salário mínimo aviltante; o sentimento de impotência e de fracasso. De tudo isto resulta a violência em todos os setores da vida social, como uma praga, destruindo tudo.

Como bem lembra Karam (1993: 167),

Os pobres e miseráveis deste país, longe de serem os produtores da violência, são suas principais vítimas, inclusive da grande parcela dos homicídios, determinados por aquela mesma falsa idéia que, confundindo-os com criminosos, leva à aceitação, ao incentivo e ao aplauso de seu extermínio.

À experiência mundial mostra que o aumento da repressão, das penas legais e do poder de polícia podem pouco contra a violência que é gerada por situações de iniquidade social tão calamitosa.

A autoridade pública está desmoralizada e o cidadão inteiramente desprotegido. A polícia causa medo. Todos a temem: homem de bem ou delinqüentes. Procura-se evitá-la, ainda quando dela necessite.

Como bem afirmou Costa Júnior (1996: 67), *a forma violenta como a polícia*

age, em flagrante desrespeito às normas jurídicas elementares de uma sociedade democrática, afasta-as do cidadão comum.

Assim, 'a polícia não é querida nem respeitada'. É temida e odiada. A impáfia e a arrogância já revelam o que o policial é. A polícia é despreparada e perigosa. Mete tanto medo quanto o bandido, segundo o pensamento da maior parte da população que reside na periferia das grandes cidades.

A violência tem se tornado trivial, começa nas famílias, transborda a rua e se entranha nas instituições, até naquelas pretensamente criadas e pagas pelo cidadão, para proporcionem segurança, paz, tranqüilidade e fazerem cumprir e respeitar as leis.

Em verdade, a polícia garante a ordem pública, quando deveria garantir a segurança do cidadão. É mais perigoso do que o delinqüente, porque usa a sua credencial, o seu título para a prática da violência, e isto gera insegurança, leva a instituição ao descrédito junto à comunidade e se desfaz da grandeza da sua autoridade moral. É preciso corrigir a polícia, melhorar seus vencimentos, propiciar cursos e prepará-la para o policiamento ostensivo e para o controle preventivo do crime.

No Brasil, as pesquisas revelam que a violência policial vem atingindo magnitude inaceitável, assim como a impunidade dela resultante. Para a polícia, o crime é considerado uma patologia intolerável, é algo ameaçador. O modelo militar tem a pretensão de vencer os criminosos pelo principio militar da vitória, de erradicar o crime, de acabar com a desordem com o uso da força física.

O problema é conjuntural e a criação da nova política econômica chamada neoliberal, na qual a 'globalização' impera, onde o 'fer' é mais importante que o 'ser', e o lucro, incessante, passou a ser o principal objetivo de todos, mesmo que esse lucro advenha de condutas criminosas, temos como consequência um vertiginoso aumento no índice de criminalidade, com o surgimento de novas modalidades de crime, como clonagens de cartões, adulterações de combustíveis e outros produtos, vários delitos fiscais contra os consumidores, a incrementação e o aumento do poder de crime organizado em suas mais diversas modalidades, e tantos outros que trazem, como consequência, essa triste realidade que assola o país.

A solução do problema é uma questão decisiva para o futuro da democracia e, até mesmo, para a civilização no Brasil, pois a carga do sofrimento humano é insuportável. A polícia, apesar de ser instrumento de violência, é também vítima da desta, em face de negligência do Estado que, apesar de reconhecer sua importância para a sociedade a ela não dá as condições necessárias para o seu bom desempenho.

Segurança Pública não é, apenas, uma questão de polícia, mas, sem dúvida, cabe à polícia uma participação relevante na preservação e na manutenção do que poderíamos chamar de paz pública.

No Brasil, a polícia como existe hoje, compartimentalizada em polícia militar e polícia civil, não atende às necessidades da sociedade, relativamente à sua segurança. Trata-se de um modelo ultrapassado e que foi montado, nos anos da ditadura militar, para a segurança do Estado, na linha da segurança nacional. A polícia militar é encarregada do policiamento ostensivo. A polícia civil tem atribuição investigativa, é a polícia judiciária.

A polícia militar, treinada e organizada para o combate, constitui-se numa polícia do Estado, na defesa da chamada Segurança Nacional. Assim, as polícias militares, guardam sua qualificação estritamente militar, sendo uma polícia autoritária e arbitrária, contando, na maioria das vezes, com a complacência de uma Justiça corporativa, que tornava impune as violações cometidas por militares.

A segurança pública, prevista no art. 144 da CF, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Ela é, muitas vezes, considerada como um conjunto de medidas estatais no sentido da repressão às ações lesivas ao patrimônio, posiciona as coisas, à frente dos seres humanos e restringe a segurança pública às suas atividades regressivas.

A segurança pública, para ter eficácia na sociedade democrática, deve ter como objetivo assegurar as condições de vida digna aos cidadãos e suas ações têm que ser desenvolvidas pelo Estado e pela sociedade, através de organizações, entidades e comunidades, pois ela é a origem e a destinatária das ações de segurança.

É necessário que a Segurança Pública seja entendida como um direito e um dever de cidadania. A segurança do cidadão só será garantida por sociedade realmente democrática, que consiga controlar a violência, atacando com políticas públicas coerentes e participativas, suas causas mais profundas e que garanta através de suas instituições o cotidiano das pessoas, punindo-se igualmente os efetivos causadores das lesões aos bens jurídicos.

Para que se possa minorar o aumento da criminalidade que assola o país, é preciso que seja priorizada questão da Segurança Pública, pois em plena 'era dos direitos', é temerário que continuemos acreditando na velha fórmula da conduzir as questões da segurança pública e da polícia: manter a 'ordem' a despeito da lei.

O próprio termo violência policial carrega consigo um subtexto de improbidade. Seu uso conota a presença de algo que não devia apresentar-se tal como o faz, qual seja, a freqüente presença de excesso de violência, de abuso de poder, de desmesura, de descontrole, como se isso fosse específico da ação da polícia e não, uma característica do todo social brasileiro. Aponta também para o lado ilegítimo da ação pacificadora das instituições do Estado, cuja promessa de modernidade inclui o monopólio e o uso racional e legal da força e da violência. Como termo nativo, a violência policial está na boca de líderes comunitários e porta-vozes das populações pobres, periféricas, que são vítimas dessa violência.

CAPÍTULO VI

O PAPEL DO ESTADO PARA A PLENA EFICÁCIA, GARANTIA E RESPEITO AOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS

A Constituição de 1988, ao projetar um Estado Democrático de Direito, voltado ao bem estar social, conferiu àquele uma gama de atribuições, objetivando o alcance de transformações sociais, no processo de realização e constituição de novos direitos.

O reconhecimento da aplicabilidade das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, estabelecidas no art. 5º e seus incisos, bem assim dos direitos sociais estabelecidos no art. 6º e seguintes, refletem a abertura de nossa Carta e demonstram a preocupação estatal para a projeção do estado de bem estar social.

À passagem do Estado Liberal ao Estado Social, aponta o processo de evolução dos direitos de liberdade, de opinião, de imprensa, e outros, para os chamados direitos sociais, econômicos, culturais, de moradia, ao trabalho, à educação, à saúde, dentre outros, que requerem a intervenção direta do Estado.

Enquanto os direitos de liberdade situam-se como direitos de defesa, em que a pretensão se volta à omissão dos poderes públicos, os direitos sociais, econômicos, culturais e muitos outros, constituem direitos a prestações, envolvendo, portanto, o problema da concretização dos direitos a prestações. Inverte-se, desde logo, o objeto clássico da pretensão de omissão dos poderes públicos e transita-se para uma proibição de omissão.

Com efeito, do direito a exigir que o Estado se abstenha de interferir nos direitos, liberdades e garantias, caminha-se ao direito de exigir que o Estado intervenha ativamente, no sentido de assegurar prestações aos cidadãos.

De fato, se o Estado possui um dever de abstenção, no que tange aos direitos civis e políticos, aos direitos econômicos e sociais, um novo processo se desenvolve. Emerge nova concepção acerca da titularidade de exercício de direitos. Enquanto os direitos civis e políticos apresentam caráter individual, os direitos econômicos e sociais são direitos de natureza coletiva que implicam numa prestação positiva do poder público.

Do garantismo individual evoluiu-se ao garantismo coletivo, afastando a idéia de que direitos e deveres fundamentais estejam relacionados estritamente com o indivíduo.

6.1 O papel do estado para a efetivação, garantia e respeito aos direitos individuais e sociais

Para que o Estado Democrático de Direito, cumpra o seu papel e dê plena aplicabilidade e efetividade as garantias dos direitos fundamentais e sociais, conquistados na vigente Constituição, é necessário que a administração pública se volte mais para os objetos fundamentais da República Federativa do Brasil, expressa no art. 3º, que não estão sendo cumpridos.

Não seria utópico desejar que o desenvolvimento, a paz e o bem estar social alcançassem a todos indistintamente, pois hoje é privilégio de uma minoria. Essa seria a tônica da arte de bem governar. A eficácia da aplicabilidade imediata das garantias conquistadas, tem sido a preocupação dos estudiosos do Direito Constitucional e dos Direitos Humanos, em debates, seminários, conferências, simpósios e congressos.

A efetivação dos Direitos e Garantias fundamentais não deve representar o conteúdo das normas de algumas Constituições, pactos e tratados, nem constituir abstrações jurídicas invocadas nos Tribunais, em nome da boa Justiça; devem, sim, se tornar uma realidade concreta e efetiva para todos os componentes da sociedade, pois os direitos humanos somente assumirão inteiro alcance quando houver cooperação e solidariedade de todos os povos. Nesse contexto, existe forte

relação de reciprocidade entre os Direitos do Homem e Democracia, pois deve haver a máxima identificação possível entre governantes e governados.

Assim, a atual conjuntura social e política impõe novos desafios para a promoção e defesa dos direitos e garantias fundamentais no Brasil, até porque, sem a real, efetiva e concreta vigência e aplicabilidade desses direitos, não pode haver Democracia.

6.2 Sistema de Proteção dos Direitos Fundamentais

Para Moraes (2000: 42), o sistema de proteção dos direitos fundamentais é formado por um complexo de instrumentos, dotados de natureza normativa, processual ou institucional, tendentes a assegurar a plena realização dos mesmos⁶.

Segundo Antônio Enrique Pérez Luño (*apud* Moraes, 2000), os instrumentos de proteção dos direitos fundamentais, são divididos em três categorias que passamos a descrever.

Instrumentos Normativos de Proteção dos Direitos Fundamentais

Sob o ângulo normativo, os direitos fundamentais são protegidos através da imitação material ao poder de reforma constitucional, nos termos do art. 60 § 4º, inciso IV da Constituição Federal. A esse respeito, o poder constituinte, derivado reformador, consiste no poder jurídico, caracterizado como secundário, limitado e condicionado, para proceder a alterações no texto de constituições rígidas, mediante o processo de emenda ou revisão constitucional. No tocante às limitações ao poder reformador, há distinção entre limitações temporais, limitações circunstanciais e limitações materiais.

Instrumentos Processuais de Proteção dos Direitos Fundamentais

Pelo aspecto processual, os direitos fundamentais são protegidos através dos remédios constitucionais, na medida em que o manejo do *Habeas corpus*, do

⁶ MORAES, *op. cit.*: 42.

mandado de segurança, do mandado de injunção, do *Habeas data*, da ação popular, da ação civil pública, e da arguição autônoma ou direta de descumprimento de preceito fundamental franqueia o exercício da Jurisdição Constitucional das liberdades, na forma dos arts. 5º, incs. LXVIII usque LXXIII, 102 § 1º e 129, inc. III da Constituição da República.

Instrumentos Institucionais de Proteção dos Direitos Fundamentais

Visto pelo ângulo institucional, os direitos fundamentais são protegidos por um complexo de órgãos públicos, os quais ocupam posição singular no quadro institucional do país, asseguram a plena realização dos direitos fundamentais.

Dentre as garantias institucionais dos direitos fundamentais, estão a existência e funcionamento do poder judiciário, das funções essenciais à justiça e dos Tribunais de Contas.

6.3 As Garantias dos Direitos Fundamentais

As garantias dos Direitos Fundamentais, vistos pela doutrina alemã, significam os mecanismos jurídicos que dão segurança ao ordenamento constitucional e estabelecem preceitos para a integridade de seu valor normativo. Segundo leciona José Alfredo Barcelo (*apud Piovesan, 1995*).

Já a doutrina francesa entende que a garantia de direitos decorrerá da inserção nos textos Constitucionais de princípios, institutos ou situações subjetivas, que após sua incorporação ao texto constitucional passam a ser especialmente assegurado, isto é, garantias constitucionais.

Assim, as garantias significam os mecanismos jurídicos que garantem a eficácia das normas Constitucionais.

Para Barbi (1998), os remédios Constitucionais, consistem em instrumentos de proteção processual dos direitos fundamentais. Com efeito, os remédios Constitucionais são ações de natureza constitucional que objetivam tornar concretas

as garantias constitucionais, ou seja, são *meios de se fazer efetivar a inviolabilidade dos direitos fundamentais*⁷.

O sistema Constitucional de 1988, visando conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito Constitucional definido como direitos e garantias fundamentais e sociais, introduziu novos remédios constitucionais em seu texto. Esses mecanismos visam preservar os direitos assegurados na Carta Magna, para que se instaure um Governo legítimo e uma sociedade mais justa.

Em verdade, essas inovações Constitucionais vieram consolidar a democracia no Brasil, posto que visam proteger os direitos públicos subjetivos, as liberdades públicas, os direitos fundamentais do homem, para que se previna a violação desses direitos, ou se restabeleçam os direitos fundamentais violados.

São Garantias Constitucionais:

- A) Direito à Informação, está previsto no art. 5º, inciso XXXIII, da CF, e é o direito que todos têm, a receber, dos órgãos públicos, informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestados no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, sendo ressalvados os casos, cujo sigilo das informações sejam imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado.
- B) Direito de Petição, preconizado no art. 5º, inciso XXXIV, letra 'a', assegura a todos o direito de petição aos poderes públicos, em defesa de seus direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, isso independente de pagamento de taxas. Não existe restrição quanto a esse direito, tendo em vista que, segundo o texto Constitucional, é extensivo a todos, podendo ser utilizado por pessoa física ou jurídica, por indivíduos ou por grupos de indivíduos, por nacionais ou estrangeiros, e a postulação pode ser dirigida a qualquer autoridade do poder Legislativo, Executivo ou do poder Judiciário.

O renomado jurista José Afonso da Silva (1999) o define como: *o direito que pertence a uma pessoa de invocar a atenção dos Poderes Públicos*

⁷ BARBALHO, João-Constituição Federal Brasileira, *apud* Guilherme Peña de Moraes, *op.cit.*: 41.

sobre uma questão ou uma situação, seja para denunciar uma lesão concreta, e pedir a reorientação da situação, seja para solicitar uma modificação do direito em vigor no sentido mais favorável à liberdade.

Preleciona outrossim, que o direito de petição pode ser utilizado por pessoa física ou jurídica; por indivíduos; por nacionais ou estrangeiros, porém não pode ser interposto pelas forças militares, como tal, o que não viabiliza reconhecer aos membros das forças armadas ou das polícias militares o direito individual de petição, desde que sejam observados as regras de hierarquia e disciplina.

É oportuno salientar que a postulação pode ser dirigida a qualquer autoridade do Poder Legislativo, Executivo ou do Judiciário.

Esse direito não pode ser destituído de eficácia, não podendo destarte a autoridade a quem é dirigido deixar de pronunciar-se quer para acolhê-la quer para negá-la, com a devida motivação.

- C) Direito de Certidão – Consagrado no inciso XXXIV, letra 'b', do já referido art. 5º, é o direito que todos têm, de, independentemente do pagamento de taxas, obter certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal.

Saliente-se, por oportuno, que não se exige, a exemplo das Constituições anteriores, lei que regulamente a expedição de certidões para os fins indicados, tendo-se, nesse caso a lei como desnecessária.

A Constituição de 1988, além de introduzir esses mecanismos já citados e amplamente conhecidos, cria, também, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão. Objetivam, esses institutos, a imediata aplicabilidade das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.

6.4 Remédios Constitucionais

O Sistema Constitucional de 1988, visando conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito constitucional, definidor de direitos e garantias fundamentais e sociais, introduziu novos remédios constitucionais em seu texto.

Tratam esses mecanismos constitucionais de preservar os direitos assegurados na Carta Magna (1988), para que se instaure um governo legítimo e uma sociedade mais justa, sem o recurso do terror, da tirania e da confrontação violenta.

Essas inovações constitucionais vieram consolidar a democracia no Brasil, pois visam proteger os direitos públicos subjetivos, as liberdades públicas, os direitos fundamentais do homem, para que se previna a violação desses direitos, ou se restabeleçam os direitos fundamentais violados.

Esses instrumentos constitucionais, tutelam ainda o interesse da coletividade no respeito da ordem jurídica, isso para a efetiva aplicação das garantias previstas na lei maior. São os chamados remédios, para os males da prepotência, pois previnem, sanam e corrigem a ilegalidade, o abuso de poder, a arbitrariedade e a intervenção desnecessária.

Os Remédios Constitucionais, estão previstos na Constituição e são eles:

Habeas Corpus

Instituto previsto na Carta Magna, no inciso LXVIII, do art. 5º, deverá ser impetrado, sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade, ou abuso de poder.

O *Habeas Corpus*, foi o primeiro remédio a integrar as conquistas liberais, cuja presença foi sentida na Inglaterra, antes mesmo da Magna Carta de 1215, que lhe deu a primeira formulação escrita.

O *Habeas Corpus* está previsto no inciso LXVIII do art. 5º da CF, e nos arts. 647 a 667 do Código de Processo Penal, é o remédio constitucional colocado à

disposição de qualquer pessoa para restabelecer a liberdade de locomoção, lesada ou ameaçada de lesão, em razão de ilegalidade.

No Brasil, não foi recepcionado pela Constituição do Império preconizando o ilustre mestre Pontes de Miranda (*apud* Piovesan, 1995) que estava implicitamente consagrado. Foi instituído formalmente no Código de Processo Criminal de 1832, no seu art. 340.

O *Habeas Corpus* foi constitucionalizado por meio do art. 72 § 22 da Constituição de 1891, em termos amplos, que deu margem à doutrina brasileira do *Habeas Corpus*, que o concebia como remédio tutelar dos direitos subjetivos de qualquer natureza conforme lições de Rui Barbosa (1933) que reza: o *Habeas Corpus*, hoje, não está circunscrito aos casos de constrangimento corporal, mas se estende a todos os casos em que qualquer direito esteja sendo ameaçado, manietado, impossibilitado no seu exercício, pela intervenção de um abuso de poder ou de uma ilegalidade.

Assim, as violações civis estavam também sujeitas à correção pelo remédio heróico. Somente, através de Emenda Constitucional de 1926 é que foi limitada a sua pertinência à proteção da liberdade de locomoção, com um enunciado idêntico ao que consta no art. 5º, inciso LXVII da vigente Constituição.

Mandado de Segurança

É o remédio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por *Habeas Corpus*, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem s funções que exerçam.

Mandado de Segurança Individual e Coletivo – estão preconizados no art. 5º, inciso LXIX e LXX da Constituição Federal, bem como nas Leis nºs 1533/51, 2770/56, 4348/64, 5021/66, 8076/90 e 8437/92.

Mandado de Segurança Individual – é o remédio constitucional dirigido à tutela de direito individual, ou metaindividual, líquido e certo, não amparável por *Habeas corpus* e *Habeas data*, ameaçado de lesão ou lesado por ato de autoridade,

eivado de ilegalidade. Visa proteger o direito líquido e certo, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do poder público.

Mandado de Segurança Coletivo, poderá ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, e por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento, há pelo menos um ano, em defesa do interesse de seus membros ou associados.

O Mandado de Segurança é, pois, remédio constitucional, com natureza de Ação Civil, posto à disposição de titulares de direito líquido e certo.

No dizer de Meirelles (1979), direito líquido e certo é *o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento de sua impetração.*

Mandado de Injunção

Recepcionado no inciso LXXI, do art. 5º do texto constitucional, tem por objeto suprir carência de norma regulamentadora, possibilitando que o sujeito de direito que depende da regulamentação, possa usufruir deste.

O objetivo desse remédio é conferir a imediata aplicabilidade à norma constitucional portadora daqueles direitos e prerrogativas, inertes em razão da inexistência de regulamentação.

É importante salientar que o Mandado de Injunção também é uma forma processual de controle de constitucionalidade, pois supre, para aqueles que o impetrarem, a omissão constitucional. O Mandado de Injunção tem efeito inter-partes. Saliente-se que a soberania de que trata o cânone em comento, não é a soberania estatal mas sim a soberania popular, segundo disposto no art. 14

Os requisitos para a aferição dos benefícios são dois, quais sejam: 1. A falta de norma regulamentadora do direito, liberdade ou prerrogativa reclamada; 2. Ser o impetrante beneficiário do direito, liberdade ou prerrogativa que postula em Juízo. O interesse de agir, mediante Mando de Injunção, decorre de titularidade de bem reclamado, para que a sentença que o confira tenha direta utilidade para o

demandante.

Habeas data

É o instrumento constitucional que visa assegurar à pessoa física ou jurídica, o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constante de registro ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. Está previsto no inciso LXXII do art. 5º da CF, e é privativo do titular dos dados, ou seja é personalíssimo. Assim, o *Habeas Data* pode ser utilizado para que a pessoa tenha conhecimento de informações relativas a sua pessoa, ou para que a pessoa possa fazer a retificação de dados. O *Habeas Data* foi regulamentado pela Lei Nº 9507/97.

Habeas Data objetiva assegurar ao impetrante o direito de ter acesso e conhecimento de informações atinentes a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais e de entidade de caráter público; bem como, o direito à retificação desses dados, que poderão ser atualizados, corrigidos a até suprimidos, quando estiveram incorretos.

Vislumbra-se que o dispositivo constitucional faculta ao impetrante, no tocante ao direito de retificação, o processo sigiloso, judicial ou administrativo, fazendo crer que, em sendo sigiloso, não está ao *Habeas data*, mas a outra ação, o que é veementemente contestado por Silva (1999), que aduz não ter qualquer sentido essa afirmativa, vislumbrando também a possibilidade da interposição de dois *Habeas data*, que uma mesma pessoa tome conhecimento dos fatos e proponha a retificação do mesmo.

Ação Popular

Contemplada no art. 5º, inciso LXXIII da Constituição da República e regulamentada pela Lei nº 4717/65, é o remédio constitucional colocado à disposição de qualquer cidadão, para obter a invalidação de ato ou contrato administrativo ilegal, ilegítimo ou ilícito e lesivo ao patrimônio da União, dos Estados, Distrito Federal ou Municípios, suas Autarquias, Fundações Públicas, Empresas Públicas ou sociedade de Economia Mista, bem como os Serviços Sociais

autônomos, meio ambiente e patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Ação Civil Pública

Prevista no art. 129, inciso III da Constituição Cidadã, e na Lei nº 7347/85, é o remédio constitucional adequado para a tutela de interesses metaindividuais, mormente os relativos ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, bem como a outros interesses difusos e coletivos.

Ação de Inconstitucionalidade por ação

Prevista no art. 103 da CF, é o remédio constitucional que tem por objetivo, restabelecer os excessos e os limites decorrentes da aplicação de uma norma jurídica inválida. Visa obter a declaração judicial de que a norma está em desconformidade com a Constituição e deve ser eliminada do sistema jurídico.

Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão

Recepcionada pela Carta de 1988, está prevista no parágrafo 2º do art. 103 da CF e na Lei nº 9868/99; tem por finalidade sanear a ordem jurídica lacunosa, para conferir eficácia plena aos dispositivos constitucionais – objetiva tornar efetiva uma norma constitucional. É instrumento de tutela de direito objetivo.

Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

Prevista no art. 102, § 1º da Magna Carta e regulamentada pela Lei 9882/99, é o remédio Constitucional cujo objeto é evitar ou reparar lesão ao preceito fundamental, resultante de ato do poder público.

CAPÍTULO VII

O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A CIDADANIA

Os cientistas políticos são unânimes em proclamar que a Revolução Francesa de 1789, conseqüência de toda uma mentalização liberalizante, constituída pelo pensamento de vários e influentes doutrinadores, como John Locke, Montesquieu, Kant, Rousseau e tantos outros, é o marco inicial do Estado Democrático de Direito, na visão burguesa.

A Constituição de 1988, ao projetar um Estado Democrático de Direito voltado ao bem estar social, conferiu-lhe uma gama de atribuições, objetivando o alcance de transformações sociais, no processo de realização e constituição de novos direitos. O Estado contemporâneo nasceu com o claro propósito de evitar o arbítrio dos governantes.

A democracia, como todas as formas de governo não autocráticas, encontra-se indissociavelmente ligada aos instrumentos de limitação e controle das ações do poder estatal, tendo como a mais clara manifestação deste liame a previsão de garantias e direitos individuais e coletivos, elencados em seu ordenamento jurídico – Constitucional, não só regulando as relações entre o Cidadão e o Estado, mas também, tornando obrigatórias determinadas prestações positivas em benefício de sua população.

O reconhecimento da aplicabilidade das normas definidores dos direitos e garantias fundamentais, estabelecidas no art. 5º incisos, bem assim dos direitos sociais estabelecidos no art. 6º, refletem a abertura de nossa Carta e demonstram a preocupação da atuação estatal para a projeção do Estado de Bem-Estar Social.

A passagem do Estado Liberal ao Estado Social, aponta o processo de evolução dos direitos de liberdade – das chamadas liberdades negativas de religião, de opinião, de imprensa, e outras – para os chamados direitos sociais, econômicos, culturais, de moradia, ao trabalho, à educação, à saúde, etc., que requerem

intervenção direta do Estado.

Enquanto os direitos de liberdade situam-se como direitos de defesa, em que a pretensão se volta à omissão dos poderes públicos, os direitos sociais, econômicos, de cultura, e outros mais, constituem a prestações, envolvendo, portanto, o problema da concretização dos direitos à prestações. Inverte-se, desde logo, o objeto clássico da pretensão de omissão dos poderes públicos e transita-se para uma proibição de omissão.

Com efeito, do direito a exigir que o Estado se abstenha de interferir nos direitos, liberdade e garantias, caminha-se ao direito de exigir que o Estado intervenha ativamente no sentido de assegurar prestações aos cidadãos. De fato, se o Estado tem o dever de abstenção, no que tange aos direitos civis e políticos, possui um dever de ação no que tange aos direitos econômicos e sociais.

Evidencia-se, ainda, que na evolução dos direitos civis e políticos aos direitos econômicos e sociais, um novo processo se desenvolve. Emerge nova concepção acerca da titularidade de exercício dos direitos. Enquanto os direitos civis e políticos apresentam carácter individual, os direitos econômicos e sociais são direitos de natureza coletiva que implicam uma prestação positiva do poder público.

Do garantismo individual, evoluiu-se ao garantismo coletivo, afastando a idéia de que direitos e deveres fundamentais estejam relacionados estritamente com o indivíduo. Assim, parte-se da premissa de que a nova ordem constitucional, ao consagrar um Estado Democrático de Direito, voltado ao bem estar social, está aperfeiçoando o mecanismo de tutela aos direitos.

Constata-se, assim, que doutrinariamente estas normas constitucionais, veiculadas de programas de atuação do Estado, denominam-se normas 'programáticas'. Se as normas programáticas influenciam no dever jurídico do Estado de criar pressupostos materiais indispensáveis ao seu exercício efetivo, a esse dever corresponde a faculdade do cidadão de exigir as prestações constitucionais do direito.

O Estado Democrático constitui um avanço do processo civilizatório, na medida em que admite que todos os homens são sujeitos de direito, portanto

credores de condições mínimas de existência capazes de assegurar a sua dignidade, elemento essencial de identificação dos homens como seres do momento histórico a que pertencem.

Os homens só serão seres do Contexto Civilizatório se lhes forem dadas as condições mínimas para que possam usufruir do que a sociedade é capaz de produzir para beneficiar e facilitar suas vidas.

A 'Cidadania' é o exercício, em plenitude, dos direitos e deveres de cada pessoa inserida em uma coletividade e tem como pré-requisito a garantia dos direitos humanos. Por ser uma construção sociocultural e política, a cidadania reflete como cada sociedade, em cada época, resolve seus conflitos e suas pendências, e como dentro de seus sistemas de valores e culturas é capaz de elaborar normas que possibilitam o desenrolar da vida social, tendo como parâmetros a felicidade pessoal e o bem-estar coletivo.

Em 1930, a palavra sujeito desapareceu dos documentos oficiais na França. Os homens passaram da situação de sujeito, para a de cidadãos. O cidadão introduziu com ele a democracia, pois não existem cidadãos sem democracia ou democracia sem cidadãos.

Segundo Vilhena (1993), democracia não é apenas o governo da maioria, mais sim, e principalmente o respeito e a eficácia do Estado de Direito. Assim, os conceitos de Cidadania e Estado Democrático de Direito guardam íntima relação, e têm como paradigma, a necessidade de reconstruir uma sociedade fundada na apreciação de valores como igualdade, liberdade e legalidade, e outros. Os conceitos de Cidadão e Cidadania vêm adquirindo particularidades, que não se esgotam na compreensão de ser aquele que participa dos negócios da cidade.

A participação do cidadão no poder, como característica da democracia, configura-se pela tomada de posição concreta na gestão dos negócios da cidade, isto é, no poder. Esta participação é consagrada através de várias modalidades, procedimentos e técnicas diferentes.

A idéia de cidadania, acompanha a formação do Estado moderno, e a Constituição brasileira de 1988, aponta para o conceito de cidadania como conjunto

de direitos, mas igualmente de deveres.

Três idéias são básicas para a construção desse novo conceito de cidadania: uma nova missão dos direitos humanos, o estabelecimento de uma ética da solidariedade e a necessidade de parcerias criativas entre Estado e Sociedade no exercício do dever de convivência.

Os direitos humanos fundamentais são universais, são indivisíveis, significa que devem ser cumpridos globalmente. Os direitos humanos independe de registro escrito no acervo legislativo de uma nação. Seu reconhecimento pode ocorrer mesmo à revelia das leis e da Constituição.

A luta pela cidadania, é uma luta contra preconceitos, uma luta contra o individualismo exacerbado, em favor da solidariedade ativa. Toda sociedade organizada é chamada a refletir e a optar pela ação em defesa dos Direitos Humanos. O exercício pleno dos Direitos da pessoa Humana é o que chamamos de cidadania.

O tema dos Direitos Humanos, às vezes sem adotar essa nomenclatura, sempre esteve presente nas Igrejas Cristãs, e agora também, depois do CLAI – Conselho Latino Americano de Igrejas que desenvolvendo o programa 'Direitos Humanos e Solidariedade', em toda a América Latina e Caribe, marca de forma significativa a inserção das Igrejas Protestantes Históricas, Evangélicas e Pentecostais Latino-Americano, filiadas ao CLAI, em todas as ações concretas de promoção e defesa dos Direitos Humanos do Continente e no mundo.

Os desafios a serem superados são muitos, pois na sociedade em que vivemos desigualdade e preconceito alimentam-se reciprocamente e o que existe na realidade é uma crise geral do processo civilizatório.

Será que podemos dizer que conquistamos a cidadania plena e absoluta? Infelizmente não. Mas cumpre portanto se reconhecer a anterioridade dos direitos do cidadão frente ao direito estatal, porquanto o Estado existe em função do homem com o fim de realizar suas necessidades, proteger seus direitos e fazê-lo exercer plenamente o exercício de sua cidadania, para que a paz e o bem-estar social alcancem a todos indistintamente pois hoje é privilégio de uma minoria.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término da presente monografia que teve como tema, sentiu-se ser o assunto mais importante do que se imaginava. O estudo e as pesquisas foram de grande proveito, pois propiciou um aprofundamento dos conhecimentos sobre um tema muito palpitante e de grande interesse da sociedade, dado sua relevância no atual Estado Democrático de direito.

O tema é de grande interesse desde os primórdios, pois já fazia parte da Declaração de Virgínia em 1776, das Declarações dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, de outras Constituições e finalmente com maior amplitude em nossa Carta de 1988, conhecida como Constituição Cidadão.

Com efeito, esse aprofundamento suscitou muitas dúvidas e indagações, levando a uma séria reflexão sobre o modelo de Estado que se tem e se esse é o modelo que a sociedade deseja. Buscamos saber se esse modelo tem atendido aos anseios da coletividade, se tem proporcionado uma sociedade mais livre, mais digna, mais justa, mais consciente e mais solidária? Não é muito difícil se responder.

Das leituras e das pesquisas feitas, concluiu-se que, apesar da Constituição ter dado relevância e ênfase ao capítulo dos Direitos e Garantias Fundamentais e, mesmo estando esses direitos positivados, a violência institucional continua, as violações aos direitos em todos os níveis permanecem, a realidade é angustiante. Inúmeros são os problemas de desrespeito a toda sorte de direitos; é um problema conjuntural, é uma problemática de ordem, moral, humana, social, política, econômica, cultural.

No desenvolver do trabalho, falamos sobre a Declaração Universal dos Direitos Humanos, sobre os Direitos Fundamentais, sua origem, evolução histórica, conceito, características, importância, classificação, sistemas de proteção, respeito e desrespeito as suas normas, o papel do Estado para a efetivação das Garantias e

sobre os Remédios Constituições para o restabelecimento das violações a esses direitos. Falamos ainda sobre Violência Policial, o Estado Democrático e a Cidadania, que é o exercício em plenitude dos direitos da pessoa humana.

A principal conclusão a que se chegou, ao término do trabalho, foi que a Constituição de 1988, apesar de não ser perfeita, veio mais preocupada com seus destinatários. Entretanto, mesmo com todos os Direitos e Garantias asseguradas, os dispositivos da Constituição de 1988 não vêm sendo cumpridos, em sua totalidade, sendo necessário que o Estado Democrático de Direito se volte mais para os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, expressos no art. 3º e seus incisos, obedecendo aos princípios consagrados no art. 4º e seus incisos, para que a Democracia manifeste seus efeitos e se tenha uma sociedade, mais justa, mais humana e mais solidária, na qual a paz e o bem estar social alcancem a todos, indistintamente.

Para que se possam ver respeitados os direitos conquistados, porque inerentes a todos os seres humanos, a sociedade deve ficar vigilante e lutar, de forma efetiva e participativa, pela consolidação dos valores maiores da Justiça, da Democracia, e da paz social, para a legitimação da Cidadania, onde todos possam 'ter direito a ter direitos.'

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- BARBOSA, Rui. *Comentários à Constituição Federal*. V. 4 1933.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Saraiva 1990
- BOBBIO, Norberto. *A era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campos, 1992
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 6. ed. São Paulo, Malheiros Editores 1996
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Constitucional ao Estado Neoliberal*. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: 1988.
- CAETANO, Marcelo. *Direitos Constitucional*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed, Coimbra: Livraria Almedina, revista. 1995.
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Coleção Saraiva de Legislação, 29. ed, São Paulo, Saraiva, 2002.
- COSTA JÚNIOR, Heitor. *Controle da violência da polícia pelo sistema penal, publicado em temas atuais, de direito – São Paulo: Liber Juris, 1996.*
- DALLARI, Dalmo de Abreu. Os Direitos Fundamentais na Constituição Brasileira, São Paulo: *Revista da Faculdade de Direito*, 1993.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elemento de Teoria Geral do Estado*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1995
- GRECO FILHO, Vicente. *Tutela Constitucional das Liberdades*. São Paulo: Saraiva, 1989.
- GIORGI, Beatriz Di, et al. *Direito, Cidadania e Justiça*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- KARAM, Maria Lúcia. *Crimes, penas e fantasias*, Luam Editora Ltda, Rio de Janeiro, 2. ed. 1993.
- MARINHO, Josaphat. Direito e Garantias Fundamentais. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: V. 127 – julho/setembro, 1995.
- MIRANDA, Jorge. Os Direitos Fundamentais, Sua Dimensão Individual e Social. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*. V. 1- p. 198-208, 1992.

- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional* 4. ed., São Paulo: Atlas, 1998
- PACHECO, José da Silva. *Mandado de Segurança e outras Ações Constitucionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.
- MORAIS, Guilherme Pena. *Direitos Fundamentais – Conflitos e Soluções*. 1. ed. São Paulo: Frota et Labor, 2000.
- PIOVESAN, Flávia C. *Proteção Judicial Contra Omissões Legislativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1995.
- PINHEIRO, Paulo Sérgio. Violência. Crime e Sistemas Policiais em países de novas Democracias. *Tempo Social. Revista de Sociologia da USP*, V-9, Nº 1, 1997.
- Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, Ano 1, vol. 1, nº 1, 1999.
- RESER, J. F. *Direito Internacional Público – Curso Elementar*, 5. ed., São Paulo: Saraiva, 1995
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- SOUZA, Nelson Oscar de. *Manual de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- TRINDADE, Antônio Augusto, Cançado. *A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro*. 2. ed., Co – edição San José de Costa Rica / Brasília: 1996
- TUCCI, Rogério Lauria. *Constituição de 1988 e Processo*. São Paulo: Saraiva, 1988
- VILHENA, Oscar Vieira. A Constituição Brasileira, os Tratados Internacionais e os Mecanismos de Defesa dos Direitos Humanos. in: *Direitos Humanos no Brasil NEV/USP*, São Paulo, 1993. p. 13.