

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS¹

Marcelo Neves Araujo

Antônio Ângelo Alencar Rodrigues

Maria da Conceição Lima Freire Neta

RESUMO: A presença das desigualdades sociais gerou impactos marcantes durante a evolução da civilização humana, necessitando, ao passar do tempo, de leis e demais amparos jurídicos com intuito de preservar o bem-estar social. É mister salientar que antes da criação do Estado e, até mesmo da sociedade, já existam teorias de grandes filósofos iluministas sobre a existência das desigualdades sociais e ressaltando a importância de um contrato social regido pela figura do Estado com imposições de regras e sanções para fins de resguardo da ordem, harmonia e igualdade social. Assim, o presente artigo tem como objetivo geral analisar as prerrogativas jurídicas ao combate das desigualdades sociais. Para alcançar tal objetivo adotou-se uma pesquisa de base bibliográfica, notadamente a partir de estudos de Masson (2018); Novelino (2018); Azambuja entre outros que contribuem para o entendimento do tema proposto.

PALAVRAS-CHAVE: Desigualdades Sociais; Igualdade Social; Amparos Jurídicos; Bem-Estar Social; Estado.

¹ Recebido em 20/08/2021
Aprovado em 10/06/2022

INTRODUÇÃO

Ao falarmos em prerrogativas jurídicas ao combate das desigualdades sociais, se faz necessário falar sobre os Direitos Humanos e seu papel no campo de atuação no cenário político-social. Mas antes, será visto como a doutrina e a jurisprudência conceituam os direitos humanos.

Tanto na doutrina como na jurisprudência, é comum utilizarem os termos: Direitos Humanos e Direitos Fundamentais como sinônimos, isso, seguindo o entendimento de Filho (2012) será utilizado esse entendimento na pesquisa.

Os Direitos Humanos, seguindo o entendimento de Filho, são:

Um conjunto de direitos, positivados ou não, cuja finalidade é assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana, por meio da limitação do arbítrio estatal e do estabelecimento da igualdade nos pontos de partida dos indivíduos, em um dado momento histórico (FILHO, 2012, p. 21).

Ele aponta que deve ser observado o momento histórico que esses direitos humanos foram criados ou positivados. Onde há uma limitação do poder estatal, para assim, ser assegurado o direito individual.

Mas há uma diferença bem sutil nos referidos termos apontados por ele, mesmo que usados como sinônimos:

Na verdade, a expressão direitos humanos é normalmente utilizada para se referir aos valores e direitos consagrados em tratados internacionais. Por sua vez, a expressão direitos fundamentais é empregada para fazer menção ao mesmo conjunto de direitos, quando inseridos na Constituição (FILHO, 2021, p. 19).

Partindo desse entendimento, os direitos fundamentais são àqueles indispensáveis e relacionados à liberdade, à igualdade e à dignidade da pessoa humana, e estão positivados na Constituição Federal Brasileira, mais precisamente nos artigos 5º, 6º e 225º. Já os direitos humanos, são aqueles que os Tratados e Convenções Internacionais dos quais o Brasil faz parte defendem, como a Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24 de setembro de 1990; o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, em 24 de janeiro de 1992, por exemplo.

Mas o que deve ser observado, é que os direitos humanos são essenciais, indispensáveis e irrenunciáveis, como narra Filho em sua diferenciação das expressões – direitos humanos e direitos fundamentais.

Com a conceituação e diferenciação das expressões sobre Direitos Humanos, se faz mister, narrar mesmo que de forma breve, o percurso dos direitos humanos na história.

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

Este artigo tem como foco os direitos de segunda geração, então para não se estender muito nessa busca do percurso histórico do objeto da pesquisa, será narrado a partir do período que ficou conhecido como modernidade. Será buscado a iniciativa de inserção desses direitos humanos nos sistemas político-sociais, chegando ao que é a Organização das Nações Unidas – ONU.

Durante a Idade Média e boa parte da Idade Moderna, era praticamente inexistente os direitos civis e políticos. A sociedade era dividida em classes e em homens livres e escravos. Pode perceber essa distinção de direitos no período que foi marcado pelo colonialismo

No colonialismo, ainda era marcante a ideia de que havia diferenças entre os seres humanos, onde os nativos ou negros eram vistos como inferiores. Estes eram tratados como mercadorias, ou como ferramentas de produção. Boris Fausto, traz uma breve explicação sobre esse momento na história:

Ao lado da empresa comercial e do regime de grande propriedade, acrescentemos um terceiro elemento: o trabalho compulsório. Também nesse aspecto, a regra será comum a toda a América Latina, ainda que com variação. Diferentes formas de trabalho compulsório predominaram na América espanhola, enquanto uma delas – a escravidão – foi dominante no Brasil. (FAUSTO, 2019, p.44).

A escravidão foi uma das situações mais degradantes no que diz respeito ao entendimento que temos hoje de Direitos Humanos. A dignidade da pessoa humana era totalmente menosprezada. No Brasil e em outros continentes, também foram espaços das mais terríveis violações desses princípios básicos dos direitos do homem. Pode ser citado o continente africano e as Américas.

Já no século XVIII, com a Revolução Francesa, houve um grande avanço em relação aos Direitos do Homem. Em 1789, ela foi responsável pela aprovação dos direitos do homem e do cidadão. Esse documento traria mudanças profundas em todo o mundo. Era bem abrangente e expressava no seu primeiro artigo que “os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos” (FILHO, 2012, p. 38).

O mundo no século XIX, passou por uma grande mudança cultural e social a partir da Revolução Francesa, sendo que “sua política e ideologia foram formadas fundamentalmente por esse processo revolucionário francês” (HOBSBAWM, 2017, p. 97).

As duas grandes nações da época causaram grandes mudanças no mundo, a Inglaterra com a Revolução Industrial - trouxe uma mudança no campo econômico. E a França trouxe

novas ideias no campo dos direitos e das ideias, seguindo seu lema de liberdade, igualdade e fraternidade.

A Grã-Bretanha forneceu o modelo para as ferrovias e fábricas, o explosivo econômico que rompeu com as estruturas sócio-econômicas tradicionais do mundo não europeu; mas foi a França que fez suas resoluções e a elas deu suas idéias, a ponto de bandeiras tricolores de um tipo ou de outro terem-se tornado o emblema de praticamente todas as nações emergentes, [...] A França forneceu os códigos legais [...]. (HOBSBAWM, 2017, p. 97-98)

Esse processo revolucionário foi o estopim para outros movimentos e revoltas ao redor do mundo. O final do século XVIII, é visto como o período de crise em relação aos velhos regimes da Europa, como foi narrado acima, esse período foi marcado por mudanças estruturais nos sistemas econômicos, políticos e sociais. Suas repercussões, “ao contrário daquelas da revolução americana, ocasionaram os levantes que levaram à libertação da América Latina depois de 1808”. (HOBSBAWM, 2017, p. 100). A Revolução Francesa foi um marco em todos os países. Trouxe ideias profundas de mudanças de comportamento e modo de pensar, é o que foi visto nas colônias das grandes potências europeias do período.

Foi no século XX que os Direitos Humanos ganharam relevância global. Nesse momento, o mundo se tornava cada vez mais globalizado, e as relações internacionais necessitavam de diplomacia e de limitações do poder de uma nação sobre outra. Sahid Maluf, nos traz uma breve narração das consequências da falta de limitações do poder soberano, “a humanidade sentiu na pele as consequências da inexistência de limites, como foi a corrida imperialista que provocou a I e II Guerra Mundial (MALUF, 2016, p. 55). “Essa trágica experiência gerou os primeiros movimentos para o estabelecimento de uma ordem internacional que resultou, em 1919, na criação da fracassada da Sociedade das Nações” (MALUF, 2016, p. 55). Mas sua existência foi breve, em 1946, houve sua extinção.

Com a II Guerra Mundial, ficou evidente a necessidade de uma entidade com vocação universal, que tivesse autoridade e peso que o mundo necessitava para desenvolvimento, a independência dos povos e a defesa da paz mundial. Com esses principais objetivos, após o fim da Segunda Guerra, 50 nações, incluindo o Brasil, se reuniram e assinaram a Carta das Nações Unidas, fundando assim, a Organização das Nações Unidas (ONU) em 1945 (MALUF, 2012, p. 55-56). A ONU foi criada com o intuito de promover e assegurar a proteção dos direitos universais inerentes ao homem, dentre outros, os direitos humanos.

Para as Nações Unidas, os Direitos Humanos se referem a todas as pessoas, independentemente de nacionalidade, etnia, religião, raça, sexo ou outras condições. A ideia

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

consiste em defender direitos fundamentais e indispensáveis relacionados à liberdade, igualdade e dignidade da pessoa humana.

Essa breve análise histórica desses processos de mudanças estruturais da sociedade e de conquistas de direitos, se faz necessário para um maior entendimento dos Direitos Humanos. Esse resgate histórico bibliográfico, traz um maior entendimento de que esse percurso não foi da noite para o dia, mas sim, um longo e dolorido trajeto de conquistas e positividade dos direitos fundamentais do homem.

O presente estudo pretende fazer um diagnóstico bibliográfico conduzido pelos principais autores e especialistas na área. Para o alcance de tal finalidade, além de análise bibliográfica, será utilizado o método de pesquisa documental, tendo em vista que trata-se de um tema no qual envolve a área jurídica necessitando, dessa maneira, de análise de documentos oficiais e legislações jurídicas vigentes.

O artigo tem como objetivo geral analisar as prerrogativas jurídicas ao combate das desigualdades sociais, e como objetivos específicos: Identificar as finalidades do Estado; Analisar a importância dos direitos humanos ao alcance da igualdade social; Demonstrar os direitos fundamentais e sociais sobre o prisma constitucional ao combate da desigualdades sociais. Além da introdução, o texto contém três seções, as quais abordam sucessivamente: características e finalidades do estado; base protecional da igualdade social promovida pelos direitos humanos; prisma constitucional ao combate das desigualdades sociais. Na conclusão, apresenta-se uma análise crítica formulada acerca do tema ora examinado.

CARACTERÍSTICAS E FINALIDADES DO ESTADO

Como forma de maior compreensão do tema proposto, será realizada uma análise acerca de importantes pontos sobre o Estado. O termo Estado é fruto do substantivo *status* e do verbo *stare* que significa estar firme, relacionando-se a ideia de estabilidade. Nesse sentido, explana Gonzaga e Cicco:

O Estado seria uma instituição organizada política, social e juridicamente, ocupa um território definido e, na maioria das vezes, sua lei maior é uma Constituição escrita. É dirigido por um governo soberano reconhecido interna e externamente, sendo responsável pela organização e pelo controle social, pois detém o monopólio legítimo do uso da força e da coerção (GOZANGA, CICCO, 2012, p.47).

Desse modo, o Estado, pela figura de um ser considerado como soberano, fica com o dever de evitar as desigualdades sociais pelo fato de ser o detentor da organização e controle social.

Partindo do ponto de vista da acepção sociológica, Oppenheimer (2013), entendia que o Estado era uma instituição social no qual havia um grupo tido como vitorioso e outro tido como vencido, naquele, tinha como tarefa evitar as desigualdades internas e rebeliões estrangeiras. Com posicionamento parecido, Marx e Engels (2017), entendiam o Estado como um resultado das diversas lutas de classes na sociedade, ou seja, uma parte com o poder organizado para opressão de outra.

O principal objetivo a ser atingido pelo Estado é a proteção ao bem comum. Os indivíduos vivendo em harmonia e solidariamente em sociedade, promovendo suas aptidões físicas, intelectuais e morais em conjunto com a segurança e o progresso, seria uma síntese do bem comum (AZAMBUJA, 1999). Expandindo esse entendimento, Sortais (1924), relatou que o Estado possuía dupla função, ou seja, protetional que é uma função de justiça que é o guardião, e uma missão tutelar que seria a assistência, uma espécie de utilidade pública com fins de civilização.

Combatendo as desigualdades sociais econômicas veio o surgimento do Estado Social que, ao contrário do Estado Liberal, teve uma forte intervenção na economia. Com a ocorrência das crises econômicas do século XX, teve como consequências a recessão e o desemprego. Diante disso, relatou Bastos:

A presença do Estado se fazia, pois, imprescindível para corrigir os profundos desequilíbrios a que foram levadas as sociedades ocidentais que não disciplinavam a sua economia por meio de um planejamento centralizado, como se dava nos países comunistas. O Estado passou, pois, a assumir um papel, de início, regulador da economia, o que era feito mediante a edição de normas disciplinadoras dos agentes econômicos (BASTOS, 2004, p.142).

Partindo do mesmo ponto, Novelino (2018), relatava que o Estado Liberal apresentava características que comprovam a desigualdade em relação a aplicação das normas como, por exemplo, a aplicação dos direitos fundamentais apenas de maneira formal para as classes inferiores. Já com o surgimento do Estado Social, propôs uma espécie de igualdade para os indivíduos, pois, com a crise econômica e a escassez de direitos sociais após a Primeira Guerra Mundial, o Estado teve que retirar sua postura abstencionista e passar a intervir nas relações econômicas. Duas de suas principais características foi o fato de garantir um

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

bem-estar social, por exemplo, um salário mínimo social para a população carente e um convênio global de estabilidade econômica (NOVELINO,2018).

Ao longo dos tempos, surgiram diversas organizações que promovem a ideia de igualdade social, dentre elas, conforme Gonzaga, Cicco (2012), a OIT (Organização Internacional do Trabalho) com o objetivo de promover a justiça social na esfera trabalhista.

Foi criada pela Conferência da Paz, logo depois da 1ª Guerra Mundial, estando no Brasil, desde 1950. Outra modalidade, seria as Organizações Mundiais que possuem como objetivo a participação conjunta dos Estados em todo planeta, por exemplo, a Organização das Nações Unidas (ONU), e o Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Naquela, pretendia garantir a paz e a harmonia entre os Estados, nessa, almejava a diminuição do sofrimento humano durante as guerras (GONZAGA, CICCO, 2012).

Em relação às formas de governos existentes no Estado, podemos notar uma importante classificação tida como puras e impuras que refletem no posicionamento de um governo que promove ou não a igualdade social. Como puras, mediante reparos políticos e modernos realizados por Azambuja (1999) no pensamento de Aristóteles, seria o governo exercido por um governante com o objetivo de promover o bem geral, por exemplo, na monarquia. Já quando uma única pessoa governa e, ainda sim, despreza os interesses gerais dos governados para satisfazer interesse próprio, estamos diante de um exemplo de um governo corrupto que seria uma das espécies das formas impuras, a tirania. Outros exemplos de formas puras, seria a aristocracia, que é um governo é liderado por uma minoria com privilégios, promovendo benefícios para a sociedade.

Quando o poder é exercido por uma minoria em proveito próprio, estamos diante de outra forma impura, que seria a oligarquia. Por outro lado, se o poder tiver a possibilidade de ser exercido por todos os cidadãos, em busca do bem comum, temos a democracia. Em contrapartida, a última modalidade de forma impura, temos a demagogia, que tem como característica o fato de o governo estar presente nas mãos de uma multidão revoltada implantando um regime de violência e opressão (AZAMBUJA, 1999).

Dentro da figura do Estado há a presença de denominadas sociedades. São várias as divergências quanto à origem da sociedade, dentre elas, os posicionamentos da corrente natural e da contratualista. Como foco de nossa pesquisa, daremos ênfase a essa última por estar ligada aos motivos que geram a desigualdade social dentro de uma sociedade. Conforme estudos de Hobbes (2015), ele relatou que o homem vivia, primeiramente, em um "estado de

natureza” que era um estado onde reinava a desordem representando uma ameaça para os outros homens por ser egoísta e agressivo.

Segundo Hobbes (2015), relatava que o comportamento adotados pelos homens nesse ”estado de natureza” gerava uma guerra de todos contra todos, pois viviam com o medo de que outro tomasse seus bens. Encontramos ainda três causas principais que geram essas guerras entre os homens. A primeira delas era a competição, que levava os homens a serem violentos com objetivo de lucro. A segunda era a desconfiança, que gerava a ideia de promover a segurança. Por último, a glória que estava ligada à reputação. Todo esse ambiente de guerra acaba por motivar os homens a se agruparem pela busca da paz. Por esse motivo, vem a ideia de um contrato social que faz a transformação do ”estado de natureza” para a vida em sociedade, com normas imposta pela figura do Estado (HOBBS, 2015).

Em posicionamento contrário ao de Hobbes, Locke (2014), entendia que no ”estado de natureza” o homem não encontrava-se em constante guerras, mas sim em uma circunstância que o deixava enfraquecido, por esse motivo, não sentia a necessidade de agredir o próximo. Naquela época, o homem já possuía um estado pré-social e pré-político e, além disso, já tinha discernimento em suas atitudes e, bem como, usufruíram da propriedade. Interessante ponto nesse posicionamento de Locke, pois vai contra o entendimento de Hobbes que defendia que a propriedade só aparecia com a formação da sociedade, mas não antes, como alega Locke.

A sociedade surgiu, então, para promover os direitos e a paz entre seus indivíduos. Um dos principais objetivos a serem alcançados nessa sociedade, seria a conservação da propriedade e a proteção da comunidade contra futuras ameaças. O contrato social era obtido com aprovação de todos presentes naquela sociedade, com a intenção de resguardar seus direitos. Esse contrato social feito por essa sociedade, promovia uma ideia de força e igualdade entre seus membros e, a partir desse ponto, com a igualdade social instalada, que começavam as guerras entre os homens (LOCKER, 2014).

O homem no estado primitivo era um ser bom, de certo modo, de acordo com os pensamentos de Rousseau (2013), não ocorriam conflitos entre as espécies, indo a favor, no primeiro plano, ao posicionamento de Locker. Em contrapartida, diferentemente de Locker, a propriedade surge depois daquele ”estado natural” conjuntamente com a sociedade que veio para defender os cidadãos e bens de cada integrante sem afastar a liberdade natural. O pacto social feito por aquela comunidade, já que não podia implementar novas forças, tinham os indivíduos que uniram suas forças para controlarem as já existentes, pois somente com a

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

agregação poderiam preservar sua essência impedindo a resistência. O que deve predominar nessa sociedade.

BASE PROTECIONAL DA IGUALDADE SOCIAL PROMOVIDA PELOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos previstos em nosso ordenamento jurídico dão base ao tema do estudo ora examinado. Como uma definição prévia de sua utilidade, mediante palavras de Gonzaga, Cicco:

Os direitos humanos são os direitos derivados da natureza humana, independente da idade, sexo, religião, ideias políticas ou filosóficas, país, etnia ou condição social. Decorrem da dignidade da pessoa humana e tem abrangência universal e supranacional, de modo que todas as pessoas e Estados devem respeitá-lo. Sua compreensão é acessível à inteligência humana, isto é, são racionais, independem de credo, cultura ou nível de educação (GONZAGA, CICCO, 2012, p.152).

Diante desses conceitos, podemos ter o entendimento que os direitos humanos são designados a todos independentemente a fatores internos e externos, que promovem o bem-estar social. Determinados artigos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, propagam o reconhecimento do combate às desigualdades sociais, dentre eles:

Artigo I- Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação uma com as outras com espírito de fraternidade.

Artigo VII- Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

Artigo XXV, 1- Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, o direito à segurança, em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Artigo XIX,2- No exercício de seus direitos e liberdades, toda pessoa estará sujeita apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de

outrem, e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.

No artigo I bem como no VII, mostra a importância da igualdade que é dada de amparo a todos pela lei, sem que tenha qualquer forma de discriminatória por quaisquer fatores possíveis. Além das próprias leis dessa espécie de Declaração de Direitos Humanos, em épocas remotas, tivemos outras modalidades parecidas a supracitadas que deram base para sua estruturação. Seria o exemplo da Declaração de Direitos de Virgínia de 1776, com origem nos Estados Unidos, sendo influenciada pelo Iluminismo Europeu e de importante marco para a criação dos Direitos Humanos (GONZAGA, CICCIO, 2012). Essa Declaração de 1776, apresenta, implicitamente, alguns artigos que relatam a repreensão das desigualdades sociais, entre eles:

Artigo 1.º Todos os homens nascem igualmente livres e independentes, têm direitos certos, essenciais e naturais dos quais não podem, por nenhum contrato, privar nem despojar sua posteridade: tais são o direito de gozar a vida e a liberdade com os meios de adquirir e possuir propriedades, de procurar obter a felicidade e a segurança.

Artigo 3.º O governo é ou deve ser instituído para o bem comum, para a proteção e segurança do povo, da nação ou da comunidade. Dos métodos ou formas, o melhor será que se possa garantir, no mais alto grau, a felicidade e a segurança e o que mais realmente resguarde contra o perigo da má administração.

Todas as vezes que um governo seja incapaz de preencher essa finalidade, ou lhe seja contrário, a maioria da comunidade tem o direito indubitável, inalienável e imprescritível de reformar, mudar ou abolir da maneira que julgar mais própria a proporcionar o benefício público.

Artigo 4.º Nenhum homem e nenhum colégio ou associação de homens pode ter outros títulos homem nasça magistrado, legislador, ou juiz, é absurda e contrária à natureza. para obter vantagens ou prestígios, particulares, exclusivos e distintos dos da comunidade, a não ser em consideração de serviços prestados ao público, e este título, não serão nem transmissíveis aos descendentes nem hereditários, a ideia de que um

Com base nos artigos supracitados, percebemos a importância dessa declaração para a garantia da igualdade social. Implicitamente, ela ressalta a importância do papel do Estado no âmbito das relações sociais, por exemplo, quando cita quando o governo tem de ter a finalidade de promover o bem comum, caso não faça tal conduta, o próprio povo poderá

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

mudar a forma do governo para, dessa maneira, combater as desigualdades dentro da sociedade.

PRISMA CONSTITUCIONAL AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

Nesse tópico tem-se uma abordagem sobre aspectos supralegais relevantes ao entendimento constitucional do tema abordado. Ao longo do tempo, os direitos fundamentais passaram e passam por diversas transformações, entre elas, direitos fundamentais de primeira dimensão, segunda, terceira e por aí em diante. Como centro principal da pesquisa, serão abordados os direitos fundamentais de segunda geração.

Os direitos de segunda geração são, geralmente, ligados à ideia de direitos econômicos, sociais e culturais compreendendo o princípio da igualdade entre os indivíduos (igualdade material). Por ofertarem meios materiais imprescindíveis são titulados como direitos do bem-estar, pois precisam de uma atuação positiva do Estado, ou seja, necessita de implementação de políticas públicas estatais, por exemplo, saúde, educação, assistência social (MASSON,2018). Partindo no mesmo entendimento, Novelino (2018), acrescenta que as garantias institucionais promovidas por esses direitos fundamentais não se limitam a uma prestação direta subjetiva a um indivíduo, pelo contrário, é realizada de modo objetivo atingindo realidades sociais.

Os direitos fundamentais apresentam várias características entre elas, podemos destacar, a universalidade, ou seja, os direitos fundamentais devem estar presentes em todo lugar e para todos, em uma quantidade mínima para sua eficiência, independente de fatores jurídicos ou locais bastando apenas a titularização do ser humano. Dessa maneira, não seria apenas um grupo beneficiados por esses direitos, mas sim toda a coletividade vendando qualquer tipo de discriminação e garantindo uma igualdade social (MASSON,2018).

No art. 3º da Constituição Federal, apresenta os objetivos que visam a eficácia dos fundamentos da República Federativa do Brasil, dentre eles, pretendem erradicar a pobreza e marginalização e reduzir as desigualdades sociais, é o que está presente nos incisos I e III do disposto supracitado:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

Diversamente dos fundamentos presentes no artigo.1º que são valores estruturantes, conforme entendimento de Novelino (2018), os objetivos são algo exterior a serem alcançados gradativamente. Construir uma sociedade justa e solidária e a redução das desigualdades sociais e regionais estão relacionadas ao princípio da igualdade no âmbito substancial (igualdade material), ou seja, a utilização de políticas afirmativas pelo Estado (NOVELINO,2018).

Em relação à classificação dos direitos fundamentais, duas espécies são essenciais para o entendimento das prerrogativas constitucionais que visam inibir as desigualdades. A primeira são os direitos e deveres individuais e coletivos que buscam a proteção de valores humanos, por exemplo, igualdade, liberdade, honra (NOVELINO,2018). Já a segunda classificação, está relacionada aos direitos sociais que pretendem melhorar as condições de vida dos indivíduos hipossuficientes garantindo, dessa maneira, a igualdade social (MASSON,2018).

No art.5º, da Constituição Federal, relata um dos principais direitos que cercam o princípio da igualdade:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

No caput do artigo supracitado, está relatando um dos tipos de igualdade existentes, a igualdade na perspectiva formal, ou seja, tratar todos como iguais perante a lei sem qualquer tipo de distinção. Esse princípio é dirigido aos poderes públicos quanto a sua aplicação, fazendo que a lei seja aplicada de modo neutro sem aspectos seletivos e discriminatórios (MASSON,2018). Com posicionamento semelhante, Novelino (2018), relata que a força normativa advinda da Constituição e da própria vinculação do legislador com os direitos fundamentais, é uma interpretação restrita, pois, atualmente, prevalece o entendimento de que os legisladores, quando estão criando a lei, estão vinculados ao princípio da igualdade não limitando-se apenas a quem realiza sua aplicação.

Apesar de a concepção formal ter sido bastante eficiente no século XVIII, conforme Novelino (2018), mostrou-se insuficiente com a grande presença do Estado nas relações sociais, econômicas e culturais, pois não ficava claro o destinatário de um tratamento igual ou desigual. Com isso, surgiu a perspectiva material do princípio da isonomia que procurava tratar os iguais igualmente e os desiguais na medida de suas desigualdades, diante disso, acrescenta Masson:

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

Iniciou-se, então, um processo de questionamento dessa leitura oitocentista do princípio da isonomia, criando o cenário adequado para o robustecimento da perspectiva material (substancial), que considerasse as desigualdades reais existentes na vida fática, permitindo que situações desiguais fosse destinatárias de soluções distintas. Recuperava-se, com isso, a lógica aristotélica de que os desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de sua desigualdade (MASSON, 2018, p.259).

O direito à igualdade apresenta duas dimensões: a objetiva e a subjetiva. Na primeira, mediante ensinamentos de Novelino (2018), a igualdade encontra-se como um fator estruturante para o Estado impondo normas distintas aos poderes públicos, por exemplo, as normas de caráter negativo que faz uma proibição a atos discriminatórios (proibição de arbítrio). Há outro exemplo, conhecido como norma de caráter positivo, promovendo tratamento igual para os iguais e desigual aos desiguais na medida de suas desigualdades, com fatores que visam a redução das desigualdades sociais e regionais (igualdade de fato).

Já na segunda dimensão (subjetiva), realiza uma mesclagem de normas de caráter negativo, quando faz a proteção contra igualização ou diferenciações arbitrárias (direito de defesa), juntamente com as normas de caráter positivo, quando exige prestações materiais ou jurídicas para reduzir ou compensar as desigualdades de fato (direito à prestação), como acontece na norma que garantem vagas de reserva para deficientes em cargos públicos (NOVELINO,2018). É o que está previsto no seguinte artigo da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

A violação às essas duas dimensões dos direitos fundamentais supracitados, podem ocorrer por uma ação ou omissão. A desobediência em sua acepção negativa (direito de defesa), ocorre quando há atualizações ou diferenciações arbitrárias, ou seja, utilizando métodos discriminatórios. Já quando há uma violação na acepção positiva, fica evidente sua indocilidade na omissão em realizar medidas necessárias para redução das desigualdades sociais ou regionais pelos poderes públicos (NOVELINO,2018). O Tribunal Constitucional Federal alemão, de acordo com Novelino (2018), utiliza uma espécie de escrutínio conforme a ocorrência de tratamento desigual. Quando ocorre em baixa intensidade, utiliza-se o princípio

da igualdade, juntamente, à proibição de arbítrio desencadeando um controle de evidência que reconhece uma razão objetiva. Já quando acontece em alta intensidade, adota-se o controle de proporcionalidade para atingir um fim legal.

O princípio da isonomia adota em sua essência as denominadas ações afirmativas, que promovem a inclusão social de grupos vulneráveis, periféricos ou hipossuficientes, com o objetivo de reduzir as distorções de bens e oportunidades (MASSON,2018). Amplia esse entendimento Novelino:

As ações afirmativas consistem em políticas públicas ou programas privados desenvolvidos, em regra, com caráter temporário, visando à redução de desigualdades decorrentes de discriminações (raça, etnia) ou de hipossuficiência econômica (classe social) ou física (deficiência), por meio da concessão de algum tipo de vantagem compensatória de tais condições. São, portanto, medidas destinadas a promover o princípio da igualdade material (igualdade de fato) (NOVELINO, 2018, p.334).

Para evitar que determinados grupos se beneficiem, injustamente, com a aplicação das ações afirmativas gerando o fenômeno conhecido como discriminação reversa, Masson (2018), explica que se deve usar os critérios da justificação razoável, racional e proporcional. Ela será razoável, quando estiver vinculada a um motivo coerente que estruture a distinção; quando for racional, delimitar, objetivamente, o segmento social a ser atingido; será proporcional quando promover um equilíbrio as situações desiguais (MASSON,2018).

Um grande exemplo de ações afirmativas presente no Brasil, são os sistemas de cotas (reservas de vagas) que protegem a minoria hipossuficiente. São vários os números de argumentos contra esse sistema de cotas, pois acreditam que há uma grande chance de promover a discriminação reversa. Porém, elas apresentam argumentos favoráveis divididos em grupo, por exemplo, o grupo de justiça compensatória que visa a justiça com base em relatos históricos do passado com as falhas cometidas pelos particulares ou governo. Por outro lado, o grupo de justiça distributiva almeja promover as oportunidades para os que não são beneficiados pelo ideal igualitário (NOVELINO,2018).

Como peculiaridade final, em regra, conforme explica Masson (2018), as diversas ações afirmativas existentes devem possuir um caráter precário e temporário, pelo fato de os recursos que são utilizados para combater as desigualdades sociais não produzem um desvio de finalidade e, conseqüentemente, ocasionar um efeito negativo com a criação de uma discriminação inversa, ou seja, quando o núcleo do problema que gerou desigualdade em

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

certo ambiente for eliminado, as ações afirmativas devem ser reduzidas e , logo depois, extintas.

A crise do Estado Liberal com a vinda do capitalismo fez com que o Estado assumisse um papel ativo perante os interesses da sociedade. Na época, conforme entendimento de Masson (2018), os trabalhadores apresentavam condições de trabalho insalubres e precárias, fazendo os mesmos se organizarem para diminuir as desigualdades, já que a ideia de igualdade tinha essência tirânica. Um grande exemplo dos direitos sociais encontra-se no art.6º, Constituição Federal com o seguinte enunciado:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Com a insuficiência das igualdades formais promovidas pelos direitos fundamentais de primeira geração, desencadeou a vinda dos direitos sociais que visavam o bem-estar de todos os seus indivíduos com maior eficácia da igualdade formal. Nesse sentido, explica Masson a finalidade almejada pelos direitos sociais:

Nesta perspectiva foram sendo arquitetados os direitos sociais, com o claro e inequívoco intuito de incrementar a qualidade de vida dos indivíduos, especialmente os hipossuficientes, assegurando-lhes o instrumental necessário para desfrutar das benesses que outrora já estavam constitucionalmente asseguradas (MASSON, 2018, p.323).

A execução da eficácia dos direitos sociais acarretam um grande gasto o estado, por conta disso, mediante entendimento de Masson (2018), ao final do século XX, na Alemanha, foi criada a cláusula da reserva do possível pelo fato de um aluno que exigia que o país aumentasse o número de vagas para cursos superiores, pois baseava-se em uma lei local que relatava que o povo alemão tinha direito a escolher de forma arbitrária sua profissão bem como o centro de formação, todavia, o Tribunal Constitucional Alemão entendeu que o seu pedido estava sujeito a reserva do possível, pois não era razoável para indivíduo exigir. Com isso, o Brasil espelhou-se nesta cláusula entendendo ser um limitador jurídico-fático utilizado pelos Poderes Públicos quando as demandas estiverem baseadas em desarrazoáveis prestações impostas pelos indivíduos. Podemos, então, alegar que, por motivos de utilização da reserva do possível, o estado não estaria prejudicando e nem deixando de exercer seu papel de combater as desigualdades sociais, sendo uma exceção ao princípio da igualdade.

A reserva do possível está condicionada a três aspectos fundamentais: disponibilidade fática; disponibilidade jurídica e razoabilidade de prestações. É fundamental o entendimento prévio de cada um deles ao tema estudado. A disponibilidade fática, conforme explica Novelino (2018), está relacionada aos recursos materiais que estão à disposição do estado, pois o grande número de demandas sociais, acarretam uma onerosidade absurda aos Poderes Públicos. Partindo de um posicionamento semelhante, Masson (2018), que a disponibilidade fática não deve ser analisada apenas por uma demanda específica, mas sim por todas as demais existentes com interesses semelhantes, pois poderá prejudicar a igualdade, com isso, relata Masson:

Ao desconsiderar essa alternativa, acaba por comprometer a igualdade (uma demanda seria atendida, outras tantas, apesar de idênticas, não) ou, até mesmo, a estabilidade orçamentária (ao criar um precedente de atendimento que será repetido em diversas outras causas, nada obstante a carência de recursos) (MASSON, 2018, p.332).

Na disponibilidade jurídica há posicionamentos diversos. Para Novelino (2018) esse aspecto está ligado ao princípio da legalidade de despesa, pelo fato de necessitar de autorização orçamentária das despesas. Já Masson (2018), entende que essa segunda dimensão leva em consideração a escolha dos órgãos jurídicos competentes para executar as políticas públicas, bem como a ordem preferencial para tal medidas.

Nesse tipo de aspecto que entra em discussão a possibilidade de intervenção dos poder Judiciário na omissão dos órgão públicos (Legislativo e Executivo) na adoção das políticas públicas, pois STF já tem se posicionado que a intervenção do Judiciário não iria contra o princípio da separação do poderes, desde que seja por uma omissão dos demais poderes (MASSON,2018). A partir desse último posicionamento, levantamos uma tese de que, caso determinado indivíduo tenha um direito social não atendido por falta de posicionamento dos órgãos públicos acarretando uma espécie de desigualdade, o poder Judiciário poderá entrar em cena e equilibrar novamente aquele problema social promovendo a igualdade novamente.

O último aspecto a ser observado seria a razoabilidade e proporcionalidade das prestações. De acordo com Novelino (2018), nesse tipo de aspecto leva em consideração dois elementos: a razoabilidade das prestações em face do Poder Público e a possibilidade financeira para a realização das demandas reclamadas ao estado.

A cláusula da reserva do possível, no âmbito do aspecto da razoabilidade e proporcionalidade, não poderá ser alegada para exonerar o estado de obrigações constitucionais, nesse sentido, devem ser solicitadas cabalmente pois, a simples alegação

AS PRERROGATIVAS JURÍDICAS AO COMBATE DAS DESIGUALDADES SOCIAIS

genérica de não obter meios orçamentários para execução daquele direito, não basta para sua concretização (MASSON, 2018). Nesse contexto, caso o estado tenha em mãos uma situação de desigualdade social, estará defeso em utilizar essa cláusula por mera alegação de insuficiência financeira, devendo apresentar argumentos mais fundamentados por se tratar de problemas sociais constitucionais.

Os direitos sociais apresentam uma importante expressão que norteia a sua aplicação, conhecido como mínimo existencial. Foi criada na Alemanha, conforme explica Masson (2018), tinha a intenção de agrupar determinados direitos fundamentais para garantia de uma vida que promovesse o bem-estar, porém, não há um consenso em relação quais direitos fundamentais poderiam ser alegadas nessa expressão, apesar de algumas vertentes defenderem o direito alimentação, vestuário e abrigo. Nas palavras de Novelino, relata posicionamento similar:

A expressão mínimo existencial surgiu na Alemanha, em uma decisão do Tribunal Federal Administrativo de 1953, sendo posteriormente incorporada na jurisprudência do Tribunal Federal Constitucional daquele país. Deduzidos a partir dos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade material e do Estado Social, o termo designa um conjunto de bens e utilidades básicas imprescindíveis a uma vida humana digna (NOVELINO, 2018, p.463).

O mínimo existencial seria uma espécie de limitador da cláusula da reserva do possível pois, em nosso entendimento, acreditamos que os direitos sociais que propagam o bem-estar social, por exemplo educação, saúde, alimentação, trabalho, a moradia e a assistência aos desamparados não devem ser objetos de invocações a serem alegados pela reserva do possível, pelo fato de serem direitos de fundamental estruturação da igualdade social. Se ocorrer qualquer fenômeno que limite ou negue os direitos básicos para a redução de desigualdade, estaria indo contra a própria Constituição Federal (art.3.º, III), ao invés de produzir uma tentativa de redução das pobreza bem como das desigualdades sociais, a utilização da cláusula da reserva do possível ocasionaria um efeito reverso, um efeito retrógrado pela não execução dos direitos sociais supracitados.

REFERÊNCIAS

AZAMBUJA, Darcy. **INTRODUÇÃO À CIÊNCIA POLÍTICA**. 12. ed. São Paulo, GLOBO, 1999. 345 p.

ARAUJO, Marcelo Neves; RODRIGUES, Antônio Ângelo Alencar; NETA, Maria da
Conceição Lima Freire

BASTO, Celso Ribeiro. **CURSO DE TEORIA DO ESTADO E CIÊNCIA POLÍTICA**. 3. ed. São Paulo, Editora Saraiva, 1995, 161 p.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 Dez. 2019.

FAUSTO, Boris. **HISTÓRIA DO BRASIL**. 14ª ed. São Paulo, editora Edusp, 2019.

FILHO, Napoleão Casado. **DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS**. São Paulo, editora Saraiva, 2012.

GONZAGA, Alvaro; CICCIO, Cláudio. **TEORIA GERAL DO ESTADO E CIÊNCIA POLÍTICA**. 5. ed. São Paulo, REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2012. 286 p.

HOBBSAWM, Eric J. **A ERA DAS REVOLUÇÕES: 1789-1848**. 38ª ed. Rio de Janeiro, editora Paz & terra, 2017.

HOBBS, Thomas. **LEVIATÃ**. São Paulo, EDIPRO, 2015, 544 p.

LOCKE, John. **SEGUNDO TRATADO SOBRE O GOVERNO CIVIL**. São Paulo, EDIPRO, 2014. 176 p.

MALUF, Sahid. **TEORIA GERAL DO ESTADO**. 32ª ed. São Paulo, editora Saraiva, 2016.

MARX, Karl; Engels, Friedrich. **Das Kommunistische Manifest**. [S.I.], Createspace Independent Publishing Platform, 2017. 48 p.

NATHALIA, Masson. **Manual de Direito Constitucional**. 4. ed. Bahia, Editora Juspodivm, 2018. 1300 p.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito CONSTITUCIONAL**. 13. ed. Bahia, Editora Juspodivm, 2018, 960 p.

OPPENHEIMER, Franz. **Der Staat**. [S.I.], Book of Demand Pod, 2013. 178 p.

ROSSEAU, Jean Jacques. **DO CONTRATO SOCIAL**. São Paulo, Martin Claret, 2013. 141 p.

SORTAIS, Gaston. **TRAITÉ de PHILOSOPHIE**. [S.I.], P.Lethielleux, 1924, 972 p.