

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

Desconstruindo a ineficácia dos direitos sociais: por uma reconstrução dos direitos sociais democrática, participativa e transnacional

Deconstructing the ineffectiveness of social rights: for a transnational, participatory, democratic reconstruction of social rights

Daniela Lopes de Faria

Christian Norimitsu Ito

Inês Moreira da Costa

Sumário

CRIMES DE RESPONSABILIDADE DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA.....	14
Carlos Ayres Britto	
REFLEXÕES SOBRE O FUTURO DO ESTADO CONSTITUCIONAL MODERNO.....	22
Cesar Luiz Pasold, Gabriel Real Ferrer e Paulo Márcio Cruz	
CONTRATOS PÚBLICOS Y MERCADO GLOBAL: UN ABORDAJE DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO DEL SIGLO XXI.....	39
Bruno Ariel Rezzoagli	
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: CONCEITO E CRITÉRIOS DISTINTIVOS.....	53
Carlos Bastide Horbach	
OS INCENTIVOS ECONÔMICOS À COMPRA DE COLHEDORAS PELO PRONAF-MAIS ALIMENTOS PARA OS PRODUTORES DE ARROZ IRRIGADO DO RIO GRANDE DO SUL.....	70
João Mairton Moura de Araújo, Mário Conill Gomes e André Carraro	
LIMITAÇÕES À EXTRAFISCALIDADE APLICÁVEIS AO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO – FAP...84	
Daniel de Magalhães Pimenta	
DESCONSTRUINDO A INEFICÁCIA DOS DIREITOS SOCIAIS: POR UMA RECONSTRUÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS DEMOCRÁTICA, PARTICIPATIVA E TRANSNACIONAL	106
Daniela Lopes de Faria, Christian Norimitsu Ito e Inês Moreira da Costa	
DIREITO PROCESSUAL DE GRUPOS SOCIAIS ATUAL: ENTRE O ATIVISMO JUDICIAL E O GARANTISMO PROCESSUAL	125
Jefferson Carús Guedes	
POLÍTICAS PÚBLICAS, MÍNIMO EXISTENCIAL E PODER JUDICIÁRIO: A QUESTÃO DO DIREITO À MORADIA	151
Diogo de Calasans Melo Andrade	

BENEFÍCIOS DE RENDA MÍNIMA COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: ACESSO À JUSTIÇA E INCLUSÃO SOCIAL..... 167

Pedro Bastos de Souza

DESENVOLVIMENTO HUMANO SUSTENTÁVEL E ERRADICAÇÃO DA POBREZA EXTREMA: UMA ANÁLISE SOBRE A EXPERIÊNCIA PORTUGUESA 185

Veyzon Campos Muniz

A AÇÃO POPULAR AMBIENTAL COMO FORMA DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE203

Luciano Marcos Paes e Paulo Roberto Polessio

DIREITO PENAL AMBIENTAL COMO TUTELA DE SUSTENTAÇÃO À ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA E CIVIL NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA E NO JAPÃO 214

Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro e Lorena Machado Rogedo Bastianetto

CONSTRUÇÃO SOCIAL DO PROJETO POLOS DE PRODUÇÃO DE BIODIESEL NO CONTEXTO DO PNPB: UMA ANÁLISE PERCEPTIVA230

Érika Cristine Silva, Maria das Dores Saraiva de Loreto, Haudrey Germiniani Calvelli e Ronaldo Perez

A CORRELAÇÃO ENTRE DOENÇAS RESPIRATÓRIAS E O INCREMENTO DAS QUEIMADAS EM ALTA FLORESTA E PEIXOTO DE AZEVEDO, NORTE DO MATO GROSSO - AMAZÔNIA LEGAL246

Lilian Rose Lemos Rocha e Christopher William Fagg

POLÍTICAS PÚBLICAS, AGRICULTURA FAMILIAR E CIDADANIA NO BRASIL: O CASO DO PRONAF 256

Edir Vilmar Henig e Irenilda Ângela dos Santos

ATIVISMO JUDICIAL E PROMOÇÃO DA CIDADANIA: DESAFIOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALIZADOS 271

Gerardo Clésio Maia Arruda, Adriana Rossas Bertolini e Jânio Pereira Cunha

Desconstruindo a ineficácia dos direitos sociais: por uma reconstrução dos direitos sociais democrática, participativa e transnacional*

Deconstructing the ineffectiveness of social rights: for a transnational, participatory, democratic reconstruction of social rights

Daniela Lopes de Faria**

Christian Norimitsu Ito***

Inês Moreira da Costa****

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo apresentar uma tese de desconstrução dos direitos sociais, sob a premissa de que as teorias tradicionais de origem e evolução destes possuem falhas e deficiências quanto ao seu posicionamento frente aos direitos fundamentais. Na proposta apresentada, a percepção dogmática se apresenta como a melhor medida para uma reconstrução dos direitos sociais sob uma democrática, participativa e transnacional, a fim de garantir a sua integração e alcance para uma maior parcela da sociedade, em especial, àquela mais fragilizada, mesmo que seja necessário recorrer à jurisdicalização dos direitos garantidos nas cartas constitucionais existentes, sob o fundamento do mínimo existencial e do impedimento do retrocesso social.

Palavras-chave: Direitos sociais. Direitos fundamentais. Reconstrução. Eficácia.

ABSTRACT

This article aims to present a deconstruction thesis of social rights under the premise that the traditional theories of the origin and evolution of these have failings and shortcomings as to its position relative to fundamental rights. In the the proposal presented, the dogmatic perception is presented as the best measure for a reconstruction of social rights under a democratic, participative and transnational vision, in order to ensure their integration and to reach a larger portion of society, especially at that most fragile, even having to resort to the judicial nature of the rights guaranteed in the existing constitutions, on the grounds of the existential minimum and preventing the social regression.

Key-words: Social rights. Fundamental rights. Reconstruction. Efficiency.

* Recebido em 24/11/2015

Aprovado em 27/02/2016

** Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Graduada em Direito na Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Advogada. *E-mail:* danielalopesdefaria@hotmail.com.

*** Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Administração pela Universidade Federal de Rondônia. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Rondônia. Analista do Ministério Público do Estado de Rondônia. *E-mail:* christian_ito@hotmail.com.

**** Doutoranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Poder Judiciário pela Fundação Getúlio Vargas. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Rondônia. Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. *E-mail:* ines@tjro.jus.br.

1. INTRODUÇÃO

Há tempos, a sociedade moderna tenta acompanhar o dinamismo social implementado pelo desenvolvimento econômico a partir da Revolução Industrial e que deu origem ao liberalismo. É fato que, desde então, os Estados Democráticos de Direito têm enfrentado diversos paradigmas, visando equacionar os problemas sociais surgidos com base nessa nova realidade.

Para tanto e ao longo de sua história, tentam minimizar os efeitos devastadores da desigualdade econômica e social provocadas pelo crescente desenvolvimento da economia e da força liberal do capital privado. A face liberalista dos textos constitucionais edificados a partir do século XVIII começa a ceder espaço para a previsão positiva das garantias sociais necessárias para diminuir o abismo crescente entre os diversos níveis da sociedade¹.

Assim, os direitos sociais estão diretamente relacionados às expectativas da sociedade quanto ao atendimento de suas necessidades básicas, também compreendidas como o mínimo existencial, em geral ligadas ao trabalho, saúde, educação, moradia e alimentação². Dessa forma, o atual texto constitucional brasileiro resguarda, em seu artigo 6º, a garantia a tais direitos na qualidade de direitos sociais.

Pela própria natureza de tais direitos e da vitalidade de suas garantias, estes são requeridos pela parcela mais frágil da sociedade, o que exige dos Estados modernos a existência de uma sociedade que demonstre real sensibilidade igualitária para com o próximo.

No entanto, para Pisarello³, as políticas sociais advindas após a crise dos Estados Sociais Tradicionais acabaram se afastando da busca pela disseminação de concessão das garantias sociais e se tornaram na aplicação seletiva de políticas que, em vez de igualar as desiguais, acabam por adotar concessões revogáveis e discricionárias, já que, pela ineficiência na acessibilidade de tais direitos, somente alcançam os seus benefícios aqueles que possuem maiores condições de acesso à informação e buscam, por fim, métodos jurisdicionais para seu gozo e garantia.

O que se averigua atualmente é que os direitos sociais constitucionais estão relegados em segundo plano, face à implementação de políticas neoliberais, e dessa forma, nem mesmo a positivação de tais direitos são suficientes para garantir o seu cumprimento. Portanto, são tidas como previsões meramente programáticas das constituições.

2. ANÁLISE CRÍTICA ÀS TEORIAS DE CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

Em sua obra “Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción”, Pisarello⁴ verifica a existência de 4 teorias para a análise dos direitos sociais, denominando-as como: Histórica, Normativa (filosófica), Teórica e Dogmática.

De uma perspectiva histórica, os direitos sociais são classificados diante da evolução histórica dos Direitos Fundamentais, assim, têm-se os direitos civis como de primeira geração, os políticos como de segunda geração e os sociais sendo os de terceira geração⁵.

os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes,

1 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

2 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Estatuto da cidade comentado*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

3 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 12.

4 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 17.

5 BOBBIO, Norberto. *A Era dos direitos*. São Paulo: Saraiva, 2007.

e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. [...] o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas.

Como já ressaltado, os direitos sociais se impuseram nos textos constitucionais devido ao cenário político-econômico apresentado no mundo desde o século XVIII. Ademais, como bem lembra Pisarello⁶, caso não existissem tais condições, não se teria ambiente favorável à concessão dos direitos sociais, que antes se confundiam até mesmo como medidas de caridade governamental, sendo, sempre, insuficientes para atendimento das necessidades dos setores mais populares da sociedade.

Assim, a partir das últimas décadas do século XIX até a metade do século seguinte, constatou-se um processo de “socialização” em alguns países europeus, onde se pode verificar alterações em várias áreas do Direito. Assim surgiu o ramo autônomo do Direito do trabalho, promovendo o acesso à sindicalização e à negociação coletiva. Esse cenário finalmente se consolida após a segunda guerra mundial, claramente influenciados pelo pensamento *Keynesiano* do *Wellfare State* ou Estado de Bem Estar⁷.

Portanto, não há como se assumir que os direitos sociais foram reconhecidos apenas e tão somente após o processo de consolidação dos direitos civis e políticos. A tese geracional peca no fato de não reconhecer que a inclusão de direitos sociais nas Constituições dos Estados Modernos ocorreu de forma complementar à conquista e ampliação dos direitos civis e políticos.

Outro ponto de desatenção da tese geracional é o reconhecimento linear e universal dos direitos sociais. Até onde se verifica, os Estados onde foram concedidas garantias sociais não universalizaram o seu acesso. Em alguns casos, se deu até mesmo o contrário, ou seja, ao resguardar o gozo e a garantia a bens vitais a toda sociedade, acabou por criar e, assim, expor, regras discriminatórias ou excludentes. São os casos das minorias de migrantes, étnicas, sociais e mesmo sexuais, no caso particular das mulheres em relação aos homens, que até hoje não alcançaram igual tratamento no mercado formal de trabalho.

O que a tese geracional esconde é que a concessão de direitos sociais ocorreu por meio de situações de conflito e não de forma harmônica, algumas foram obtidas por meio da persuasão de certos grupos por meio de reformas jurídicas, mediante rupturas e processos de autotutela, em que se obteve a abolição de privilégios e a transferência do poder e recursos de alguns setores da sociedade para outros⁸.

Diferentemente das tese geracional dos Direitos Sociais, há uma análise normativa-filosófica, que estabelece uma hierarquia, em termos axiológicos, dos direitos fundamentais. Assim, os direitos sociais posicionam-se de maneira subalterna em relação aos direitos civis e políticos, sob o argumento de que estes estariam mais estreitamente vinculados ao princípio da dignidade da pessoa, enquanto os direitos sociais estariam ligados, apenas, de maneira indireta e atemperada, a esse valor, o que justificaria a sua tutela debilitada.

Geralmente associada a essa visão também estaria a falsa disjunção consistente em que a implementação dos direitos fundamentais pressuporia uma opção: ou se está com direitos civis e políticos, em detrimento dos direitos sociais; ou se está com os direitos sociais, em detrimento dos direitos individuais, dessa forma, ou se está com igualdade ou com seguridade; igualdade ou liberdade; igualdade ou diversidade.

Sob essa ótica, Pisarello⁹ propõe forte crítica a essa percepção, inicialmente por acreditar ser impossível assegurar a garantia dos direitos civis e políticos sem o atendimento aos direitos sociais, para tanto, exemplifica essa questão ao afirmar que a dignidade e liberdade não serão atendidas se não houver igualdade de tratamento entre as pessoas. Assim, todas essas garantias estariam estreitamente relacionadas, em que o atendimento de uma só será plenamente possível mediante a concretização da outra.

6 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 20.

7 GENRO, Tarso et al. *O mundo real: socialismo na era pós-neoliberal. Apresentação de Mário Soares e introdução de Fernando Haddad*. Porto Alegre: I&PM, 2008.

8 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 24.

9 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 25.

Portanto, eventual dicotomia existente entre a garantia aos direitos civis e políticos em detrimento dos direitos sociais, ainda que decorrentes de um momento histórico, em que, no auge da Guerra Fria, foram assinados dois pactos internacionais junto às Nações Unidas: Pacto Internacional do Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), o que representa, claramente, a interpretação de que, naquela época, os direitos civis e políticos estavam desassociados dos sociais. No entanto, após o fim da Guerra Fria e a crise dos estados sociais tradicionais, o que se confirma é que não existe uma contraposição entre o princípio da liberdade e o da igualdade, mas sim que a liberdade civil e patrimonial se contrapõe à igualdade social¹⁰.

Dessa forma, não existe uma diferença axiológica entre os direitos civis e políticos e os direitos sociais, o que na realidade se verifica é que os direitos fundamentais são realmente indivisíveis e interdependentes, porém, possuem a mesma base valorativa fundada em princípios, tais como os da solidariedade, dignidade, liberdade, seguridade e pluralismo.

13. Como os direitos humanos e as liberdades fundamentais são indivisíveis, a realização dos direitos civis e políticos sem o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais resulta impossível. A realização de um progresso duradouro na aplicação dos direitos humanos depende de boas e eficientes políticas internacionais de desenvolvimento econômico e social;¹¹

Já sob perspectiva teórica, dentro de um plano de maior abstração, tem-se que os direitos sociais teriam em relação aos direitos civis e políticos uma insuperável diferença estrutural da qual resultaria, naturalmente, a debilidade dos primeiros.

Por essa perspectiva, os direitos individuais se apresentariam como direitos negativos, não onerosos e de fácil proteção, enquanto os direitos sociais carregam em seu código genético, a natureza prestacional e, portanto, seriam direitos positivos, custosos, de incidência coletiva e sempre condicionados às reservas orçamentárias¹².

Pisarello¹³ contesta tal afirmação, relatando que a bem da verdade, apesar dos direitos sociais exigirem uma série de condutas positivas do Estado, há uma grande parte deles que podem ser atendidos mediante comportamentos negativos, como o direito a uma moradia que pode ser contemplado mediante o direito a não ser desalojado de maneira arbitrária, inclusive em casos que envolvam contratos de locação.

Ademais, a atenção à garantia dos direitos fundamentais, sejam eles civis, políticos ou sociais, pode ser prestada mediante a edição de leis, regulamentos ou mesmo por meio da edição de marcos regulatórios, capazes de assegurar a garantia necessárias àqueles que usufruirão de tais direitos.

Um outro grande exemplo de que os direitos sociais podem ser assegurados mediante atitudes negativas é a máxima da não regressividade dos direitos sociais, tal como afirmado no Pacto Internacional do Comitê de Direitos econômicos, sociais e culturais (PDESC), que proíbe os poderes públicos em adotarem medidas e políticas que piorem a garantia aos direitos sociais já assegurados, sem que haja a devida e justificável motivação¹⁴.

Para avaliar se uma mudança redundaria em regressividade dos direitos sociais, sugere-se a adoção de

10 ARAUJO, J. A. Estevez. *La constitución como proceso y ladesobediencia civil*. Madrid: Trotta, 1994.

11 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Proclamação de Teerã-1968*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Confer%C3%A7%C3%A3o-de-C%C3%A9mulo-das-Na%C3%A7%C3%B5es- Unidas-sobre-Direitos-Humanos/proclamação-de-teerã.html>>. Acesso em: 09 jul. 2015.

12 HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights, why liberty depends on taxes*. New York: Norton, 2000. p. 94.

13 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías*: elementos para una reconstrucción. Madrid: Trotta, 2007. p. 60-61.

14 Nesse sentido se fala também de cláusulas de proibição de evolução reacionária ou de retrocesso social (ex. consagradas legalmente as prestações de assistência social, o legislador não pode eliminá-las posteriormente sem alternativas ou compensações reconhecidas, através de lei, o subsídio de desemprego como dimensão do direito ao trabalho, não pode o legislador extinguir este direito, violando o núcleo essencial do direito social constitucionalmente protegido). CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001.

critérios, os quais foram replicados por meio de decisão do Tribunal Constitucional Espanhol, em que elenca: 1) a legitimidade da medida a ser adotada e sua vinculação ao ordenamento jurídico; 2) a idoneidade caracterizada no caráter da medida, congruente e adequada aos fins a que se propõe; 3) a necessidade, representada pelo seu caráter indispensável e imprescindível, sobretudo ante a ausência de outras medidas; 4) a proporcionalidade, deve ser uma medida equilibrada e proporcional, averiguada através do alcance de mais benefícios e vantagens para o interesse público frente a outros bens juridicamente protegidos¹⁵.

Irrestrita também é a relação entre o princípio da não regressividade e o princípio da obrigação de progressividade, que autoriza aos poderes públicos o desenvolvimento do conteúdo dos direitos sociais no tempo e a fazê-lo de maneira gradual na medida em que se disponibilizem os recursos necessários. Dessa forma, traduz-se em um princípio de obrigações positivas, destinadas à satisfação das necessidades dos grupos em maior situação de vulnerabilidade.

A perspectiva teórica ainda aponta que os direitos sociais apresentam direitos vagos e indeterminados. Ora, não apenas esses mas todos os demais direitos fundamentais são previstos de maneira vaga, sem que necessariamente haja a preocupação com os meios que serão utilizados para o seu alcance, afinal, tratam-se de normas programáticas¹⁶ previstas nos textos constitucionais. Sejam direitos civis, políticos ou sociais, todos apresentam uma zona de penumbra e um núcleo de certeza. E este é determinado por técnicas hermenêuticas, podendo desenvolver-se ao longo do tempo com base no desenvolvimento de novas interpretações.

Outra crítica que pode ser facilmente refutada reside no fato de distinguir os direitos sociais dos direitos civis e políticos em virtude de estes serem de natureza individual e aqueles de natureza coletiva. Os direitos sociais podem ser concebidos tanto de maneira coletiva como também individual, é assim que se trata por exemplo o direito ao meio ambiente sadio, cujos reparos e proteções podem ser contemplados em ambas as formas. Assim, também se comportam os direitos civis e políticos, como no direito de associação, que se infringido pode ser tutelado não apenas por aquele que teve sua esfera jurídica atingida, mas também por órgãos de representação coletiva.

Dessa forma, temos que os direitos fundamentais são direitos de cunho complexo, que podem ser ora positivos, ora negativos; ora custosos, ora não custosos; ora individuais, ora coletivos.

Finalmente, com base em uma ótica dogmática, verifica-se que esta é fortemente influenciada pelas teses anteriores, em que inicialmente temos que seriam direitos secundários, tal como defende a linha filosófica, ou então, que apresentariam uma suposta diferença estrutural junto aos direitos civis e políticos, o que por lógica, leva a maioria dos ordenamentos jurídicos contemporâneos a reservar-lhes uma proteção mais debilitada.

Portanto, os direitos sociais não seriam autênticos direitos fundamentais, pois desprovidos das mesmas garantias reservadas aos direitos individuais, o que lhes reserva apenas a característica de serem princípios programáticos, cuja exigência seria de livre configuração pelo legislador o que acarreta em uma fragilizada proteção jurisdicional.

A vulneração dos direitos sociais está diretamente relacionada às desigualdades materiais de poder existentes nas sociedades atuais, para tanto, uma alternativa à vontade dos poderes dominantes em sobrejugar os direitos sociais só seria possível mediante a remoção de obstáculos, tais como a condução do poder, em especial a exercida sobre a propriedade privada e na força da mídia.

Assim, Pisarello¹⁷ defende a necessidade de uma reconstrução dos direitos sociais perante uma dupla

15 PULIDO, Bernal C. *El principio de proporcionalidade y los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2013.

16 PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. *Eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais programáticas*. São Paulo: M. Limonad, 1999. p. 150.

17 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 111-114.

perspectiva, a primeira sob um ponto de vista garantista, pois se o direito pode expressar o direito dos mais fortes, também pode se traduzir num instrumento de serviços aos sujeitos pertencentes às camadas mais frágeis da sociedade. Contudo, essa lógica garantista não assegura, por si só, o alcance dos direitos sociais, uma vez que possibilita a discussão jurídica, política, capaz de deslegitimar as múltiplas formas de poder arbitrário, que podem bloquear o acesso às necessidades mais básicas da sociedade.

A segunda está em uma perspectiva democrática participativa ou então democrática deliberativa. Conforme essa aproximação, a democracia apareceria como um processo sempre aberto e não como um regime acabado ao que se pode alcançar. Assim, a garantia dos direitos sociais deve ser efetivado mediante um processo constante de democratização e, para o autor, essa reconstrução somente seria adquirida mediante a concessão de melhores garantias e de mais democratização.

3. A CRÍTICA À PERSPECTIVA DOGMÁTICA DOS DIREITOS SOCIAIS E A SUA RECONSTRUÇÃO

Pisarello¹⁸ faz crítica à percepção dogmática, sobre três teses: na primeira, defende que os direitos sociais reconhecidos em constituições e tratados internacionais são tão fundamentais quanto os direitos civis e políticos e gozam, em consequência, de mecanismos potencialmente equivalentes de tutela, incluídos os de tipo jurisdicional e estabelece uma distinção de visão dos direitos sociais no plano axiológico e no plano dogmático. No plano axiológico, o que indica o caráter fundamental de um direito é sua pretensão de tutela de interesses ou necessidades vitais ligados ao princípio da igualdade. No plano dogmático, direitos fundamentais são aqueles interesses ou necessidades aos quais se atribui maior relevância dentro de um ordenamento jurídico, de modo que a ausência de garantias legislativas ou jurisdicionais de um direito constitucional não pode se equiparar a ausência de fundamentalidade, muito menos se pode falar em inutilidade da norma que reconhecesse o direito.

Paulo Bonavides¹⁹ sustenta que não existe distinção de grau nem de valor entre os direitos sociais e individuais, porquanto ambos são elementos de um bem maior, sem o qual não se torna efetiva a proteção constitucional: a dignidade da pessoa humana.

Estamos aqui, em presença do mais alto valor incorporado à Constituição, como fórmula universal de um novo Estado social de Direito. É por essa ótica — a dignidade da pessoa humana — que se guia a diligência interpretativa das presentes reflexões. Garantias sociais são, no melhor sentido, garantias individuais, garantias do indivíduo em sua projeção moral de ente representativo do gênero humano, compêndio da personalidade, onde se congregam os componentes éticos superiores mediante os quais a razão qualifica o homem nos distritos da liberdade, traçando-lhe uma circunstância de livre arbítrio que é o espaço de sua vivência existencial.

A segunda crítica²⁰ refuta a tese de que a realização dos direitos sociais dependem exclusivamente de iniciativa do legislador: todos os direitos, não apenas os sociais, dependem de uma intervenção legislativa para sua plena eficácia, com diferente alcance.

Efetivamente, compete ao legislador decidir sobre a positivação de determinados direitos e sobre a aplicação dos recursos para sua implementação. No entanto, a maior ou menor regulação legal poderá reforçar ou debilitar as possibilidades de exigibilidade judicial, mas não impedirá que os tribunais analisem o caso concreto, determinando que o poder público preste ou não determinado serviço de natureza social.

A terceira crítica²¹ se manifesta contra a tese de que os direitos sociais não seriam justiciáveis, porque faltaria legitimidade democrática dos órgãos jurisdicionais, que não são eleitos, e idoneidade técnica dos juízes

18 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 79-81.

19 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 658.

20 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 83-87.

21 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 87-90.

para lidar com questões econômicas e sociais.

O argumento de ausência de legitimidade democrática não se sustenta porque os tribunais, ao controlar e sancionar a administração por atuações indevidas ou omissões arbitrárias que vulneram direitos sociais não interferem no princípio democrático, ao contrário, o reforçam, ao assegurar o cumprimento das leis e normas constitucionais. Além disso, a tutela desses direitos não pode ser realizada exclusivamente por órgãos legislativos, que ficam muito à mercê do jogo político, no sentido de terem interesse em projetos que lhes tragam benefícios eleitorais imediatos, ou que tenham a ver com as prioridades de determinado partido.

Alexy²² sustenta que a necessária colisão entre o princípio democrático e os direitos fundamentais significa que o problema de divisão de competências entre o legislador com legitimação democrática direta e responsabilidade e o tribunal constitucional apenas indiretamente legitimado democraticamente, e não destituível eleitoralmente, é um problema inevitável e permanente, e denomina isso de “paradoxo da democracia”.

Assim, a justiça constitucional é o instrumento mais idôneo para garantir o correto funcionamento dos procedimentos democráticos.

Quanto à ausência de idoneidade técnica dos juízes em matéria econômica e social, e ausência de comprometimento com as consequências financeiras de suas decisões, por não serem os responsáveis pela arrecadação de impostos, podem ser superadas. Em relação às questões técnicas, pelo auxílio de peritos, e em relação às consequências econômicas, é inevitável que as decisões judiciais causem impacto financeiro, e é recomendável que se tenha em conta essas consequências, não apenas orçamentárias, mas também políticas e sociais. No entanto, conforme Pisarello²³, isso não pode ser confundido com o pragmatismo consequencialista segundo o qual toda intervenção judicial com repercussões econômicas colocaria em perigo o equilíbrio orçamentário ou constituiria uma intromissão ilegítima no âmbito reservado à esfera política.

4. TEORIA DOS CUSTOS, MÍNIMO EXISTENCIAL E RESERVA DO POSSÍVEL

Mesmo reconhecendo a justiciabilidade dos direitos sociais, uma das maiores dificuldades na concretização desses direitos reside no aspecto econômico, ou seja, todos os direitos representam custos e deve haver uma rubrica para tanto. Os direitos de liberdade não são tão onerosos, de modo que podem ser garantidos a todos os cidadãos sem sobrecarregar os cofres públicos. Já os direitos sociais, pela natureza das prestações, exigem, em geral, grandes recursos. Como compatibilizar a escassez de recursos com a potencialização da efetividade dos direitos sociais?

Partindo dessa visão sobre os custos dos direitos, parte da doutrina procura delimitar a exigibilidade dos direitos (fundamentais e sociais) com base em critérios jurídicos e econômicos.

A Teoria dos Custos dos Juristas norte-americanos Stephen Holmes e Cass Sunstein²⁴ propõe que o Estado, para se manter, precisa da receita dos tributos e, como há uma extensa lista de atividades a implementar, nem sempre o *quantum* apurado será suficiente para tudo e procuram demonstrar todas as dificuldades que a escassez dos recursos leva para concretizar os direitos sociais, de modo que o Estado não é absolutamente obrigado a fornecer algo que está além de sua capacidade orçamentária, não importando a natureza do pleito do demandante.

Essa concepção do custo dos direitos também é defendida por Flávio Galdino²⁵, para quem a própria justificabilidade de um direito fundamental depende da aferição das possibilidades orçamentárias, e que levar

22 ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 447.

23 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 96.

24 HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights, why liberty depends on taxes*. New York: Norton, 2000. p. 35.

25 GALDINO, Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 343.

os direitos a sério é, dentre outras coisas, incluir pragmaticamente no rol das trágicas escolhas que são feitas todos os dias pelas pessoas os custos dos direitos:

deste modo, só se reconhecerá uma alegado direito subjetivo como sendo um direito subjetivo fundamental quando, dentre outras condições, houver possibilidade real de torná-lo efetivo, ou seja, quando a análise dos respectivos custos e benefícios autorizar o reconhecimento dos direitos em questão. [...] A existência de um determinado direito fundamental, contudo, depende também e principalmente da verificação, dentre muitas outras condicionantes fáticas e jurídicas, das possibilidades financeiras para realizá-lo em um determinado momento e da justificação em termos de custo-benefício. [...] No mais das vezes, é imprescindível a análise sistêmica e não individualizada dos direitos, pois, como visto, no plano da escassez, a alocação justa de direitos deve colocar na balança as trágicas escolhas possíveis e não apenas as (eventualmente pródigas) opções axiológicas do legislador eventual ou do administrador da hora.

Assim, a implementação dos direitos fundamentais, incluídos os sociais (com sua força cogente) neste artigo, deve levar em consideração o custo e a existência de recursos. A limitação de recursos do Estado envolve escolhas alocativas, ou seja, compete-lhe a opção pela destinação dos recursos, o que importará sacrifícios de uma situação em detrimento de outra. É o que originou o termo “escolhas trágicas”, no sentido de que pode privar uma pessoa de bens jurídicos extremamente relevantes, ou pode alijar a população da participação ou acesso a serviços de socialização indispensáveis à sua formação plena enquanto cidadã.

Daniel Sarmiento²⁶ discorre sobre o tema no seguinte sentido:

a escassez obriga o Estado em muitos casos a confrontar-se com verdadeiras “escolhas trágicas”, pois, diante da limitação de recursos, vê-se forçado a eleger prioridades dentre várias demandas igualmente legítimas. Melhorar a merenda escolar ou ampliar o número de leitos na rede pública? Estender o saneamento básico para comunidades carentes ou adquirir medicamentos de última geração para o tratamento de alguma doença rara? Aumentar o valor do salário-mínimo ou expandir o programa de habitação popular? Infelizmente, no mundo real nem sempre é possível ter tudo ao mesmo tempo.

Essas limitações orçamentárias levaram à construção dogmática da reserva do possível, para indicar que os direitos sociais só podem ser garantidos quando houver recursos para tanto.

Essa teoria teve origem em 1972, no Tribunal Constitucional Alemão, em decisão conhecida como *numerus clausus* (número restrito), na qual foi analisada demanda judicial proposta por estudantes que não haviam sido admitidos nas escolas de Medicina de Hamburgo e Munique, em face da limitação do número de vagas em cursos superiores adotada pelo país em 1960, com fundamento no art. 12 da lei fundamental alemã, que garantia a livre escolha de trabalho, ofício ou profissão.

Ao decidir a questão, a corte alemã entendeu que o direito pleiteado, qual seja, o aumento do número de vagas na universidade, encontrava limitação na reserva do possível, conceituada como o que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade, sob pena de, em virtude das limitações de ordem econômica, comprometer a plena efetivação dos direitos sociais²⁷.

Para Ingo Sarlet²⁸, a reserva do possível deve ser analisada em três dimensões: a) a efetiva disponibilidade fática dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais; b) a disponibilidade jurídica dos recursos materiais e humanos, que guarda íntima conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias, orçamentárias, legislativas e administrativas e; c) proporcionalidade da prestação, em especial no tocante à sua exigibilidade e também da razoabilidade.

A reserva do possível só pode ser invocada quando restar objetivamente comprovada a inexistência

26 SARMENTO, Daniel. *A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos*. In: NOVELINO, Marcelo (Org.). *Leituras complementares de constitucional: direitos humanos e direitos fundamentais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 389-427.

27 SARMENTO, Daniel. *A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos*. In: NOVELINO, Marcelo (Org.). *Leituras complementares de constitucional: direitos humanos e direitos fundamentais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 389-427.

28 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 296.

de recursos financeiros para a realização de determinado fim, sob pena de ser utilizada pelo Estado como forma de se exonerar dolosamente do cumprimento de suas obrigações delineadas constitucionalmente. E, para tanto, Pisarello²⁹ sugere que sejam demonstrados, pelos órgãos estatais a) o emprego do máximo esforço no âmbito do máximo dos recursos disponíveis para satisfazer os direitos em questão; b) a coleta e difusão suficiente a respeito das necessidades existentes; c) a supervisão efetiva do cumprimento das metas já estabelecidas e do estabelecimento de metas futuras adequadas (direito ao atendimento progressivo); d) e que tais planos contemplem adequadamente soluções eficientes para os grupos mais necessitados.

De outro lado, deve-se considerar que, nos ordenamentos jurídicos atuais, o simples reconhecimento de um direito como fundamental comporta atribuição de um conteúdo mínimo e com ele a imposição de certos deveres elementares para os poderes públicos.

Canotilho³⁰ acentua que um direito social sob *'reserva dos cofres cheios'* equivale, na verdade, a nenhuma vinculação jurídica, e, para atenuar essa desoladora constatação, adianta-se, por vezes, que a única vinculação razoável e possível se reconduz à garantia do mínimo social. No entanto, “esta garantia do mínimo social resulta já do dever indeclinável dos poderes públicos de garantir a dignidade da pessoa humana e não de qualquer densificação jurídico-constitucional dos direitos sociais”.

Os elementos que configuram o conteúdo mínimo não são rígidos, variando conforme o direito pretendido, fatores pessoais, contexto social ou histórico. Segundo Sarlet³¹, o conteúdo do mínimo existencial abrange: a) um mínimo fisiológico; b) um mínimo sociocultural (direito à educação e acesso a bens culturais) e até mesmo c) um mínimo ecológico.

Ocorre que a efetividade desses direitos não pode ficar dissociada das previsões orçamentárias do Estado, ainda mais quando se cuida de comunidades que demandam uma grande quantidade de atividades prestacionais, como acontece no Brasil. Como diz Paulo Bonavides³², “quanto mais desfalcada de bens ou mais débil a ordem econômica de um país constitucional, mais vulnerável e frágil nele a proteção efetiva dos sobreditos direitos; em outros termos, mais programaticidade e menos juridicidade ostentam”.

Isso não significa, por outro lado, que o atendimento de outros direitos prestacionais, que não exclusivamente aqueles reconhecidos na esfera do mínimo existencial, devam ser recusados pelo poder público.

Ainda no que diz aos direitos sociais a prestações como direitos subjetivos, notadamente no que diz com a sua condição de direitos originários a prestações, convém repisar e melhor explicitar que ao advogarmos o entendimento de que na esfera da garantia do mínimo existencial (que não poderá ser reduzido ao nível de um mero mínimo vital), ou, em outras palavras, a uma estrita garantia da sobrevivência física) há que reconhecer a exigibilidade (inclusive judicial!) da prestação em face do Estado, não estamos – enfatize-se esse ponto – afastando a possibilidade de direitos subjetivos a prestações que ultrapassem estes parâmetros mínimos, mas apenas afirmando que neste plano (de direitos subjetivos para além do mínimo existencial) o impacto dos diversos limites e objeções que se opõe ao reconhecimento destes direitos (especialmente o comprometimento de outros bens fundamentais) poderá, a depender das circunstâncias do caso, prevalecer³³

Assim, a solução mais viável, para compatibilizar a efetivação desses direitos e a limitação orçamentária estatal, ou como diz Jorge Miranda³⁴, “*no ajustamento do socialmente desejável ao economicamente possível*”, é reconhecer que o Estado Social destina-se a proporcionar condições para uma existência digna, e não um padrão ótimo de bem-estar social e, portanto, estaria vinculado ao adimplemento das condições mínimas de existência digna do ser humano e não à totalidade de suas necessidades.

29 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 102.

30 CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 451.

31 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 329.

32 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 659.

33 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 366.

34 MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Coimbra, 2000. t. 4. p. 392.

Aliado a essa alternativa, pode-se buscar aplicar com mais rigor os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, indagando se as políticas públicas oferecem respostas de curto, médio e longo prazo, ao menos para os mais vulneráveis, promovendo-se o controle judicial das opções orçamentárias e da legislação relativa aos gastos públicos (inclusive sobre a que dispõe acerca da responsabilidade fiscal) e também no controle (jurisdicional) das decisões políticas acerca da alocação de recursos, principalmente no tocante à transparência das decisões e a viabilização do controle social sobre a aplicação dos recursos alocados no âmbito do processo político (ex: necessidade de uso de recursos para propaganda institucional, aumento do número de servidores comissionados etc).

5. PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO INSUFICIENTE E DE RETROCESSO SOCIAL

Cabe ao Estado a obrigação de criar os pressupostos fáticos indispensáveis aos exercícios dos direitos fundamentais em geral, assim como a obrigação de concretizar os direitos sociais em particular, evitando que a omissão ou ação precária do poder público venha a caracterizar uma hipótese de proteção insuficiente que resulte em violação a esses direitos, pelo fato de não atingidos os mínimos exigíveis de satisfação de determinadas prestações.

A proibição de insuficiência seria, assim, forma de aplicação da proporcionalidade quando o direito envolvido tem função protetiva (positiva), no sentido de não fixar mais do que um mínimo de proteção (efetiva e adequada).

A primeira decisão empregando a “proibição de insuficiência” de que se tem notícias é também de origem alemã: em 1993, ao revisar o entendimento esposado 18 anos antes, o Tribunal Constitucional alemão decidiu pela inconstitucionalidade da regulação dada por lei que descriminalizava o aborto realizado em até doze semanas da concepção, porquanto a legislação alemã obrigava o Estado a proteger a vida humana intrauterina, assegurando, assim, a proteção jurídica do nascituro, também perante sua mãe, proibindo-lhe a interrupção da gestação³⁵.

Conforme esclarece Jürgen Schwabe:

a extensão do dever de tutela da vida humana intrauterina deve ser determinada visando, de um lado, o significado e a necessidade de proteção do bem a ser protegido, e, de outro lado, os bens jurídicos que com ele entrem em conflito. Como bens jurídicos atingidos pelo direito à vida do nascituro — partindo-se da pretensão jurídica da mulher gestante à proteção e observância de sua dignidade humana (Art. 1 I GG) — vêm à pauta, sobretudo, seu direito à vida e à incolumidade física (Art. 2 II GG), bem como seu direito da personalidade (Art. 2 I GG). Ao contrário, não pode a mulher gestante, que com o aborto mata o nascituro, valer-se da posição jurídica protegida pelo direito fundamental do Art. 4 I GG.

O Estado deve adotar medidas normativas e fáticas suficientes para cumprir seu dever de tutela, que levem — considerando os bens conflitantes — ao alcance de uma proteção adequada e, como tal, efetiva (proibição de insuficiência). Para tanto, é necessário um projeto de proteção que combine elementos de proteção preventiva e repressiva³⁶.

No caso, afirmou-se, que não se poderia cogitar da prevalência do direito de defesa da mãe (livre disposição do corpo), sob o risco de o Estado não cumprir efetiva e adequadamente um dever a ele imposto — constitucionalmente deduzido.

No Brasil, o STF aplicou esse princípio ao apreciar uma ação declaratória que tinha por objeto condicionar a permissão da pesquisa e terapia com células-tronco embrionárias (por fertilização *in vitro*) somente

35 Conforme BverfGE88, 203. In: SCHWABE, Jürgen. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Tradução Beatriz Hennig et al. Montevideo: Fundação Konrad-Adenauer, 2005. p. 273-294. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2241>>. Acesso em: 20 jul. 2015.

36 SCHWABE, Jürgen. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Tradução Beatriz Hennig et al. Montevideo: Fundação Konrad-Adenauer, 2005. p. 276

após a prévia aprovação e autorização por Comitê Central de Ética e Pesquisa, vinculado ao Ministério da Saúde³⁷, bem como em casos mais recentes³⁸.

Ao lado do princípio da proteção insuficiente há um outro princípio correlato: o da vedação do retrocesso social. Para Sarlet³⁹, a ideia nuclear é a de que eventuais medidas supressivas ou restritivas de prestações sociais implementadas (e, portanto, retrocessivas em matéria de conquistas sociais) pelo legislador devem ser consideradas inconstitucionais por violação do princípio da proibição de retrocesso, sempre que com isso restar afetado o núcleo essencial legislativamente concretizado dos direitos fundamentais, especialmente nas hipóteses em que resultar uma afetação da dignidade da pessoa humana, no contexto do que tem sido batizado como mínimo existencial.

Conforme Canotilho⁴⁰, o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado por meio de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de meios alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática numa anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial:

a proibição de retrocesso social nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas (*reversibilidade fática*), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos *direitos adquiridos* (ex: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do *princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural*, e do *núcleo essencial* da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento desta proteção de ‘direitos prestacionais de propriedade’, subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas.

Assim, cada nova conquista impede que se retorne às condições primitivas. Essa proibição ganha relevo justamente nos períodos de crise, pois é nas dificuldades e na fragilização individual em que mais se exige a intervenção estatal. No entanto esse não pode ser considerado um direito absoluto. O que se veda ao legislador é a possibilidade de, sem justificativa razoável, eliminar ou reduzir o nível de concretização alcançado por um determinado direito fundamental social.

6. DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS SOCIAIS

Os direitos sociais exigem uma miríade de normas organizacionais, que geram uma multiplicidade de obrigações jurídicas de distintos sujeitos, cujo cumprimento conjunto é necessário para que o Estado realize as prestações dos direitos sociais de forma integral.⁴¹ Para Luis Pietro Sanchís, por essa necessidade de um

37 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação declaratória de constitucionalidade. *ADC 3510*. Relator: Min. Carlos Ayres Brito. Publicado no DOU de 30 de maio de 2005.

38 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo. *ARE 745745 AgR*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 02 de dezembro de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7516923>>. Acesso em: 20 abr. 2016. Assunto: manutenção de rede de assistência à saúde da criança e do adolescente; e no BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento. *AI 598212*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 25 de março de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiario/stf/anexo/ai598212cm.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016. Assunto: criação, implantação e estruturação da Defensoria Pública da Comarca de Apucarana. O STF também já aplicou esse princípio, ao analisar sentença que obrigava o Município de São Paulo a matricular crianças em unidades de ensino infantil próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo. *ARE 639337*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 23 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 20 abr. 2016).

39 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 121.

40 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 326-327.

41 SANCHÍS, Luis Pietro. *Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*. Disponível em: <dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1065762.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2015.

aparato administrativo para cumprimento das prestações relacionadas aos direitos sociais, poder-se-ia afirmar que há uma predominância da dimensão objetiva dos direitos sociais em relação à dimensão subjetiva.

Segundo Sanchís todos os direitos fundamentais apresentam esse aspecto objetivo, que “son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, y de ahí la función preferente que desempeñan en la interpretación del Derecho y el interés público que existe en su protección”.⁴²

Dimitri Dimoulis aduz que a dimensão subjetiva (ou clássica) corresponde no aspecto negativo, ao direito de resistir à intervenção estatal (liberdades) e no seu aspecto positivo, ao direito de exigir do Estado uma prestação/ação estatal (direitos sociais). Por sua vez, a dimensão objetiva independe dos titulares do direito, dos sujeitos, oferecendo critérios de controle da ação estatal, os quais devem ser aplicados independentemente de intervenções/violações de direitos fundamentais de determinada pessoa.⁴³

Segundo Dimoulis, a dimensão objetiva possui 3 aspectos fundamentais.

Em primeiro lugar, os direitos fundamentais apresentam normas de competência negativa, no sentido de que o que está sendo outorgado ao indivíduo, em termo de liberdade, está sendo objetivamente retirado da esfera de atuação do Estado. Dentro desse aspecto se estabelece o controle abstrato de constitucionalidade, no qual o Estado realiza um autocontrole em função dos direitos fundamentais, tendo dentre os legitimados várias autoridades estatais.⁴⁴

Um segundo aspecto da dimensão objetiva dos direitos fundamentais é o seu funcionamento como critério de interpretação e conformação do direito infraconstitucional, por meio do fenômeno da irradiação dos direitos fundamentais. Acerca desse fenômeno, Riccardo Guastini esclarece que a constitucionalização do ordenamento jurídico é o processo de transformação de um ordenamento em que ao seu término o ordenamento em questão resulta totalmente impregnado pelas normas constitucionais. Um ordenamento jurídico constitucionalizado se caracteriza por uma Constituição extremamente invasiva, capaz de condicionar tanto a legislação quanto a jurisprudência, tanto a doutrina quanto a atuação dos atores políticos, assim como as relações sociais.⁴⁵

O terceiro aspecto da dimensão objetiva é o dever estatal de tutela dos direitos fundamentais, que é “o dever do Estado de proteger ativamente o direito fundamental contra ameaças de violação provenientes, sobretudo de particulares”.⁴⁶

Diante disso, nota-se a relevância da dimensão objetiva dos direitos sociais, pois o Estado, para conseguir prestá-los adequadamente, deve se estruturar com órgãos e agentes administrativos e planejar suas políticas públicas para atender aos direitos sociais com efetividade.

7. AS GARANTIAS DOS DIREITOS SOCIAIS COMO INSTRUMENTO PARA SUA RECONSTRUÇÃO DEMOCRÁTICA, PARTICIPATIVA E TRANSNACIONAL

Com base na desconstrução dos mitos que possibilitaram a contínua inefetividade dos direitos sociais, Gerardo Pisarello propõe uma reconstrução dos direitos sociais com base em alguns elementos. Em primeiro lugar, alerta para a necessidade de uma reconstrução unitária, que reconheça a interdependência e

42 SANCHÍS, Luis Pietro. *Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*. Disponível em: <dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1065762.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2015.

43 DIMOULIS, Dimitri. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. São Paulo: RT, 2008. p. 117-119.

44 DIMOULIS, Dimitri. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. São Paulo: RT, 2008. p. 119.

45 GUASTINI, Riccardo. La “constitucionalización” del ordenamiento jurídico: el caso italiano. In: CARBONELL, Miguel (Ed.). *Neoconstitucionalismo(s)*. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005. p. 49.

46 DIMOULIS, Dimitri. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. p. 119.

a indivisibilidade dos direitos civis, políticos e sociais⁴⁷, consoante esclarece a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento de 1986, reconhecendo-se, assim, que as gerações de direitos fundamentais refletem aspectos que compõem a dignidade da pessoa humana, formando um sistema integrado, sem prevalência de alguns direitos sobre outros.⁴⁸

Além disso, urge reconhecer o caráter poliédrico dos direitos fundamentais, que igualmente assumem dimensões positivas e negativas; são custosos e ao mesmo tempo não são custosos; são determinados, e igualmente indeterminados; possuem dimensão objetiva (mandatos e princípios reitores) e subjetiva (justiciáveis); e que todos dispõem dos mesmos mecanismos de proteção.⁴⁹

Outro aspecto relevante dessa reconstrução diz respeito à complexidade das garantias dos direitos no que diz respeito aos sujeitos encarregados de protegê-los (executivo, legislativo, judiciário, órgãos externos de controle, tribunal de contas, e defensorias do povo). As vias jurisdicionais não podem ser a única nem a principal via de satisfação dos direitos sociais. Deve-se buscar um caráter multi-institucional de tutela dos direitos fundamentais.⁵⁰

A reconstrução das garantias dos direitos também é complexa no que diz respeito às escalas de proteção, infraestatal, supraestatal, que compreenda diversos âmbitos como o municipal, sub-estatal e estatal, até o plano regional e internacional. Assim, Pisarello destaca a importância da descentralização para os Municípios, em razão da proximidade das necessidades sociais das pessoas, desde que haja suficiência financeira para arcar com os custos.⁵¹No Brasil, por exemplo, em julgamento da ADI 2922/RJ proposta em face de lei estadual, o STF ressaltou que a competência legislativa concorrente (art. 24, Constituição Federal) teria o condão de transformar os Estados-membros em verdadeiros laboratórios legislativos, a permitir que novas e exitosas experiências fossem formuladas e eventualmente adotadas pelos demais.

Na escala supraestatal, o fenômeno da globalização impulsionou a “desterritorialização do poder”⁵², diminuindo a importância das fronteiras políticas e retirando do controle dos Estados questões como mercado financeiro, comunicações, especialmente pela internet, e problemas ambientais. Conforme expôs Cruz e Bodnar “na atualidade, nenhuma democracia pode isolar-se dos efeitos do que acontece além de suas fronteiras”⁵³.

Assim, ganha destaque a ideia de Marcelo Neves de transconstitucionalismo, na qual se analisa o convívio e as influências recíprocas entre ordens jurídicas distintas, como a constitucional-estatal, a regional, as locais extraestatais, a internacional e a supranacional, sem atribuir de forma prima facie superioridade absoluta de qualquer dessas ordens.

O transconstitucionalismo não toma uma única ordem jurídica ou um tipo determinado de ordem como ponto de partida ou *ultimaratio*. Rejeita tanto o estatualismo quanto o internacionalismo, o supranacionalismo, o transnacionalismo e o localismo como espaço de solução privilegiado dos problemas constitucionais. Aponta, antes, para a necessidade de construção de ‘pontes de transição’, da promoção de ‘conversações constitucionais’, do fortalecimento de entrelaçamentos constitucionais entre diversas ordens jurídicas: estatais, internacionais, supranacionais e locais [...] As ordens envolvidas na solução do problema constitucional específico, no plano de sua própria autofundamentação, reconstróem continuamente a sua identidade, mediante o entrelaçamento constitucional com a(s) outra(s): a identidade é rearticulada através da alteridade.⁵⁴

47 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 111.

48 SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 45-46.

49 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 111-112.

50 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p.112.

51 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 130-131

52 SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 88

53 CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo (Org.). *Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade*. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://siaiapp28.univali.br/LstFree.aspx>>. Acesso em: 15 maio 2015

54 NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: M. Fontes, 2009. p. 18.

Portanto, cada vez mais se nota um entrelaçamento entre as ordens constitucional e internacional, formando o que Jürgen Habermas denomina de Constelação Pós-Nacional.⁵⁵ Assim, consoante assevera Marcos Leite Garcia, “com a transnacionalização dos direitos fundamentais, o compromisso de um país periférico passaria a ser com toda a comunidade transnacional a que pertence, e não mais somente com seu (des)enganado povo.”⁵⁶

Por outro lado, faz-se necessária uma reconstrução democrática e participativa, menos institucionalista. Há necessidade de criar espaços em que os destinatários dos direitos possam ser ouvidos na construção do conteúdo do direito.

Essa reconstrução parte das distinções conceituais entre as garantias institucionais e as garantias extrainstitucionais. Garantias institucionais são aqueles mecanismos de proteção dirigidos pelo Poder Público, por meio de seus Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, bem como pelo Ministério Público e Tribunais de Contas.⁵⁷

Já as garantias extrainstitucionais ou garantias sociais são aquelas em que o resguardo dos direitos se coloca nas mãos dos próprios titulares. São precisamente o exercício dos direitos civis e políticos de participação destinados a reclamar a satisfação dos direitos. São garantias sociais indiretas os instrumentos que permitem a participação institucional, política e jurisdicional das garantias dos direitos, como, por exemplo, possibilidade de eleger ou destituir órgãos encarregados de tutelá-los (Assembleia constituinte, Assembleia ordinária, poder executivo). Trata-se do direito de sufrágio ativo e passivo.⁵⁸

Todavia, a noção de cidadania deve ir além da noção de que somente exige do cidadão “sua participação política na forma simplista, voluntária e periódica do sufrágio”⁵⁹. Contudo, na Constituição existem instrumentos que possibilitam uma comunicação permanente da vontade pública, são eles o plebiscito, o referendo, a iniciativa popular de lei, os conselhos gestores de políticas públicas e o orçamento participativo. Assim, embora se reconheça a importância da representação, esta não deve ser a única forma de participação do cidadão na vida pública, deve-se incentivar a construção de espaços nos quais há uma deliberação pública e uma efetiva participação social na política do Estado, para uma realização da democracia de forma mais profunda.⁶⁰

A participação popular é essencial em todas as fases do ciclo das políticas públicas (da sua formulação à sua implementação) para dar maior legitimidade ao processo, visto que “deve ser expressão de um processo público, no sentido de abertura à participação de todos os interessados, diretos e indiretos, para a manifestação clara dos interesses em jogo”⁶¹, assim como amplia a cidadania, desenvolvendo a responsabilidade das pessoas.

A participação social na administração pública contribui, também, para uma maior eficiência na gestão pública, bem como uma contenção de abusos e ilegalidades, além de haver um grau maior de consensualidade e aceitação da população das decisões estatais, pois estavam envolvidas no processo decisório.⁶² Consoante Wallace Martins Júnior são pressupostos da participação o acesso à informação, uma maior abertura

55 HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional: ensaios políticos*. Tradução de Márcio Seligmann-Silva. São Paulo: LitteraMundi, 2001.

56 GARCIA, Marcos Leite. Reflexões sobre os fenômenos dos novos direitos fundamentais e as demandas transnacionais. *Revista de Direito da UNISC*. Santa Cruz do Sul, n. 33, p. 103-129, jan./jun. 2010.

57 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 113.

58 PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007. p. 123.

59 LOPES, Ana Maria D'Ávila. A participação política das minorias no estado democrático de direito brasileiro. In: ALBUQUERQUE, Paulo Antonio de Menezes; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto (Org.) *Democracia, direito e política: estudos internacionais em homenagem a Friedrich Muller*. Florianópolis: Conceito, 2006. p. 85

60 MENDES, Denise Cristina Vitale Ramos. *Representação política e participação: reflexões sobre o déficit democrático*. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rk/v10n2/a02v10n2.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2011. p. 143-153

61 BUCCHI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva 2002. p. 269.

62 MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Transparência administrativa: publicidade, motivação e participação popular*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 298.

à participação e a superação da noção de que o interesse público é monopólio estatal, especialmente ante a aproximação entre os interesses difusos e públicos.⁶³

Bernardo Kliksberg afirma que “a gestão participativa, no campo social, traz resultados muito superiores a outros modelos organizacionais de caráter tradicional, como os burocráticos e os paternalistas”.⁶⁴ Ademais, verifica-se, também, como consequência da participação, um empoderamento da comunidade e um fortalecimento da organização comunitária.⁶⁵

Assim, Kliksberg destaca a importância da democracia participativa, afirmando que:

aspira-se substituir a ‘democracia passiva’ por uma ‘democracia inteligente’, onde o cidadão esteja amplamente informado, disponha de múltiplos canais para transmitir seus pontos de vista – e não através da eleição das autoridades máximas, cada tantos anos – e exerçam uma influência real e constante sobre a gestão dos assuntos públicos.⁶⁶

Nesse contexto que surge a noção de *accountability*, que consiste em “processos de avaliação e responsabilização permanente dos agentes públicos que permitam ao cidadão controlar o exercício do poder concedido aos seus representantes.”⁶⁷

Ser cidadão num regime democrático significa possuir uma série de direitos, entre os quais a prerrogativa de participar da escolha de seus governantes e influir nas suas decisões, mas significa, também, uma série de obrigações sociais, entre as quais a de participar daquelas atividades diretamente vinculadas à seleção dos governantes e da vigilância sobre as suas ações. No entanto, a participação, para ser efetiva, demanda informações precisas e confiáveis que permitam ao cidadão construir um quadro referencial da atuação do governo e, a partir daí, atuar no sentido de exigir que os representantes expliquem as suas ações, mudem sua forma de agir ou mesmo alterem os objetivos das políticas públicas.

A *accountability* como forma de cobrar respostas dos governantes ocorre exatamente porque existem deficiências nas informações que são passadas ao público. Nesse caso, a *accountability* como *answerability* pretende criar mais transparência em relação ao exercício do poder.⁶⁸

Segundo Arlindo Rocha, existem duas formas de *accountability*, o horizontal ou institucional e o vertical ou social. No *accountability* vertical ou social, a sociedade exerce seu poder de premiar ou punir seus governantes e representantes mediante a manutenção ou retirada do poder por intermédio do voto direto em eleições livres, entre outros mecanismos de pressão política, ou seja, é produto da ação política do cidadão e entidades da sociedade civil, inclusive imprensa.⁶⁹

Já o *accountability* horizontal ou institucional se efetiva mediante a mútua fiscalização entre os poderes (*checks and balances*), por meio de órgãos governamentais que controlam a atividade pública e, principalmente, pela existência de agências estatais com poder, vontade e capacitação para supervisionar, avaliar e punir, se for o caso, agentes ou agências governamentais, ou seja, é produto das agências internas ao estado.⁷⁰

63 KLIKSBERG, Bernardo. Como por em prática a participação? Algumas questões estratégicas. In: GESTÃO pública e participação. Salvador: Fundação Luis Eduardo Magalhães, 2005. p. 301-303.

64 KLIKSBERG, Bernardo. Como por em prática a participação? Algumas questões estratégicas. In: GESTÃO pública e participação. Salvador: Fundação Luis Eduardo Magalhães, 2005. p. 67-68.

65 KLIKSBERG, Bernardo. Como por em prática a participação? Algumas questões estratégicas. In: GESTÃO pública e participação. Salvador: Fundação Luis Eduardo Magalhães, 2005 p. 68-70.

66 KLIKSBERG, Bernardo. Como por em prática a participação? Algumas questões estratégicas. In: GESTÃO pública e participação. Salvador: Fundação Luis Eduardo Magalhães, 2005. p. 92.

67 ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na Administração Pública: modelos teóricos e abordagens. *Contabilidade, Gestão e Governança*, Brasília, v. 14, n. 2, p. 82 -97, maio/ago. 2011.

68 ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na Administração Pública: modelos teóricos e abordagens. *Contabilidade, Gestão e Governança*, Brasília, v. 14, n. 2, p. 82 -97, maio/ago. 2011.

69 ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na Administração Pública: modelos teóricos e abordagens. *Contabilidade, Gestão e Governança*, Brasília, v. 14, n. 2, p. 82 -97, maio/ago. 2011.

70 ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na administração pública: modelos teóricos e abordagens. *Contabilidade, Gestão e Governança*, Brasília, v. 14, n. 2, p. 82 -97, maio/ago. 2011.

Portanto, a reconstrução dos direitos sociais depende necessariamente de uma participação popular nas políticas públicas sociais, de modo a atender de forma mais eficiente aos anseios da população, sem descurar da *accountability* como instrumento de fiscalização e controle dos poderes constituídos.

8. CONCLUSÃO

Com base dessa pesquisa conclui-se que, por razões políticas e econômicas os direitos sociais foram teorizados ao longo do tempo de forma a lhes atribuir mínima ou pouca efetividade. Eram considerados normas programáticas, sem eficácia imediata, ou dependentes da malfadada reserva do possível.

Diante dessas justificações para assegurar a inefetividade dos direitos sociais, a presente pesquisa propôs-se a desconstruir essas falácias, desde as perspectivas histórica, filosófico-normativa, teórica e dogmática para posteriormente propor uma reconstrução dos direitos sociais, a partir das ideias de democracia participativa e dos diálogos entre as diversas escalas de proteção dos direitos fundamentais, da local, nacional à internacional.

Destaca-se a importância da participação popular na conquista dos direitos sociais, que acabou alavancada pelos históricos de decadência dos Estados Sociais, baseados no *Welfare State*, porém, dificultados em virtude das políticas neoliberais adotadas nas maiores economias.

Propõe-se neste artigo uma constelação multi-institucional, participativa, transnacional e integral de garantias dos direitos civis, políticos e sociais, a fim de garantir a sua jurisdicionalização e assegurar o alcance de seus fins às camadas mais fragilizadas da sociedade, como forma de um Estado mais voltado ao atendimento do mínimo existencial necessário para uma vida mais digna à maior parcela da sociedade, com o claro objetivo de garantir uma maior eficácia aos direitos sociais assegurados nos textos constitucionais, ante a premissa de que a atual conjuntura mundial exige uma interpretação transconstitucional, sem barreiras fronteiriças, exigindo-se um comportamento solidário frente às mazelas sociais.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- ARAUJO, J. A. Estevez. *La constitución como proceso y la desobediencia civil*. Madrid: Trotta, 1994.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. São Paulo: Saraiva, 2007.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo. *ARE 745745 AgR*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 02 de dezembro de 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7516923>>. Acesso em: 20 abr. 2016.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo. *ARE 639337*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 23 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 20 abr. 2016
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento. *AI 598212*. Segunda Turma. Relator: Min. Celso de Mello, Brasília, 25 de março de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiantociastf/anexo/ai598212cm.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva 2002.

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.
- CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo (Org.). *Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade*. Itajaí: UNIVALI, 2012. Disponível em: <<http://siaiapp28.univali.br/LstFree.aspx>>. Acesso em: 15 maio 2015.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Estatuto da cidade comentado*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- GALDINO, Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- GARCIA, Marcos Leite. Reflexões sobre os fenômenos dos novos direitos fundamentais e as demandas transnacionais. *Revista de Direito da UNISC*. Santa Cruz do Sul, n. 33, p. 103-129, jan./ jun. 2010.
- GENRO, Tarso et al. *O mundo real: socialismo na era pós-neoliberal. Apresentação de Mário Soares e introdução de Fernando Haddad*. Porto Alegre: L&PM, 2008.
- GUASTINI, Riccardo. La “constitucionalización” del ordenamiento jurídico: el caso italiano. In: CARBONELL, Miguel (Ed.). *Neoconstitucionalismo(s)*. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005.
- HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional: ensaios políticos*. Tradução de Márcio Seligmann-Silva. São Paulo: LitteraMundi, 2001.
- HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights, why liberty depends on taxes*. New York: Norton, 2000.
- KLIKSBERG, Bernardo. Como por em prática a participação? Algumas questões estratégicas. In: GESTÃO pública e participação. Salvador: Fundação Luis Eduardo Magalhães, 2005.
- LOPES, Ana Maria D’Ávila. A participação política das minorias no estado democrático de direito brasileiro. In: ALBUQUERQUE, Paulo Antonio de Menezes; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto (Org.). *Democracia, direito e política: estudos internacionais em homenagem a Friedrich Muller*. Florianópolis: Conceito, 2006. p. 85
- MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Transparência administrativa: publicidade, motivação e participação popular*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- MENDES, Denise Cristina Vitale Ramos. *Representação política e participação: reflexões sobre o déficit democrático*. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rk/v10n2/a02v10n2.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2011.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Coimbra, 2000. t. 4.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 07 jul. 2015.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Proclamação de Teerã-1968*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Confer%C3%A2ncias-de-C%C3%BApula-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas-sobre-Direitos-Humanos/proclamacao-de-teera.html>>. Acesso em: 09 jul. 2015.
- PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007.
- ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na administração pública: modelos teóricos e abordagens. *Contabilidade, Gestão e Governança*, Brasília, v. 14, n. 2, p. 82 -97, maio/ago. 2011.
- SANCHÍS, Luis Pietro. *Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*. Disponível em: <<dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1065762.pdf>>. Acesso em: 13 jul. 2015.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: estudos sobre a constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SARMENTO, Daniel. *A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos*. In: NOVELINO, Marcelo (Org.). *Leituras complementares de constitucional: direitos humanos e direitos fundamentais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 389-427.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.