

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXI Jornada de Pesquisa

A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA GLOBALIZAÇÃO¹

Paula Vanessa Fernandes², Maiara Frantieska Fernandes³, Eloisa Winter⁴.

¹ Trabalho desenvolvido a partir da disciplina Estado, Constituição e Diferença no Mestrado em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

² Graduada em Direito pela IESA; Pós-Graduada em Direito Processual Civil e Temas relevantes de Direito Civil da FEMA; Mestranda em Direito da URI; Advogada. e-mail: paulah.adv@gmail.com

³ Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande (FURG).E-mail: maiaraffernandes@hotmail.com

⁴ Graduada em Direito pela FEMA. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela FEMA. Advogada. E-mail: elo.winter@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

Na contemporaneidade a eficácia material dos Direitos Fundamentais Sociais tem sofrido uma ampla mitigação. Nesse cenário embora tais direitos estejam garantidos pela Constituição Federal de 1988, verifica-se que foram inseridos no diploma constitucional sem o estabelecimento de critérios para a sua eficácia jurídico-normativa, comprometendo a sua concretização instrumental. Evidenciando uma enorme discrepância entre o modelo de Estado idealizado pela carta magna e o contexto social, não sendo eficazmente adequado para minimizar as desigualdades sociais e econômicas que excluem grande parte da sociedade.

A partir da problemática exposta o presente trabalho procura abordar a questão da ineficácia dos direitos fundamentais sociais na ordem constitucional brasileira sob o enfoque do processo de globalização. A problematização decorre do fato de que mesmo após 27 anos da promulgação da Constituição Federal se observa que grande parte do seu ideário não foi consolidada. A pesquisa possui como objetivo principal procurar compreender quais os obstáculos que persistem na concretização dos direitos sociais no plano fático, frustrando essencialmente a expectativa de uma grande parcela da sociedade ao seu direito de viver com dignidade.

2 METODOLOGIA

A presente pesquisa adotou o método dedutivo, por meio da utilização de pesquisa bibliográfica em relação ao tema.

3 RESULTADO E DISCUSSÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve a instituição de um novo paradigma, marcando o início de uma nova fase de reconhecimento de direitos e garantias a todos os cidadãos. O dever histórico revela que o período anterior a Constituição ficou marcado pela violação dos direitos humanos e pela repressão de todo e qualquer tipo de liberdade, como exemplo, insta salientar a decretação do ato institucional número 5, em que o governo militar em 1968 cassou os direitos e as garantias individuais do povo brasileiro, aniquilando totalmente o conceito de democracia e a dignidade da pessoa humana.

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXI Jornada de Pesquisa

Não há dúvidas de que a elaboração dos preceitos da nova Constituição, sobretudo a previsão dos direitos fundamentais, logo após o fatídico período do autoritarismo, foi uma resposta de toda a sociedade ao estado ditatorial de intolerância que fora implementado no Brasil, e, a partir de então, os cidadãos passaram a usufruir de uma nova fase despertada após uma imensa luta travada (SARLET, 2012).

Mais do que isso, pode-se afirmar, com Luís Roberto Barroso que “a Constituição foi capaz de promover, de maneira bem-sucedida, a travessia de um regime autoritário, intolerante e, por vezes, violento para um Estado democrático de direito.” (BARROSO, 2009, p. 246). Nesse contexto, a Constituição Federal passou a ser um dos documentos mais importantes do ordenamento brasileiro na proteção de valores e bens jurídicos fundamentais. Portanto, com a reconstitucionalização do Brasil e o fim da ditadura militar, foi atribuída a Constituição o status de força normativa. Esse processo de transformação teve uma grande contribuição para a inserção de um constitucionalismo dirigente, dando lugar a um estado democrático social, passando a positivar no plano constitucional uma série de direitos sociais, com o objetivo de promover uma sociedade mais justa, igual e livre.

A nova carta constituinte, com vistas a alcançar as expectativas da sociedade contemporânea, trouxe em seu rol, nos artigos 6º ao 11º, o reconhecimento dos direitos sociais, como direitos fundamentais, tendo por base a função de possibilitar uma vida digna aos mais necessitados, criando possibilidades para a realização da justiça social. Nota-se, dessa maneira, nitidamente uma mudança na postura do estado, de um viés de Estado mínimo para um modelo de intervencionismo. Ou seja, com o intuito de garantir o mínimo existencial ao ser humano, o estado deve estabelecer a implementação de políticas públicas que atendam as necessidades das grandes minorias excluídas (STRECK; MORAIS, 2014).

Assim, da análise do advento do Estado liberal e do Estado social, compreende-se resumidamente que há um deslocamento em termos de temática e de titulares de direito. Enquanto naquele prepondera à busca por ações negativas, e em consequência disso entende-se uma restrição ao poder de intervenção do estado na liberdade do indivíduo, neste, no contexto de uma sociedade incompatível com a ideologia até então vigente convergiu para o surgimento de novos conflitos em busca de satisfação das novas necessidades.

Sob o viés da teoria constitucional contemporânea essa mudança de paradigma do Estado Liberal para o Estado social, marcada pelo advento de uma Constituição dirigente enraizada em princípios e valores de ordem fundamental, destaca-se o surgimento do neoconstitucionalismo, estabelecendo profundas mudanças na releitura do direito, por exemplo, a “a) positivação e concretização de um catálogo de direitos fundamentais; b) onipresença dos princípios e das regras; c) inovações hermenêuticas; d) densificação da força dos princípios do Estado; e) desenvolvimento da justiça distributiva.” (Agra, 2008, p. 31). Sob esse novo panorama objetiva-se a efetivação material das promessas idealizadas pela constituinte.

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXI Jornada de Pesquisa

Considerando-se que tem por finalidade a proteção das minorias para que a desigualdade seja superada, e considerando que o artigo 6º da CF/88 se refere aos direitos sociais, como direito a saúde, ao trabalho, a educação entre outros. Pode-se dizer que se torna necessária a implementação de políticas públicas para àqueles que vivem a margem da sociedade, garantido a igualdade de todos não somente perante a lei, mas outorgando a igualdade a todos em situações perante a vida. No entanto, esta nova fase de direitos sociais encontraria óbice de ordem financeira, cultural, política e jurídica. Em outras palavras os direitos sociais foram textualizados com caráter programático, implicando em uma atividade positiva por parte do Estado em promover diretrizes para a concretização desses direitos.

O constituinte brasileiro se propôs a perseguir os direitos fundamentais sociais, ocorre que por apresentar um caráter econômico, exige-se por parte do Estado uma disponibilidade de recursos para a sua concretização. Encontra-se aí um dos problemas sobre eficácia e a efetividade de tais direitos no plano fático: “a dependência da real existência dos meios para cumprir com sua obrigação.” (SARLET, 2012, p. 295). Dessa forma a sociedade na expectativa de concretização dos direitos fundamentais sociais, esbarrou na capacidade limitada da efetividade normativo-jurídica dessas previsões constitucionais. Em virtude das omissões do poder legislativo e do poder executivo na implementação de políticas públicas, buscou socorro no Poder Judiciário (STRECK, 2007, p. 54-55).

Não se nega a importância da função jurisdicional para assegurar a uma camada da população marginalizada e que vive na invisibilidade a supremacia da Constituição, ocorre que tais medidas adotadas não foram suficientes para consolidar os direitos sociais em países periféricos como o Brasil.

Importa notar que, diante da mudança do papel do Estado-nação ocasionado pelo fenômeno da globalização, o qual decorre do desenvolvimento da economia global e dos mercados através da internacionalização do sistema produtivo e da redução do papel econômico do Estado, tendo em vista que a ideia de desenvolvimento trazida pela globalização se resume ao acúmulo de riquezas, colocou-se em cheque o modelo constitucional proclamado pelo movimento neoconstitucionalista, afetando diretamente a concretização dos direitos sociais (PACHECO, 2009).

Os impactos produzidos pela globalização foram responsáveis por uma série de transformações. Salienta-se que do ponto de vista histórico “essa é a primeira vez em que as técnicas ditadas por empresas transnacionais geram transformações em todo o planeta, o que foi alavancado pela rapidez da informação.” (PACHECO, 2009, 26-27). Esses avanços tecnológicos contribuíram para o desenvolvimento progressivo dos países centrais e o declínio dos países periféricos.

O Brasil, por sua vez, disparou na perspectiva da industrialização, no entanto há um paradoxo, pois o país se desenvolver economicamente não resulta em desenvolver um tratamento igualitário, humano sob a ótica da cidadania, eis que “(...) o rápido enriquecimento e o rápido empobrecimento brotam da mesma raiz, que a “imobilidade” dos miseráveis é um resultado tão legítimo das pressões

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXI Jornada de Pesquisa

“glocalizantes” quanto as novas liberdades dos bem-sucedidos para os quais o céu é o limite” (BAUMAN,1999, p. 80).

Nesse sentido, a influência da crise do estado, operacionalizada pelo processo da globalização tem afetado a implementação dos direitos sociais por meio de políticas públicas, contribuindo para a disseminação da miséria, da pobreza, da fome, do desemprego, da falta de verbas para hospitais e para escolas públicas:

Obviamente, os efeitos mais drásticos da crise do Estado atingem os direitos fundamentais sociais, que são afetados pelo fato de o Estado buscar reduzir o déficit fiscal. Essas exigências, que nascem do poder econômico, fazem com que os países adotem as chamadas políticas de reforma no sistema de seguridade social, criando, assim, um círculo vicioso de diminuição dos benefícios e de descaracterização do Estado de bem-estar ou Estado social, Assim, são exigidas reformas na legislação trabalhista e impostos limites nas concessões de direitos assistenciais e de inclusão social, acreditando se tratarem de gastos públicos. (PACHECO, 2009, p. 32).

Em decorrência dessa problemática, em tempos de crise a demanda por direitos sociais tende a aumentar torrencialmente, no entanto é justamente em tempos assim que há muito pouco para ser distribuído. É facilmente perceptível que em pleno século XXI a conquista de um mínimo existencial representa ainda um grande desafio para os movimentos sociais (ALEXY, 2011). Dessa forma, a globalização fomentada pelo desenvolvimento socioeconômico afetou negativamente a efetividade dos direitos sociais, frustrando essencialmente a expectativa de uma grande parcela da sociedade ao seu direito de viver com dignidade.

O modelo de sociedade empiricamente idealizada pela Carta Magna “livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (CF, Artigo 3º, incisos I a IV), ainda permanece na realidade desenhada pela constituição brasileira, estando atualmente cada vez mais difícil de torná-la concreta, tendo em vista que “O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los.” (BOBBIO, 2004, p. 23).

4 CONCLUSÃO

A Constituição de um país interage como instância reflexiva de um sistema jurídico vigente e eficaz. No presente caso os direitos sociais são normas ditas programáticas, que devem observar a existência da estrutura social e política para que passe a ter vigência. Ao longo da pesquisa ficou demonstrado que embora o constituinte brasileiro tenha garantido formalmente a previsão dos direitos fundamentais sociais, os mesmos ainda carecem de função jurídico- instrumental.

Nesse passo, o problema ideológico da efetividade dos direitos sociais se apresenta já na promulgação da carta constituinte, a qual foi elaborada sob condições que ultrapassaram os limites para sua real materialização. Constatou-se também que o fenômeno da globalização foi um fator preponderante na ineficácia dos direitos fundamentais sociais, eis que muitos países de

Modalidade do trabalho: Relatório técnico-científico

Evento: XXI Jornada de Pesquisa

modernidade tardia, como é o caso do Brasil, não conseguiram acompanhar na mesma velocidade toda essa transformação paradigmática. Verificou-se então a discrepância entre o contexto social e o texto constitucional. A concretização dos direitos fundamentais demanda uma atitude mais positiva e consciente por parte dos detentores do poder na implementação de políticas públicas que garantam o acesso das camadas carentes aos direitos sociais, pois sem o acesso a direitos como saúde, educação, moradia e alimentação se torna impossível falar em dignidade e cidadania.

5 PALAVRAS- CHAVE: Neoconstitucionalismo; Constituição Federal; Judicialização.

6 REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

BARROSO, Luis Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

BAUMAN, Zygmunt. Globalização: as conseqüências humanas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 out. 2015.

PACHECO, Júlio Cesar de Carvalho. Os Direitos Sociais e o Desenvolvimento Emancipatório: globalização, crise do Estado- nação, flexibilização, mandado de injunção, proibição do retrocesso social e outros temas jurídicos. Porto Alegre: IMED editora, 2009.

SARLET, Ingo. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria do Estado. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.