

Ação popular como propulsora da soberania participativa: em busca de uma comunidade de intérpretes a partir das reflexões de Peter Häberle.¹

Iumar Junior Baldo²

José Carlos Kraemer Bortoloti³

Resumo: Este estudo procurou demonstrar que para desenvolver a participação popular, através de uma expectativa da comunidade de intérpretes de Peter Häberle, necessária a condição de acessibilidade e defesa das prerrogativas envolvidas no processo participativo. O acesso à justiça, para além do acesso ao judiciário, procura evidenciar a soberania popular participativa em relação à defesa e proteção de direitos e garantias fundamentais. A importância dos novos movimentos sociais, e da ação popular, como instrumentos comunitários ratificadores do acesso à participação frente a esta perspectiva de uma sociedade aberta de intérpretes constitucionais, trazendo à conjectura da participação a expectativa de inserção consciente dos intérpretes. Relacionando à teoria da abertura da interpretação constitucional a ação popular, essa denota – quanto efetivada – grau importante para a concretização de uma cidadania ativa, do escopo da democracia participativa. A abertura da interpretação deve sempre relatar um contexto consciente de relação entre a Constituição e os diversos grupos que precisam fazer parte do processo interpretativo. Importa demonstrar o papel destes novos movimentos sociais que se caracterizam como tradutores de um espaço público em constante transformação, possibilitando com que as estruturas sociais sem perspectiva de deliberação, se insiram em um processo participativo e, posteriormente, com capacidade para deliberação em relação ao espaço social no qual está incluído.

Palavras-Chave: Ação Popular; Comunidade de Intérpretes; Soberania Popular.

Abstract: This study sought to show that for increasing popular participation, through an expectation of the community of interpreters Peter Häberle, it's necessary condition of accessibility and protection of the privileges involved in participatory process. Access to justice, beyond access to the judiciary, seeks to highlight the participatory popular sovereignty in relation to the defense and protection of fundamental rights and guarantees. The importance of new social movements, and

¹ Alusão à terminologia utilizada por Gisele Cittadino. A terminologia “*pressupõe, por um lado, uma concepção de Constituição aberta e, por outro, a adoção de diversos e novos institutos que asseguram a determinados intérpretes informais da Constituição a capacidade para deflagrar processo de controle, especialmente judiciais*”. CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva*. Elementos da filosofia constitucional contemporânea. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. p. 48.

² Mestrando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – Linha de pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo. Bolsista Capes. Professor e Coordenador do curso de Direito da Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Advogado. Email: iumar@baldobortoloti.adv.br.

³ Mestre em Direito pela Universidade Luterana do Brasil - ULBRA. Professor e Coordenador do Núcleo Avançado de Prática e Estudos Jurídicos do curso de Direito da Faculdade Anhanguera de Passo Fundo. Advogado. Email: josecarlos@baldobortoloti.adv.br

popular action, such as community instruments ratifying the access to participation faced with this prospect of an open society of constitutional interpreters, bringing to the conjecture of the expected participation of conscious insertion of interpreters. Relating to the theory of constitutional interpretation opening of the popular action, that denotes - how effected - significant degree to the achievement of an active citizenship, the scope of participatory democracy. The openness of interpretation should rather report a conscious context of a relationship between the Constitution and the various groups that need to be part of the interpretive process. It should demonstrate the role of these new social movements that are characterized as translators of a public space in constant transformation, providing that the social structures without perspective of deliberation, falling in a participatory process, and later, with a capacity for deliberation in relation to space social in which is included

Keywords: Popular Action, Community Interpreters, Popular Sovereignty.

Considerações Iniciais

Cada vez mais evidente a importância sobre a necessidade de discutir e desenvolver a participação popular de forma soberana, imperante na deliberação do espaço público, assim como, no acesso e defesa dos direitos vinculados ao escopo constitucional. Nesse sentido, faz-se imprescindível discutir as perspectivas e as mazelas inseridas na projeção da soberania popular participativa. No presente estudo pretende-se desenvolver o âmbito da participação popular, através de uma expectativa de uma comunidade de intérpretes, ou seja, da condição de acessibilidade e defesa das prerrogativas envolvidas no processo participativo.

No texto serão expostas as perspectivas para uma soberania popular participativa, ponderando-se sobre as características da participação na contemporaneidade, assim como, suas raízes hereditárias. Em um segundo momento, analisa-se o acesso à justiça, para além do acesso ao judiciário, evidenciando a soberania popular participativa em relação à defesa e proteção de seus direitos.

Após dirimirmos sobre a soberania popular participativa e o acesso à justiça para além do judiciário, será argüida a importância dos novos movimentos sociais como instrumentos comunitários ratificadores do acesso à participação, objetivando, principalmente, fomentar a conjectura e a importância do acesso à participação.

Finalmente, demonstrar que a ação popular afere âmbito de grande valia à perspectiva da sociedade aberta de intérpretes constitucionais, trazendo à

conjectura da participação a expectativa de inserção consciente dos intérpretes. A referida projeção tem o significado de fomentar o acesso aos direitos, sob o enfoque de que o acesso seja efetivo, bem como, que a abertura da interpretação constitucional seja o marco de uma emancipação social em relação à proteção e efetivação de direitos e garantias fundamentais, tanto em esfera individual quanto coletiva, vislumbrando-se um cenário diante das idéias de Peter Häberle.

1. Perspectivas para uma soberania popular participativa

Sinto a angústia de uma espécie (o homem) que teme desaparecer [...] Vivemos dependentes de um esquema de racionalidade que nos determina heteronomamente⁴.

Por mais expressiva que seja a perspectiva da soberania popular participativa e da participação em geral, há de se convir que se adentra nas dificuldades de se construir/desenvolver uma teoria crítica. E nesse sentido, tem-se que entender a teoria crítica como toda a teoria que não reduz a “realidade” ao que existe⁵. E por estas sendas, a teoria da participação, mais em específico da soberania popular participativa, tem feridas não cicatrizadas formadas a partir da modernidade, daí a dificuldade em se vivenciar as práticas participativas na sociedade contemporânea.

A modernidade – para além de promessas – confundiu ao mesmo tempo em que transformou as características de inserção e entendimento sobre o indivíduo e de como seria a expressividade do indivíduo em relação às liberdades (promessa marcadamente moderna). A questão da liberdade individual pode ensejar o alargamento da impotência coletiva⁶, na medida em que as ligações entre o público e o privado não são ponderáveis, ou, pela evidência de constante transformação e novas invenções das criações modernas, o que não permite com que seja construída a interação entre o público e o privado. Com efeito, as instituições, os organismos sociais, as construções coletivas *“não podem mais manter sua forma por muito tempo, pois se decompõem e se dissolvem mais rápido que o tempo que leva*

⁴ WARAT, Luis Alberto. *Introdução geral ao direito*. O direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Vol. III. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997. p. 12.

⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência. Para um novo senso comum. A ciência, o direito e a política na transição paradigmática*. Vol. 01. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2007. p. 23.

⁶ BAUMAN, Zygmunt. *Em busca da política*. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000. p. 10.

para moldá-las e, uma vez reorganizadas, para que se estabeleçam”⁷. Eis a herança líquida⁸ moderna.

A chance para mudar isso depende de agora – esse espaço nem privado nem público, porém mais precisamente público e privado ao mesmo tempo. Espaço onde os problemas particulares se encontram de modo significativo – isto é, não apenas para extrair prazeres narcisísticos ou buscar alguma terapia através da exibição pública, *mas para procurar coletivamente alavancas controladoras e poderosas o bastante para tirar os indivíduos da miséria sofrida em particular*, o espaço em que as idéias podem nascer e tomar forma como *bem público, sociedade justa* ou *valores partilhados*⁹.

Para dar corpo à expectativa das iniciativas e da consciência do coletivo, a emancipação social deve estar imbuída em um processo participativo. Em continuidade, faz-se necessária a criação de um novo senso comum sócio-político, somando à cidadania tanto na obrigação política vertical entre os cidadãos e o Estado, mas, também, na obrigação política horizontal entre cidadãos¹⁰. De forma mais específica, a participação é o que fomenta a possibilidade da emancipação social, buscando nos referenciais coletivos solidários a ratificação dos direitos e projeções da sociedade, conforme José Afonso da Silva, “os direitos fundamentais do homem são direitos que nascem e se fundamentam, portanto, no princípio da soberania popular”¹¹. Assim, aduz-se que a soberania popular é o objeto almejado pela emancipação social, através da participação.

É nesse sentido que se busca um âmbito sócio-político-jurídico acessível de forma abrangente, para que a projeção da participação possa se desenvolver sob uma especificidade de interpretação dos agentes, partes interligadas entre os grupos coletivos e que fomentam as perspectivas da soberania popular participativa, ou seja, dando capacidade para que exista uma comunidade de intérpretes constitucionais - instrumento ratificador dos direitos e garantias fundamentais –, voltados à compreensão deste escopo sócio, visto que parte (pelo menos deveria) da estrutura social e sua dinâmica de transformação/evolução; político, pois a construção democrática depende da deliberação entre os intérpretes e as entidades

⁷ BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007. p. 07.

⁸ *Líquida* é a terminologia utilizada por Zygmunt Bauman para caracterizar o desfecho moderno. Vide BAUMAN, 2007. p. 07.

⁹ BAUMAN, 2000, p. 11, grifo do autor.

¹⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 10. ed. São Paulo: Cortez, 2005. p. 279.

¹¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 161.

representativas; e, por fim, jurídico, donde ocorrendo lacunas entre o efetivado pela entidade representativa em relação às projeções sociais, é o acesso ao jurídico – mais em específico, acesso à justiça – que, com o auxílio de outros instrumentos de manutenção e proteção dos direitos sociais, relatam um contexto de ponderação entre a Constituição e as lacunas do necessário e do realizado.

É, por tanto, pela via da participação político-jurídica, aqui traduzida como o alargamento do círculo de intérpretes da constituição, que se processa a interligação entre os direitos fundamentais e a democracia participativa. Em outras palavras, a *abertura constitucional* permite que cidadãos, partidos políticos, associações etc., integrem o círculo de intérpretes da constituição, democratizando o processo interpretativo – na medida em que ele se torna aberto e público – e, ao mesmo tempo concretizando a constituição¹².

Por esse viés a comunidade de intérpretes, possibilitadora da participação consciente, assegura ao meio comunitário a utilização de vários e novos institutos que garantem a capacidade para desenvolverem processos de controle, principalmente judiciais¹³. O controle judicial reflete uma cidadania juridicamente participativa, que se justifica por meio das garantias processuais constitucionais, visto que confere prioridade aos temas de igualdade e dignidade da pessoa humana, alterando um âmbito jurídico contemporâneo preocupado unicamente em dirimir sobre interesses individuais para um de projeções que envolvam interesses públicos ou coletivos¹⁴.

Nessa conjectura, a soberania popular participativa se qualifica como meio de exercício democrático, pois através da participação dos cidadãos sob a qualificação de comunidade de intérpretes, o acesso aos meios garantidores de seus direitos, poder-se-á instaurar um processo verdadeiramente emancipatório, lutando contra mecanismos de reprodução das desigualdades.

2. Acesso à justiça: para além do acesso ao judiciário

Pensa-se, por exemplo, que justiça é igualdade - e de fato é, embora não o seja para todos, mas somente para aqueles que são iguais entre si; também se pensa que a desigualdade pode ser justa, e de fato pode,

¹² CITTADINO, 2004. p. 19.

¹³ CITTADINO, 2004. p. 49.

¹⁴ CITTADINO, 2004. p. 72.

embora não para todos, mas somente para aqueles que são desiguais entre si; os defensores dos dois princípios omitem a qualificação das pessoas às quais eles se aplicam, e por isso julgam mal. Aristóteles¹⁵

Analisar o âmbito do acesso à justiça vai além de conceituá-lo. Devido à sua complexidade, é necessário contextualizá-lo através de seus âmbitos de desenvolvimento, para que, somente assim, tenha-se o correto entendimento sobre o tema. Partindo-se do princípio em que o acesso à justiça é *“o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado”¹⁶*, mas, sob o pressuposto de que *“o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos”¹⁷*, tem-se o âmbito central no qual está inserido o referido acesso, mas com a consciência de que esse vai muito além do que a definição.

Desse princípio, primeiramente, tem-se a proteção Constitucional através do Artigo 5º, LXXIV¹⁸, o qual prevê a assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, para que esses tenham a capacidade de resolverem seus litígios. Assim, o acesso à justiça é interpretado *“como o mais fundamental dos direitos, como o mais básico dos princípios processuais e como uma garantia constitucional fundamental”¹⁹*. A problemática que surge à determinação do acesso à justiça como acesso ao processo²⁰, do acesso ao litígio, vem justamente ao encontro das barreiras que o exercício deste direito representa.

A “capacidade jurídica” pessoal se relaciona com as vantagens de recursos financeiros e diferenças de educação, meio e *status* social, é um conceito muito mais rico, e de crucial importância na determinação da acessibilidade da justiça. Ele enfoca as inúmeras barreiras que precisam ser *pessoalmente* superadas, antes que um direito possa ser efetivamente reivindicado através de nosso aparelho judiciário. Muitas (senão a maior parte) das pessoas comuns não podem – ou, ao menos, não conseguem – superar essas barreiras na maioria dos tipos de processo²¹.

¹⁵ ARISTÓTELES. *A política*. Trad. Mário da Gama Cury. 3. ed. Brasília: UnB, 1997. p. 92.

¹⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 08.

¹⁷ CAPPELLETTI, 1988, p. 08.

¹⁸ Art. 5º., LXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. (BRASIL, p. 12)

¹⁹ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito Processual Coletivo Brasileiro: um Novo Ramo do Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 68.

²⁰ O acesso à justiça não deve compreender somente a possibilidade de ajuizamento de demanda junto ao Judiciário. Deve compreender também a garantia de assistência jurídica pré-processual, não bastando o simples acesso aos tribunais, mas ao processo justo, devido e legal. HOMMERDING, Adalberto Narciso. *Vinte e Uma Lições de Teoria Geral do Processo Civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003. p. 59.

²¹ CAPPELLETTI, 1988, p. 22, grifo do autor.

Ainda, conforme fundamenta CICHOCKI NETO:

O acesso à Justiça, em sua compreensão extensiva – como acesso á ordem jurídica justa, - e, portanto, implicando numa visão integral do fenômeno jurídico de realização dos direitos como justiça, pode sofrer limitações por inúmeras circunstâncias sociais, capazes de gerar um comprometimento da credibilidade do ordenamento jurídico e, por isso, também, dos instrumentos a sua realização efetiva. Esta conseqüência pode advir tanto da ineficiência ou injustiça do sistema dos direito substanciais, **como da incapacidade dos instrumentos processuais, colocados à disposição da população, para satisfazer o escopo da pacificação social.** Pode, outrossim, ter origem em elementos alheios aos assuntos jurídicos; mas, substancialmente, reduzem a eficiência do sistema de acesso à Justiça²².

O acesso à justiça é a harmonia entre a capacidade ao acesso à justiça e a sua efetivação. As barreiras impostas ao acesso à justiça se dividem pelo menos em três âmbitos. O primeiro, se subdivide em várias características, tem relação à acessibilidade da justiça e ligação direta à falta de conhecimento e informação dos indivíduos necessitados (leia-se falta de educação); ao fator econômico, devido ao fato que a maioria da população não possui condições de arcar com as despesas de um litígio, e ai se incluem as despesas com profissional (advogado), bem como, as custas referentes aos trâmites processuais e as que antecedem esse (documentação, etc.).

Essas limitações ao acesso à justiça localizam-se, principalmente, nas áreas política, social e econômico-financeira. No campo político, emergem dos influxos do poder estatal em face dos limites das liberdades, individuais e sociais, concedidas, bem como, das opções eleidas pelo ordenamento na disposição do equilíbrio desses fatores; em sede social, das condições, características, potencialidades e oportunidades concedidas aos indivíduos e aos grupos sociais para maior abertura do acesso; e, finalmente, no plano financeiro-econômico, das condições materiais, em que encontram o próprio Judiciário e os usuários do sistema, em face dos custos decorrentes de sua utilização. Quanto menores forem as dificuldades nessas áreas, sensivelmente maiores serão as oportunidades de acesso à Justiça²³.

O segundo âmbito, e posterior às barreiras citadas anteriormente, são as barreiras impostas ao acesso à justiça enquanto acesso ao litígio, ou seja, durante

²² CICHOCKI NETO, José. *Limitações ao Acesso à Justiça*. 1. ed. (1998), 4. tiragem. Curitiba: Juruá, 2004. p. 104, grifo nosso.

²³ CICHOCKI NETO, 2004, p. 99.

os trâmites processuais. Estas barreiras sugerem um ordenamento jurídico²⁴ descontextualizado das reais necessidades do litigante, principalmente de baixa renda, o qual passa por inúmeras dificuldades até conseguir ser amparado pela tutela jurisdicional (quando consegue).

[...] o acesso à Justiça não implica somente na existência de um ordenamento jurídico regulador das atividades individuais e sociais, mas concomitantemente, na distribuição legislativa justa dos direitos e faculdades substanciais. Assim, no conceito de acesso à Justiça, compreende-se toda atividade jurídica, desde a criação das normas jurídicas, sua interpretação, integração e aplicação, com justiça. É exatamente nesse sentido mais amplo que deve ser tomada a expressão "acesso à justiça"²⁵.

Já o terceiro âmbito, no qual circundam as barreiras relativas ao acesso à justiça, encontram-se, de forma mais complexa, os Direitos Transindividuais: Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos. Tais direitos, devido a sua complexidade, bem como pelos agentes jurídicos não saberem exatamente o seu significado e de que forma auxiliar e tornar efetivo o acesso à justiça vinculado a esses direitos, permaneceram sob pouca (quase nenhuma) efetivação.

Em virtude da falta de eficácia estar vinculada – também – a falta de conhecimento perante esses direitos, é fundamental determinar um contexto no qual estão inseridos. Importante ressaltar que o sistema processual clássico determina seu desfecho através de uma estrutura individualista, limitando as esferas processuais unicamente pela relação entre o Poder Público e indivíduos (ou indivíduos de forma determinável).

Com o vasto crescimento populacional, assim como o avanço e o surgimento de diferentes níveis de relação entre essa população, acentuou-se a preocupação com interesses coletivos. Esses interesses, que não se vinculam nem sobre o interesse público, nem exatamente sobre o interesse privado/individual, chamam-se Direitos Transindividuais, divididos em Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos.

Os direitos difusos e coletivos (*stricto sensu*) são tipicamente direitos transindividuais, ou seja, *pertencentes não a um indivíduo determinado, mas a uma coletividade (ou à coletividade, considerada como o universo da população)*. Não se confundem estes direitos com direitos específicos

²⁴ Procedimentos complicados, formalismo, ambientes que intimidam como o dos tribunais, juízes e advogados, figuras tidas como opressoras; fazem com que o litigante se sinta perdido, um prisioneiro num mundo estranho. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 24)

²⁵ CICHOCKI NETO, p. 63.

(individuais), atribuídos a todas as pessoas, como os direitos da personalidade (direito à vida, direito à educação, direito ao nome, direito à honra, etc.), porque estes últimos são individuais, pertencem a cada um dos sujeitos isoladamente (embora de maneira uniforme); os direitos coletivos e difusos, ao contrário, não podem ser isolados em um único sujeito, não pertencem a uma única pessoa²⁶.

Faz-se necessário argüir a complexidade que este âmbito apresenta, diante da impossibilidade de somente conceituar de forma singular e precisa o seu conceito. Tal preceito vai além, mostra a problemática que envolve o referido âmbito, assim como a necessidade de promover instrumentos que possam romper as barreiras do acesso à justiça, iniciando-se pelo acesso enquanto acessibilidade, buscando suprir as lacunas educacionais, econômicas, dentre outras, que impede o exercício legítimo do acesso à justiça antes do amparo jurisdicional. Por fim, vincular o acesso à justiça a uma tutela jurídica integral, resultado da efetividade do exercício da cidadania e de garantias constitucionais.

3. Os (novos) movimentos sociais: instrumentos comunitários ratificadores do acesso à participação

Tanto na Índia quanto no Brasil as experiências mais significativas de mudança na forma da democracia têm sua origem em movimentos sociais que questionam as práticas sociais de exclusão através de ações que geram novas normas e novas formas de controle do governo pelos cidadãos²⁷.

A importância de analisar os novos movimentos sociais traz uma nova possibilidade de inserção das estruturas sociais, fomenta perspectivas participativas e democráticas, diferenciando os *novos movimentos*²⁸ dos movimentos conhecidos

²⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a Tutela Jurisdicional Através do Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 684.

²⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. *Para ampliar o cânone democrático*. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). *Democratizar a democracia*. Os caminhos da democracia participativa. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005. p. 69.

²⁸ Em relação aos movimentos sociais tidos como clássicos nota-se que são “*profundamente influenciados pelo pensamento marxista, consideravam como sua principal função a tomada e a reformulação completa do poder econômico e político. Nesse caminho o processo revolucionário apresentava-se com condição indispensável para estabelecer uma ordem emancipatória. Em outras palavras, enfatizava-se que somente o estabelecimento de uma nova estrutura produtiva, capaz de promover uma eqüitativa redistribuição dos bens e serviços, seria possível a aceitação de ponderações de caráter ético, moral e cultural*”. LUCAS, Douglas Cesar. *Os novos movimentos sociais*

até então, visto que aqueles se desenvolveram e criaram suas atividades fora dos espaços institucionais disponibilizados pelo Estado²⁹. A inovação é justamente tirar as barreiras da regulação e promover a emancipação social, aferindo-se condições às estruturas desses movimentos para que as necessidades de uma sociedade em constante transição sejam alcançadas.

O contexto no qual os novos movimentos sociais buscam inserção é rodeado por uma problemática na qual se refletem ceticismos e grandes dificuldades, e que almejam a consolidação de seus projetos democráticos³⁰. A problemática, conforme Boaventura de Sousa Santos³¹ vai além e esteve – e está –, dependendo da realidade social interpretada – inserida na distinção de seis espaços estruturais, os quais geram seis formas distintas de poder: o espaço-tempo doméstico reflete o poder patriarcado; o espaço-tempo da produção, centrado na exploração; o espaço-tempo da comunidade, evidenciando a diferenciação comunitária desigual; o espaço-tempo do mercado, o poder é o encantamento pelas mercadorias; o espaço tempo da cidadania (espaço público), o poder é a dominação gerada pela solidariedade vertical entre cidadãos e Estado³².

De forma interpretativa, a construção de Boaventura reflete um desfecho histórico, onde, principalmente, se relatam as alterações nas estruturas sociais, e sob qual ponto de referência a “maquinaria” das estruturas se articulavam. A última problemática, o “*espaço tempo da cidadania (espaço público)*”, representa o objeto pelo qual os movimentos sociais clássicos não conseguiram compreender e construir a inserção coletiva, daí a senda aberta pela verticalidade entre cidadão e Estado. A importância dos novos movimentos sociais se justifica neste ponto, onde se necessita explorar uma instância que parta do coletivo e não seja institucionalizada, para que, assim, possa-se sair da verticalidade para a horizontalidade das práticas sociais.

A novidade maior dos NMSs (*Novos Movimentos Sociais*) reside em que constituem tanto uma crítica da regulação social capitalista, como uma crítica de emancipação social socialista tal como ela foi definida pelo marxismo. Ao identificar novas formas de opressão que extravasam das

contribuindo para a afirmação democrática do direito e do estado. In: Revista Direito em Debate. V. 1. n. 1. (outubro, 1991). Ijuí: Ed. Unijuí, 1991. p. 57.

²⁹ LUCAS, 1991, p. 55.

³⁰ LUCAS, 1991, p. 54.

³¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. Tradução Mouzar Benedicto. São Paulo: Boitempo, 2007. p. 61.

³² SANTOS, 2007, p. 61-62.

relações de produção e nem sequer são específicas delas, como sejam a guerra, a poluição, o machismo, o racismo ou o produtivismo, e ao advogar um novo paradigma social menos assente na riqueza e no bem-estar material do que na cultura e na qualidade de vida, os NMSs denunciam, com uma radicalidade sem precedentes, **os excessos de regulação da modernidade**. Tais excessos atingem, não só o modo como se trabalha e produz, mas também o modo como se descansa e vive; a pobreza e as assimetrias das relações sociais são a outra face da alienação e do desequilíbrio interior dos indivíduos; e, finalmente, **essas formas de opressão não atingem especificamente uma classe social e sim grupos sociais transclassistas ou mesmo a sociedade no seu todo**³³.

Nesse sentido, os novos movimentos sociais rompem, ao alterar, criar e politizar âmbitos alternativos de ação, com alguns âmbitos fundamentais, entre eles, o da identidade dos atores ser especificada por categorias relacionadas às esferas sociais, o conflito ser delimitado por um paradigma evolucionário, por exemplo, o socialismo e os espaços dos conflitos somente se desenvolverem em dimensão política fechada³⁴. E esse rompimento aduz um novo âmbito, no qual, *“a posição que o sujeito assuma nas relações de produção não determina necessariamente suas demais posições”*³⁵, além disso, *“não é mais possível determinar a realidade por meio de estágios que apareceriam em sucessivas fases do desenvolvimento da sociedade”*, ou seja, o paradigma da evolução, e, conseqüentemente, *“o político é uma dimensão presente em toda prática social não em um espaço específico”*³⁶, provocando com que conjeturas políticas fechadas sejam redimensionadas a um espaço em transformação e (re)adaptação.

Nesse contexto, existem posturas claras de atuação dos movimentos sociais, que se dividem em postura reivindicatória, postura contestatória e postura participativa³⁷. A postura reivindicatória se desenvolve com a possibilidade de postulação em relação ao Estado para melhores condições de vida e de direitos fundamentais que não são (estão sendo) atendidos; a postura contestatória fundamenta-se na mobilização de grandes grupos, massas, para realizar oposição ao poder estatal, diante de deficiência e escassez materiais. No tocante à postura participativa, é a que dá desenvolvimento e sustenta os novos movimentos sociais,

³³ SANTOS, 2005, p. 259. grifo nosso.

³⁴ GOSS, Karine Pereira; PRUDENCIO, Kelly. *O conceito de movimentos sociais revisitado*. Em Tese Revista Eletrônica dos Pós-graduados em Sociologia Política da UFSC. Vol. 2. n. 1. (Janeiro-Julho 2004). Florianópolis, 2004. Disponível em <http://www.emtese.ufsc.br/n2.htm>. Acesso em 06 de dezembro de 2007. p. 77.

³⁵ GOSS; PRUDENCIO. 2004. p. 78.

³⁶ GOSS; PRUDENCIO. 2004. p. 79.

³⁷ VÉRAS, Maura P. B.; BONDUKI, Nabil G. *Política habitacional e a luta pelo direito à habitação*. In: COVRE, Maria de Lourdes (org.). *A cidadania que não temos*. São Paulo: Brasiliense, 1988. p. 67-69.

visto que é meio essencial para a construção da democracia e assegurar aos cidadãos controle em relação ao Estado, através de participação popular desinstitucionalizados³⁸.

Os novos movimentos sociais permitem a **construção de uma discursividade fora dos limites institucionais** que se revela fundamental para a definição de conceitos representativos das reais demandas sociais. Consubstanciam-se como uma alternativa para expressar as necessidades públicas e para construir espaços públicos de discussão que **umentem a capacidade de controle do poder institucionalizado**³⁹.

Os novos movimentos sociais caracterizam-se como instrumentos comunitários ratificadores do acesso à participação, legitimando a interpretação e a defesa coletiva dos direitos sociais. Essa legitimação permite que os cidadãos façam parte de uma comunidade de intérpretes, assim, além do acesso aos meios de representatividade e participação da justiça, desvela-se a possibilidade de que esses cidadãos participem ativamente de um processo de deliberação em relação aos seus direitos e ao seu cotidiano.

4. A Ação Popular como instrumento para a sociedade aberta de intérpretes constitucionais

Os critérios de interpretação constitucional não de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade. Peter Häberle⁴⁰

A disposição constitucional referente à ação popular data-se da Constituição de 1824, de forma modesta, sendo que somente foi regulamentada pela Lei n. 4.717 de 29 de junho de 1965 e que ainda se encontra em vigor, salvo conflito com o texto constitucional atual. O ordenamento constitucional brasileiro contemporâneo prevê a ação popular no Título II, Capítulo I, artigo 5º, inciso LXXIII, o qual dispõe que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato

³⁸ VÉRAS; BONDUKI. 1988, p. 69.

³⁹ LUCAS, 2006, p. 85. grifo nosso.

⁴⁰ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta de intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição*. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002. p. 13.

lesivo ao patrimônio público⁴¹, além de ato pernicioso à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural⁴².

A nível conceitual, poder-se-ia dizer que ação popular é a previsão de direito político de participação no poder, na vontade e nos assuntos do Estado, referindo-se diretamente ao cidadão e ao bem coletivo⁴³.

Sua função é a de controle, que pressupõe o regular funcionamento dos sistemas de fiscalização, em que se verifica a lisura da Administração, seja pela imprensa, pelo acesso aos documentos públicos ou por qualquer outro meio e implica a possibilidade de punição em razão do ato praticado irregularmente [...] A ação popular permite que o cidadão a qualquer momento interfira no processo político provocando o Poder Judiciário e atuando na função pública de controle⁴⁴.

A finalidade⁴⁵ da ação popular é o ato lesivo, tanto ao patrimônio público, quanto os demais bens elencados no art. 5º, inciso LXXII da Constituição de 1988. Dessa forma, trata-se de garantia do cidadão de ter guardada pelos princípios da legalidade, lesividade e da moralidade, do contrário pode recorrer à jurisdição para anular o ato lesivo.

Em que pese o exercício de interpretação constitucional estar (deve-estar) ligado à participação efetiva e consciente nos processos do desvelar constitucional, faz-se necessário que o exercício tenha vinculação às estruturas sociais vigentes no ordenamento jurídico-constitucional em questão. Nesse aspecto, conforme aduz Häberle⁴⁶ em citação supra, a interpretação deve estar inserida em uma dinâmica de abertura face à pluralidade⁴⁷ social.

⁴¹ § 1º da Lei 4.717/65 - Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico. ([Redação dada pela Lei nº 6.513, de 1977](#)).

⁴² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 10.

⁴³ SILVA, Guilherme Amorim Campos da. *Ação Popular*. In: DIMOULIS, Dimitri (coord.). *Dicionário brasileiro de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 08.

⁴⁴ Idem, p. 8.

⁴⁵ Conforme José Afonso da Silva: “[...] a finalidade da ação popular não se confunde com o seu objeto. Aquela é defesa do interesse coletivo. O objeto, a invocação da jurisdição para efetivação dessa finalidade, mediante a apreciação do objeto da demanda popular”. SILVA, José Afonso da. *Ação popular constitucional*. 2. ed. revista, ampliada e aumentada. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 104.

⁴⁶ Idem, p. 13.

⁴⁷ Conforme Wolkmer, a “[...] formulação teórica e doutrinária do ‘pluralismo’ designa a existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais com particularidades próprias, ou seja, envolve o conjunto de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem entre si”. WOLKMER, Antônio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 3. ed. Revista e atualizada. São Paulo: Alfa Omega, 2001. p. 171.

Häberle fomenta que é impensável o processo de interpretação constitucional sem a efetivação de uma cidadania ativa, de uma participação consciente, assim como estar vinculada a órgãos estatais, sistema e opinião pública, representando, conforme o autor, forças produtivas de interpretação⁴⁸.

Uma teoria constitucional que se concebe como ciência da experiência deve estar em condições de, decisivamente, explicitar os grupos concretos de pessoas e os fatores que formam o espaço público (Öffentlichkeit), o tipo de realidade de que se cuida, a forma como ela atua no tempo, as possibilidades e necessidades existentes⁴⁹.

Os grupos pluralistas devem estar conectados no sentido da interpretação revelar o nível de efetivação ou, até mesmo, eficácia das normas constitucionais. Como? A teoria da sociedade aberta de intérpretes constitucionais provoca o diálogo entre as formas de expressão constitucional em razão da diversidade e da perspectiva que essa diversidade tem para pensar e, principalmente, interagir com o âmbito constitucional.

Häberle propõe um catálogo sistemático, provisório, para contextualizar os participantes do processo de interpretação. Na catalogação em primeiro o autor cita os participantes conectados às funções estatais, bem como, aqueles que não, necessariamente, são órgãos do Estado, mas vinculados à função. Em seguida, a opinião pública democrática e pluralista e o processo político funcionam de forma a estimular o processo de participação interpretativa. Por fim, o autor ratifica a importância da doutrina constitucional como parte essencial na abertura da sociedade e, da mesma forma, participar diretamente em toda a sistematização⁵⁰.

Interligando ao objeto do presente estudo, Häberle⁵¹ defende a importância da participação do cidadão, o qual, exemplificando, efetiva a participação formulando recurso constitucional, da mesma forma em que o partido político provoca discussão entre órgãos. O primeiro que no caso em específico do ordenamento jurídico brasileiro deve enfrentar a realidade de um sistema que dificulta a interpretação

⁴⁸ Op. Cit., p. 14.

⁴⁹ Idem, p. 19.

⁵⁰ Idem, p. 21-22.

⁵¹ Häberle faz menção a Lautmann, indicando que as partes do processo são fornecedoras de alternativas.

(simbólico⁵²), tornando-se intérprete está se inserindo no processo participativo, ou seja, em uma cidadania ativa e consciente como aduzido anteriormente.

A interpretação constitucional é, todavia, uma “atividade” que, potencialmente, diz respeito à todos. Os grupos mencionados e o próprio indivíduo podem ser considerados intérpretes constitucionais indiretos ou a longo prazo. A conformação da realidade da Constituição torna-se também parte da interpretação das normas constitucionais pertinentes a essa realidade⁵³.

De forma abrangente, a sociedade aberta de intérpretes da constituição representa a democracia cidadã, ou a democracia do cidadão, concebendo o espaço democrático face aos direitos fundamentais, afastando-se de uma limitação a qual determina a soberania popular apenas em função de representatividade e não da participação⁵⁴. E nessa perspectiva, a abertura da interpretação constitucional traz ao contexto a própria vinculação dos instrumentos para a efetivação axiológica da teoria.

[...] o acesso a um processo político aberto a todos e o conseqüente reforço do papel representativo, com igual respeito para minorias e majorias, se apresenta como o principal tema constitucional e da jurisdição constitucional, determinando, como já dissemos, a natureza procedimental da Constituição americana, cujo principal conteúdo reside em afirmar que as escolhas substantivas sejam abertas a todos os interessados, garantindo-se, assim, a preservação da democracia e evitando-se, por sua vez, a necessidade de uma imposição de valores por parte dos Tribunais, tidos como ilegítimos e não aptos para julgar e apreciar questões desta ordem no contexto de um sistema representativo⁵⁵.

Para tanto, a ação popular fundamentada no item anterior representa uma das formas instrumentalidade do processo de abertura interpretativa, possibilitando ao cidadão o poder de fiscalização/interação, que deve decorrer de uma forma participativa/consciente.

⁵² Conforme Marcelo Neves, “[...] da exposição sobre a relação entre texto constitucional e a realidade constitucional, pode-se retirar um primeiro elemento caracterizador da constitucionalização simbólica, o seu sentido negativo: o fato de que o texto constitucional não é suficientemente concretizado normativo-juridicamente de forma generalizada. [...] relativamente à constitucionalização simbólica, ele ganha sua relevância específica no plano da vigência social das normas constitucionais escritas, caracterizando-se por uma ausência generalizada de orientações das expectativas normativas conforme as determinações dos dispositivos da Constituição”. NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. Coleção Justiça e Direito. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007. p. 191.

⁵³ HÄBERLE, p. 24.

⁵⁴ Idem, p. 38. “A sociedade é livre e aberta na medida que se amplia o círculo dos intérpretes da Constituição em sentido lato”.

⁵⁵ LEAL, Mônia Clarissa Henning. *Jurisdição Constitucional Aberta: reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 161

E de formar não só conclusiva, mas dando perspectivas, o entendimento de Zvirblis “[...] a cidadania participativa vale-se da ação popular como meio da moralidade administrativa [...]”, para tanto, determinando a ação popular como instrumento da abertura da sociedade de intérpretes constitucionais, pode-se fazer a leitura de que a ação popular somente é viável a partir da abertura da interpretação constitucional, ratificando os termos de Häberle no sentido de que a abertura deve estar vinculada à sociedade pluralista, e por meio dessa pluralidade inserir os intérpretes⁵⁶ aos instrumentos de participação.

Considerações Finais

O aspecto no qual esteve inserida a perspectiva da soberania popular participativa reflete um contexto em que o individual teve mais disseminação do que o coletivo. Ademais, as constantes transformações objetivaram a possibilidade do âmbito comunitário fazer parte de um processo participativo, visto a impossibilidade da formação de uma comunidade de intérpretes em relação as garantias constitucionais. Nessa conjectura, a oportunidade de se efetivar um desenvolvimento centrado em mudanças e na realidade social se encontra em fomentar coletivamente instrumentos de emancipação social, através da capacidade com que o coletivo deve ter para se transformar em uma comunidade de intérpretes. Interage-se, assim, tanto com a educação em relação aos direitos, bem como, com a capacidade interpretativa de se utilizar os meios para manutenção das mazelas sociais, de forma consciente e difundida a partir das estruturas sociais.

E por esta gênese, os meios para manutenção das mazelas sociais, possibilitados pela educação em relação aos direitos se dão através de uma concepção de acesso á justiça além do acesso ao judiciário. Isso se dá, primeiramente, através do rompimento de barreiras econômicas, das exclusões sociais e, entre outras, do afastamento das características desiguais enraizadas na

⁵⁶ Importante frisar que a inserção dos intérpretes deve se iniciar por meio da mobilização social, sendo que “[...]mobilizar é convocar vontades para atuar na busca de um propósito comum, sob uma interpretação e um sentido também compartilhados. Participar de um processo de mobilização social é uma escolha, porque a participação é um ato de liberdade. [...] convocar vontades significa convocar discursos, decisões e ações no sentido de um objetivo comum, para um ato de paixão, para uma escolha que contamina todo o cotidiano”. TORO, José Bernardo; WERNECK, Nisia Maria Duarte. *Mobilização social – um modo de construir a democracia e a participação*. 1. reimpressão. Belo Horizonte: Autêntica, 2007. 13-14.

sociedade contemporânea. Faz-se imprescindível partir-se para a compreensão dos direitos coletivos, dos “novos direitos” (que não são assim tão novos), e tal compreensão se dá no momento em que se traz ao contexto do acesso à justiça a realidade não apenas conhecida, mas também, vivenciada cotidianamente pela coletividade excluída da concepção abrangente de acesso à justiça.

Sob o aspecto de explorar a necessidade de uma vinculação maior dos cidadãos, nesse âmbito chamados de intérpretes, o estudo argumentou sobre a teoria do doutrinador Peter Häberle, sobre a comunidade aberta de intérpretes da Constituição. Nesse sentido, a projeção em que fomenta a abertura da interpretação da Constituição aos diversos setores da sociedade, assim como, órgãos interligados no desenvolvimento constitucional, afere meio importante para a efetividade da própria Constituição.

Relacionando à teoria da abertura da interpretação constitucional a ação popular, essa denota – quanto efetivada – grau importante para a concretização de uma cidadania ativa, do escopo da democracia participativa. Dessa forma, a abertura da interpretação deve sim relatar um contexto consciente de relação entre a Constituição e os diversos grupos que precisam fazer parte do processo interpretativo.

Portanto os novos movimentos sociais caracterizam-se como tradutores de um espaço público em constante transformação, possibilitando com que as estruturas sociais sem perspectiva de deliberação, se insiram em um processo participativo e, posteriormente, com capacidade para deliberação em relação ao espaço social no qual está incluído.

Referências

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito Processual Coletivo Brasileiro: um Novo Ramo do Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 2003.

ARISTÓTELES. *A política*. Tradução Mário da Gama Cury. 3. ed. Brasília: UnB, 1997.

BAUMAN, Zygmunt. *Em busca da política*. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

_____. *Tempos líquidos*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CICHOCKI NETO, José. *Limitações ao Acesso à Justiça*. 1. ed. (1998), 4. tiragem. Curitiba: Juruá, 2004.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva*. Elementos da filosofia constitucional contemporânea. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

GOSS, Karine Pereira; PRUDENCIO, Kelly. *O conceito de movimentos sociais revisitado*. Em Tese Revista Eletrônica dos Pós-graduados em Sociologia Política da UFSC. Vol. 2. n. 1. (Janeiro-Julho 2004). Florianópolis, 2004. Disponível em <http://www.emtese.ufsc.br/n2.htm>. Acesso em 06 de dezembro de 2007.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional*. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e "Procedimental" da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

HOMMERDING, Adalberto Narciso. *Vinte e Uma Lições de Teoria Geral do Processo Civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.

LEAL, Mônia Clarissa Henning. *Jurisdição Constitucional Aberta: reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LUCAS, Doglas Cesar. *Os novos movimentos sociais contribuindo para a afirmação democrática do direito e do estado*. In: Revista Direito em Debate. V. 1. n. 1. (outubro, 1991). Ijuí: Ed. Unijuí, 1991.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a Tutela Jurisdicional Através do Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. Para um novo senso comum. A ciência, o direito e a política na transição paradigmática. Vol. 01. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2007.

_____; AVRITZER, Leonardo. *Para ampliar o cânone democrático*. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). Democratizar a democracia. Os caminhos da democracia participativa. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

_____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 10. ed. São Paulo: Cortez, 2005.

_____. *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. Tradução Mouzar Bedito. São Paulo: Boitempo, 2007.

VÉRAS, Maura P. B.; BONDUKI, Nabil G. *Política habitacional e a luta pelo direito à habitação*. In: COVRE, Maria de Lourdes (org.). *A cidadania que não temos*. São Paulo: Brasiliense, 1988.

WARAT, Luis Alberto. *Introdução geral ao direito*. O direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Vol. III. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.