

samo to. Pred poteškoćama, ili nemogućnostima, utvrđivanja pravnih garancija koje bi se suprotstavile prazninama u socijalnim garancijama, interesantne indikacije dolaze od konstitucionalizma treće generacije koji se razvija u mnogim zemljama Latinske Amerike. Ograničicu se na to da pomenem obavezu šefova država, koja je uvedena u brazilskom Ustavu, da poštuju precizna ograničenja balansa koja su nametnuta propisivanjem minimalnih kvota javne potrošnje koje su razervisane za podmirenje socijalnih prava i posebno prava na zdravlje i na obrazovanje. Zahvaljujući ovoj inovaciji, slaba garancija generičke obaveze zakonodavca da uvede, bez bilo kakvog kvantitativnog ograničenja, zakone o ostvarenju socijalnih prava, se transformisala u jaku garanciju da se za podmirenje takvih potreba poštuju tačno određene kvote u javnom budžetu; rezultat je taj da su se praznine u sličnim zakonima koje nastaju zbog njihove neadekvatnosti i koje nije moguće sudski popraviti, transformisale u antinomije, koje je moguće utvrditi i ispraviti na inicijativu javnih vlasti, kao prekršaje ustava.

Poslednja linija ekspanzija se tiče sudskih sekundarnih garancija koje bi se suprotstavile antinomijama i prazninama. Što se antinomija tiče, kontrola bi mogla biti proširena na akte koji nisu zakonodavni: kakav je, na primjer, učešće u radu, čije odbijanje, ustanovljeno članom 11 italijanskog ustava, nije rezultiralo nikakvom sudskom garancijom. Sa druge strane, osim na sudije, pravo na pokretanje pitanja ustavnosti trebalo bi proširiti i na druge subjekte. Dovoljno je pomisliti na aktivnu legitimaciju da se pokrene pitanje ustavnosti koje je predviđeno u mnogim porecima za manjinske parlamentarne grupe ili za organe vlasti. No prije svega treba imati na umu prijedlog Hansa Kelsena koji je ostvaren u brazilskom ustavu, i koji se tiče ustanovljavanja, pri Ustavnom sudu, opšteg tužioca, kojeg je on nazivao "braniteljem ustava" sa zadatkom da iznese nelegitimnost svakog akta parlamenta koji smatra neustavnim. Teža je i problematičnija ekstenzija kontrole ustavnosti na praznine, tj. na kršenje ustava činjenjem, a ne nečinjenjem (kakav je slučaj s antinomijama koje se stvaraju nevažećim normama): kontrola koja je predviđena od strane portugalskog ustava i brazilskog ustava se suočava sa nepremostivom granicom u prirodi presude o poništavanju i odstranjivanju nevažećeg akta koja je karakteristična za presudu o nelegitimnosti; granica koja je djelimično zaobiđena u pogledu već pomenutih budžetskih ograničenja čije postavljanje služi da se moguće praznine pretvore u antinomije sa kojima se sudska vlast može izboriti. Osim toga je jasno da sve ove ekspanzije sudske uloge koje zahtjeva konstitucionalna paradigma sugerišu, kao podršku legitimizaciji sudske vlasti, njenu strogu podređenost ustavnim normama koja proizilazi, kao što ćemo vidjeti u narednom dijelu, iz garantističkog modela njihove primjene više nego od modela njihovog razmatranja zasnovanog na shvatnju o principima.

Prirodno, savremena kriza ustavne paradigme ne dozvoljava nikakav optimizam. Ali, moramo biti svjesni toga da u takvoj krizi ne postoji ništa prirodno, i toga da je demokratija, u svojim različitim i složenim oblicima, dimenzijama i nivoima, vještačka konstrukcija, koja zavisi od politike, od društvenih borbi i od kritičke i projektujuće uloge pravne i političke nauke. Degeneracije koje su na snazi, ali i zaostalosti i praznine koje su odgovorne za neefikasnost ustavne paradigme moraju u svakom slučaju biti čitane kao faktori nelegitimnosti. Možemo zapravo identifikovati stepen legitimnosti uređenja ustavne demokratije sa stepenom efikasnosti garancija ustavom ustanovljenih prava; možemo identifikovati nelegitimnost s njihovim kršenjem i, što je još gore, sa njihovim prazninama. Upravo je identifikacija ovih profila nelegitimnosti najznačajniji naučni i politički zadatak, koji konstitucionalizam danas zadaje pravnoj nauci: nije više zamislivo niti ostvarivo kao puka kontemplacija i deskripcija važećeg prava, na osnovu starog tehničko-pravnog modela, već