

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA – UFJF
FACULDADE DE SERVIÇO SOCIAL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SERVIÇO SOCIAL

ANA LÚCIA DAMASCENA

**A QUESTÃO DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NO
ESTADO CAPITALISTA: POSSIBILIDADES E LIMITES**

JUIZ DE FORA – MG
2013

ANA LÚCIA DAMASCENA

**A QUESTÃO DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NO
ESTADO CAPITALISTA: POSSIBILIDADES E LIMITES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Área de Concentração Políticas Sociais e Gestão Pública, da Faculdade de Serviço Social da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Serviço Social.

Orientadora: Profa. Dra. Maria Lúcia Duriguetto

JUIZ DE FORA – MG
2013

ANA LÚCIA DAMASCENA

**A QUESTÃO DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NO
ESTADO CAPITALISTA : POSSIBILIDADES E LIMITES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Área de Concentração Questão Social, Território, Política Social e Serviço Social, da Faculdade de Serviço Social da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Serviço Social.

Aprovada em 26 de Agosto de 2013.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a. Maria Lúcia Duriguetto (Orientadora)
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof^a. Dr^a. Marilda Villela Iamamoto
Universidade Estadual do Rio de Janeiro

Prof^a. Dr^a. Luciana Gaspar Melquíades Duarte
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Elcemir Paço Cunha
Universidade Federal de Juiz de Fora

Todo o preceito jurídico tem um duplo caráter. Por um lado, ele vale como única fixação ideal importante a um estado das coisas, o qual expõe, no mais exato possível, em termos definidores. E estas definições singulares devem, por sua vez, formar um sistema compacto, coerente, que não admite contradições. Com o que se revela, de novo com muita clareza, que quanto mais tal sistematização avança mais se afasta da realidade.

Georg Lukács

Dedico este trabalho a minha família que durante toda essa trajetória de pesquisa sofreu com a minha ausência, sobretudo minha amada filha Ana Carolina, meu dedicado companheiro Reginaldo e meus queridos pais Onofre e Vanilde. A vocês todo o meu amor e gratidão. Dedico, ainda, o resultado desse estudo aos meus queridos alunos da Faculdade Metodista Granbery, fonte de inspiração e de incentivo na minha caminhada em busca de conhecimento.

AGRADECIMENTOS

Ao final desse processo penso que valeu muito a pena todo o esforço empreendido!

Minha opção pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Serviço Social da Universidade Federal de Juiz de Fora, se deu em virtude da possibilidade de realização de uma análise crítica de elementos da realidade social, que intuitivamente me incomodavam e que o Direito não me possibilitava respostas satisfatórias.

Hoje, contudo, tenho inquietações muito maiores do que as que possuía antes, e que me movem a um caminhar infinito pela busca do saber. Não tenho palavras para agradecer a esse Programa de Pós-Graduação e aos competentes professores que me desvelaram o mundo. Vocês me possibilitaram enxergar para além do imediato e a capacidade de realizar análises críticas não por meio de intuição, mas a partir de referenciais que conheci nesse rico processo de formação.

Também não posso deixar de agradecer aos meus queridos colegas de turma, pela riqueza dos debates em aulas, e pela contribuição que levo de cada um na construção desse objeto de pesquisa. Especialmente agradeço a minha amiga Sabrina com quem dividi todas as minhas aflições durante esses dois anos de muito aprendizado.

Gostaria de agradecer, especialmente, a minha família pela compreensão e apoio durante toda essa caminhada. Sem o auxílio de vocês eu não conseguiria concluir essa jornada. Obrigada a minha filha Ana Carolina pela sua amizade, pela abdicção de minha presença e pela compreensão. Obrigada ao meu companheiro, Reginaldo, pelo amor, pelo apoio e por ter confiado em meu sonho e me ajudado a chegar até aqui. Agradeço de todo o meu coração aos meus pais, por sempre me apoiarem e torcerem pelo meu sucesso.

Agradeço, ainda, a Prof^a. Isaura Barbosa pela oportunidade de lecionar no Curso de Direito da Faculdade Metodista Granbery e aos demais amigos, professores e alunos da Instituição pelos ricos momentos de troca de saber.

Agradeço, imensamente, a Prof^a. Maria Lúcia Duriguetto, por suas sábias orientações e por sua generosidade. Suas contribuições foram fundamentais para que esse estudo se tornasse possível.

Agradeço, por fim, aos ilustres professores que tão prontamente aceitaram o convite para participar da banca e a todos que de alguma forma contribuíram para que esse sonho se realizasse.

RESUMO

A presente pesquisa propõe uma reflexão crítica sobre a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista, a partir da leitura do tratamento teórico dado pela doutrina de Direito sobre o tema. A resposta à questão da efetivação dos direitos apontada pelo debate jurídico é a aplicação imediata dos mesmos, alimentada pela premissa de um Estado como ente neutro, racional, provedor do bem comum, com conseqüente judicialização das demandas diante da ineficácia ou inexistência de políticas sociais para enfrentamento da “questão social”. Daí decorre a importância de se buscar as determinações centrais estruturais do processo social que impossibilitam alcançar a efetivação dos direitos fundamentais sociais na ordem capitalista, em contraste com o previsto nos textos constitucionais. Para tanto, adota-se na presente pesquisa a concepção materialista da história, a fim de apontar os fatores externos ao Estado e as múltiplas determinações em seu papel desempenhado na sociabilidade capitalista, em cada momento histórico, a fim de traduzir as limitações à questão da efetivação dos direitos sociais e viabilizar a indicação das possibilidades e limites de seu enfrentamento. Indica-se que, embora a atuação do Judiciário seja necessária e represente uma conquista no Estado democrático de direito, este não pode ser tomada como caminho central. Aponta-se a importância do controle social da Administração Pública e da necessidade de organização das classes subalternas na busca de hegemonia na sociedade civil, a fim de criar mecanismos capazes de tencionar, por meio do Estado, a ordem capitalista na busca de implementação de políticas públicas com caráter de universalidade que possibilitem uma maior efetivação dos direitos constitucionalmente previstos e a conquista, inclusive de novos direitos. Na dinâmica capitalista, a expansão das políticas sociais encontra-se no limite da emancipação política e a efetividade plena de direitos sociais encontra-se condicionada à superação da lógica capitalista.

Palavras-Chave: Estado – direitos sociais – doutrina do Direito – fundo público.

ABSTRACT

This research proposes a critical reflection on the question of enforcement of fundamental social rights in the capitalist state, from reading the theoretical treatment given by the doctrine of law on the subject. The answer to the question of the realization of the rights indicated by the legal debate is the immediate application thereof, fueled by the premise of a State as being neutral, rational, provider of the common good, with consequent demands on the legalization of ineffectiveness or lack of social policies for Addressing the "social question." Hence the importance of seeking the central structural determinations of the social process that make it impossible to achieve the realization of fundamental social rights in the capitalist order, in contrast to the provisions in constitutions. Therefore, we adopt in this study the materialist conception of history, in order to pinpoint the factors external to the State and the multiple determinations in its role in capitalist sociability, in each historical moment, in order to translate the issue of the limitations fulfillment of social rights and facilitate the indication of the possibilities and limits of their coping. Indicates that, although the role of the judiciary is necessary and represents an achievement in a democratic state, this can not be taken as the central path. Indicates the importance of the social control of public administration and the need for organization of subordinate classes in the pursuit of hegemony in civil society in order to create mechanisms capable of press, through the state, the capitalist order in the pursuit of policy implementation with public character of universality which allow a greater realization of constitutionally provided rights and conquest, including new rights. In capitalist dynamics, the expansion of social policies is at the limit of political emancipation and full effectiveness of social rights is conditional on overcoming the capitalist logic.

Keywords: State - social rights - Doctrine of Right - public fund.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO 1: ESTADO CAPITALISTA E DIREITOS SOCIAIS	17
1.1. Do Estado Liberal ao “Welfare State”: o processo contraditório de positivação dos direitos sociais.....	18
1.2. A questão da eficácia das normas constitucionais: O debate jurídico teórico entre substancialistas e procedimentalistas	42
CAPÍTULO 2: A CRISE DO CAPITAL E A ASCENSÃO DO PENSAMENTO NEOLIBERAL: REBATIMENTOS PARA O TRATAMENTO DADO AOS DIREITOS SOCIAIS	49
2.1. A Crise do “Welfare State” e o processo de reestruturação do Estado	49
2.2. O discurso da escassez de recursos como limite à efetivação dos direitos fundamentais sociais e a saída jurídica (direitos sociais como princípios e a teoria da “reserva do possível”)	58
2.3. “Mínimo existencial” como limite à aplicação do princípio da “reserva do possível”	68
2.4. A luta travada pela repartição do Fundo Público: desvelando a “reserva do possível”	74
CAPÍTULO 3: CAPITALISMO PERIFÉRICO E A POLÍTICA SOCIAL NO BRASIL	84
3.1. As particularidades do capitalismo periférico e da “questão social” no Brasil	84
3.2. O desenvolvimento contraditório da política social no Brasil	91
3.3. A Ineficácia da Política Social e a saída para o Judiciário	110
CONSIDERAÇÕES FINAIS	124
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	128

INTRODUÇÃO

Desvelar a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista é o grande desafio que o presente estudo propõe.

Embora seja possível pela razão humana apreender a essência da realidade, essa não é tarefa fácil, principalmente diante da alienação dos sujeitos diante dos fenômenos da realidade social e em virtude de teorias científicas positivistas que apenas possibilitam a apreensão do real em sua aparência.

A fragmentariedade no estudo dos fenômenos sociais, muito comuns na atualidade, faz com que as análises se tornem superficiais e com resultados parciais que muitas vezes tratadas por métodos indutivos ou dedutivos levam a resultados descolados da realidade social. Ainda que tais análises parciais possuam riqueza de detalhes na singularidade dos objetos, a ausência de análise de particularidades, das múltiplas determinações com o todo social, não nos possibilita o entendimento do fenômeno em sua perspectiva de totalidade e acaba por descrever apenas a aparência¹ dos fenômenos, obscurecendo e idealizando o real.

Sabe-se que na esfera jurídica, devido ao próprio papel do Direito na sociedade capitalista, são comuns análises de cunho positivista, formais e abstratas em virtude dos próprios dogmas estabelecidos pelo Direito.

Cabe ressaltar, ainda, que o Direito ganha papel de relevância na manutenção da ideologia hegemônica, justificando a estrutura social capitalista por meio da racionalidade jurídica e garantindo por meio do aparato legal e burocrático do Estado as condições essenciais para a reprodução do capital. Nessa linha destacam-se abaixo os ensinamentos de Sartori (2010), ao tratar da crítica ontológica de Lukács ao Direito. Observe-se:

Não só o Direito é essencial para que se possa conceber alguma normalidade sob o capital, ele também é parte constitutiva das próprias relações de produção, pois essas são impensáveis sem categorias (também) jurídicas como propriedade privada, igualdade, liberdade, segurança, etc. Porém, há algo essencial a se ressaltar: tais funções exercidas pelo Direito na sociedade civil-burguesa estão ligadas de maneira umbilical à sua aura de evidência propiciada pela sua aparente autonomia em relação aos antagonismos sociais

¹ A essência do fenômeno não se confunde com sua aparência imediata. A aparência do fenômeno ao mesmo tempo manifesta e esconde a sua essência. Contudo, a essência não se manifesta diretamente, depende da atividade científica para que desvele seus elementos contidos por trás dos fenômenos. Segundo Kosík (1976, p. 11), “A essência se manifesta no fenômeno, mas só de modo inadequado, parcial, ou apenas sob certos ângulos e aspectos. O fenômeno indica algo que não é ele mesmo e vive apenas graças a seu contrário. A essência não se dá imediatamente, é mediata ao fenômeno e, portanto, se manifesta em algo diferente daquilo que é”.

e por sua forma abstrata e fetichista relacionada com a própria forma-mercadoria. Aparece o complexo jurídico como se transcendente fosse, pois, na medida mesma de seu caráter mundano e ligado à reprodução do complexo social total, que se impõe. (SARTORI, 2010, p. 95)

Por outro lado, o Direito torna-se importante ferramenta de luta na estratégia de tencionamento da ordem, para a garantia de condições mais digna aos sujeitos sociais. Exteriorizando, desta feita, seu caráter contraditório inerente à própria sociabilidade capitalista, entre a dominação e a legitimação da ordem.

O desafio de uma aproximação à essência dos fenômenos sociais se agiganta, assim, quando o objeto da análise se concentra na esfera jurídica, diante da necessidade de respostas juridicamente válidas para os fenômenos sociais que, acabam por isolar os fenômenos dos fatores políticos, econômicos e sociais.

Sendo assim, para buscar a aproximação do real, é necessária a ruptura com o formalismo jurídico abstrato a fim de se evitar pesquisas que reflitam como resultado uma racionalidade simplesmente formal.

A racionalidade simplesmente formal do direito atribui-lhe a característica de ser representado, em nosso pensamento, como algo imaginariamente exaurido em todas as suas propriedades lógicas e positivas, com exclusão das determinações contraditórias que lhe são intrínsecas, fazendo crer numa realidade jurídica totalmente manejável e funcionalmente dominada, sem tempo histórico próprio e sem, por conseqüência, um movimento interno que acolha também sua própria destruição. Neste caso, o Direito se apresenta completamente determinado ou determinável em sua expressão fenomênica imediata, comparecendo o “não direito” – intrínseco à natureza dialética do próprio Direito; sua negação interna – como algo externo e perturbador (irracional) ou, no máximo como forma complementar de sua tradução oficial e positivada, articulada mecânica, funcional ou estruturalmente, com vistas a superar as situações de crise conjuntural da sociedade capitalista. (ALVES, 1987, p. 311-312)

Em que pese todo o avanço teórico no tratamento jurídico dado ao tema da efetividade dos direitos fundamentais sociais, e a grande contribuição de renomados juristas estrangeiros e nacionais que se dedicaram e se dedicam cotidianamente ao estudo da questão objeto da presente pesquisa, o recorte teórico dado ao tema na esfera do Direito, rico em argumentos jurídicos e filosóficos, acaba por não alcançar os fundamentos da questão da efetivação de tais direitos no Estado capitalista.

Uma análise que pretenda transcender os limites da aparência dos fenômenos sociais e as suas determinações superficiais formais, deve buscar um método de pesquisa que possibilite o conhecimento ontológico.

Como limite teórico, das análises de cunho positivista, destaca-se o conceito jurídico-formal do Estado descaracterizado de materialidade e historicidade, como ente neutro, que visa à garantia do bem comum dos indivíduos que integram a sociedade, o que traz como consequência uma visão de ineficácia do Estado na gestão pública, no que se refere ao seu papel institucional, ou seja, no seu dever de efetivação das necessidades sociais, especialmente daquelas garantidas formalmente pelo Direito Constitucional.

Juridicamente se conceitua o Estado como uma organização destinada a manter, pela aplicação do Direito, as condições universais de ordem social. E o Direito como conjunto das condições existenciais da sociedade, que ao Estado cumpre assegurar. (MALUF, 1988, p. 17)

Verifica-se, pois, que o Estado e o Direito guardam uma intrínseca relação entre si. Ora observamos a necessidade de criação de um ente (Estado), com o objetivo de garantir a aplicação do Direito e assim, regular a vida em sociedade, ora observamos o Direito como o fundador e legitimador do Estado, a fim de regular a vida social.

Assim sendo, a doutrina jurídica ao tratar da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais, limita-se ao estudo dos elementos jurídico formais, restando por obscurecer e redirecionar o debate para caminhos que não atacam suas causas e sim suas consequências emergentes.

Ao partir de uma concepção geral e abstrata do Estado e do papel do Direito, sem levar em consideração as múltiplas determinações históricos, culturais, econômicas e sociais da sociabilidade capitalista, os estudiosos do tema acabam por descrever o fenômeno de forma superficial, alcançando apenas a sua aparência sem projetar uma análise crítica que possibilite entender e, sobretudo, transformar o real.

Essa dificuldade de apreender a essência da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais, alimentada pela premissa de um Estado como ente neutro, racional, provedor do bem comum, acaba por projetar equívocos na compreensão de seu papel na sociedade e na garantia de direitos, deslocando o debate para dois aspectos centrais que serão oportunamente enfrentados: a questão da ineficácia dos poderes legítimos (Executivo e Legislativo) na implementação de políticas públicas; e a questão da escassez de recursos.

A resposta à questão da efetivação dos direitos apontada pelo debate jurídico é a aplicação imediata dos mesmos, com consequente judicialização das demandas e o abandono as políticas sociais, já que ineficazes para enfrentamento da “questão social”.

Daí decorre o objetivo central do presente estudo: analisar a problemática atinente à efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado Democrático de Direito,

apreendendo a questão sociopolítica da ineficácia das instituições “competentes” na formulação e implementação de políticas públicas, buscando as determinações centrais estruturais do processo social que impossibilitam alcançar a efetivação dos direitos fundamentais sociais na ordem capitalista, em contraste com o previsto nos textos constitucionais.

Conforme apontado por Netto (1994, p. 38), para interpretar a realidade social com uma perspectiva de transformação da realidade pela práxis humana, é necessário a retomada de uma base crítica questionadora, de um método que possibilite desvelar o real e apreender suas múltiplas determinações com uma aberta de totalidade enfrentando a positividade inerente a imediatividade da sociedade capitalista.

Sendo assim, um estudo que tenha como objetivo avaliar a problemática da efetivação dos direitos fundamentais no Estado capitalista, não o pode fazer por meio de conceitos jurídicos abstratos, de teorias estrangeiras, utilizadas como universalmente válidas para todas as realidades sociais, tais como “Welfare State”, “reserva do possível” e “mínimo existencial”.

Como bem apontado por Marx, ao estudar o Estado é preciso compreender que este não se esgota na sua expressão jurídica e institucional. O Estado não se explica por si mesmo, nem se explica através de conceitos jurídicos abstratos e indeterminados, sua realidade deita raízes sobre a sociedade civil da qual emerge e na qual tem sua razão de ser.

Nesse contexto, algumas categorias se fazem centrais na abordagem do tema proposto, categorias estas inexistentes no tratamento jurídico dado ao tema, das quais buscar-se-á inserir no debate da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais.

Para tanto, será adotada no presente estudo a concepção materialista da história, na tradição marxista, a fim de apontar os fatores externos ao Estado e as múltiplas determinações em seu papel desempenhado na sociabilidade capitalista, em cada momento histórico, que vão traduzir com fidelidade as limitações à questão da efetivação dos direitos sociais e viabilizar a indicação das possibilidades e limites de enfrentamento do problema.

Com a utilização do método dialético, buscar-se-á afastar as concepções que acabam por representar uma evolução automática das relações sociais e das transformações do papel do Estado na garantia de direitos. Mostrar-se-á que a chave da história está no conflito, na contradição, e na luta que impulsiona as mudanças sociais, numa perspectiva de totalidade aberta, que ao mesmo tempo que define as múltiplas determinações de um fenômeno social, estão abertas a novas transformações diante da dinâmica social, mostrando-se como um retrato teórico de um dado momento histórico (KOSÍK, 1976).

Sendo assim, buscar-se-á a partir do concreto, elevar as categorias centrais e suas múltiplas determinações ao pensar abstrato, para ao final retornar a realizada por meio do concreto pensado a fim de encontrar respostas adequadas à questão objeto da pesquisa, com o intuito de contribuir para uma nova práxis em relação ao tema.

Destaca-se como categoria central do presente estudo a “contradição”, categoria fundamental da lógica dialética, negligenciada nos estudos jurídicos, que como já apontado partem do conceito de Estado como ente racional, neutro, representante dos interesses universais.

Outra categoria necessária à análise da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista é a “mediação” necessária ao entendimento e tratamento na perspectiva de totalidade das múltiplas determinações que integram a relação do Estado, entre a sociedade civil, a economia, a política, o poder e a contradição de interesses diversos no seio da sociedade.

Contudo, não basta pensar a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais passando por uma análise universal a partir das categorias e método apontados. Tais elementos apenas nos possibilitam entender o fenômeno em sentido geral, não servindo de elemento suficiente para se pensar a questão em todo e qualquer Estado.

Uma das principais críticas ao trato do tema em geral, é a ausência de mediações que possibilitem entender a realidade de cada Estado. Em geral, aplicam-se aos casos concretos teorias, trazidas de ordenamentos jurídicos estrangeiros, sem levar em consideração a realidade histórica, social e econômica de cada Estado, como o que vem acontecendo no caso brasileiro com o processo de judicialização e aplicação dos princípios da “reserva do possível” e “mínimo existencial”.

Sendo assim, a pesquisa ora proposta, parte da hipótese que as respostas jurídicas dadas ao tema da efetivação dos direitos fundamentais sociais acabam por obscurecer os principais fatores geradores da “questão social” e os limites à efetivação de tais direitos postos ao Estado, objetivamente na sociabilidade capitalista. Além disso, tal estratégia não ataca os verdadeiros limites que impedem a efetivação dos direitos sociais.

Para substantivar essa hipótese, será utilizado como método de pesquisa o materialismo histórico dialético, na medida em que se propõe uma leitura crítica das teorias jurídicas sobre o tema, a partir da análise da constituição histórica do real em seu movimento constante, por meio da observância da estrutura da sociedade capitalista e a dinâmica das relações sociais numa perspectiva de totalidade.

Como instrumentos para a realização da investigação opta-se por uma pesquisa

teórica, por meio de utilização de documentação indireta, bibliográfica e documental, através da análise, interpretação e descrição de textos científicos que tratem sobre o tema em questão.

Como objetivos específicos, pode-se destacar, ainda: a inserção no debate do estudo da categoria contradição inerente à sociabilidade capitalista refletida no Estado e na Política Social; analisar os aspectos atinentes à constituição do fundo público com ênfase na luta pela distribuição dos recursos públicos e os limites a sua destinação para atendimento às necessidades sociais no Estado capitalista.

Para consecução dos objetivos geral e específicos indicados, será realizada uma revisão bibliográfica da produção da doutrina de direito constitucional sobre a efetivação dos direitos fundamentais sociais, a fim de se realizar uma análise crítica do debate apresentado pela doutrina sobre o tema, com o objetivo de contribuir para a releitura da questão posta em discussão, com aprofundamento do debate na perspectiva marxista sobre o Estado, sobre a política social e sobre o fundo público na dinâmica social.

Nessa perspectiva teórica, será abordado no primeiro capítulo o processo histórico de consolidação de direitos no Estado liberal burguês e a refuncionalização do Estado e da política no desenvolvimento do capitalismo nos países centrais - berço do “Welfare State”, da efetivação dos direitos fundamentais sociais e da política social. Diante desses elementos, será apresentado, ainda, o debate jurídico entre as teses procedimentalistas e substancialistas quanto à aplicação imediata dos direitos.

O segundo capítulo terá como tema a crise vivenciada pelo capital na década de 70 do século XX e a ascensão do pensamento neoliberal, a implementação do projeto de reforma do Estado e seus rebatimentos na garantia de direitos e consequentemente na hermenêutica constitucional.

No terceiro capítulo, buscar-se-á por meio do tratamento histórico-teórico da teoria da dependência, analisar as particularidades da realidade da América Latina e do Brasil no contexto do desenvolvimento do capitalismo e da política social, que em muito se distingue do chamado “Welfare State” adotado nos países de economia central, a fim de elucidar alguns equívocos teóricos acerca do Estado Social e Democrático de Direito brasileiro.

Nesse mesmo capítulo, será tratado o desenvolvimento da política social no Brasil, a fim de indicar a necessidade de uma análise da singularidade do caso brasileiro na positivação e efetivação dos direitos sociais e os riscos da importação de processos e teorias sem levar em consideração a realidade histórico, social e econômica do país. Por fim, será

adotada uma análise crítica da estratégia de deslocamento do debate da efetivação para a judicialização das demandas sociais e suas consequências práticas.

Ao final, espera-se indicar as determinações centrais estruturais do processo social que impossibilitam alcançar a efetivação dos direitos fundamentais sociais na ordem capitalista, a fim de se avaliar as possibilidades e limites para o enfrentamento da questão.

CAPÍTULO 1:

ESTADO CAPITALISTA E DIREITOS SOCIAIS

O ponto de partida para se pensar a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais é, sem dúvida alguma, entender o papel do Estado nessa dinâmica. No tratamento jurídico dado ao tema, como já indicado, a premissa de um Estado neutro, garantidor do bem comum, com finalidade de prestar serviços e combater as desigualdades sociais, acaba por obscurecer os limites e as possibilidades de efetivação de direitos sociais no Estado capitalista.

Embora as teorias contratualistas fundantes do Estado liberal burguês, não explicitem a categoria contradição e defendam a igualdade entre os sujeitos de direito, definindo um Estado garantidor do interesse da coletividade como um todo, o contrato social, como será demonstrado, nada mais é, do que um instrumento teórico para obscurecer o problema da contradição existente entre particular e universal e legitimar o papel do Estado como regulador da vida social.

Para compreender o problema da eficácia dos direitos fundamentais sociais na sociedade capitalista é necessário ter clareza de que tais direitos encontram-se inseridos em Constituições que regulam a organização política, econômica e social de uma sociedade dividida em classes antagônicas, com interesses divergentes. Esse elemento é central para que não se cometa o erro de negar a contradição existente no Estado, obscurecendo e idealizando sua função. Nesse sentido, cabe trazer à baila a reflexão do ilustre jurista Prof. Alaôr Caffé Alves, a fim de elucidar esse ponto da discussão:

O Estado é o garante da burguesia enquanto classe, a par de sê-lo, também e da mesma forma, do trabalhador assalariado. Ambos fazem parte da mesma relação social de produção, a relação capitalista, de tal sorte que, como já vimos antes, a eliminação de um determinaria o inevitável desaparecimento da outra, destruindo-se a própria relação constituída por essa unidade dialética de formação social capitalista, com a conseqüente extinção da organização política estatal garantidora dessa mesma relação. (ALVES, 1987, p. 277-278)

Não se pode negar o papel desempenhado pelo Estado no provimento de direitos sociais à coletividade. Contudo, não podemos nos iludir a ponto de imaginar que tais direitos seriam garantidos com fundamento no interesse universal e na necessidade de garantia de

condições dignas aos sujeitos sociais. Se não se levar em conta o modo de produção capitalista como determinação central das relações sociais desta forma societária, corre-se o risco de acabar por defender que os impedimentos concretos à efetivação dos direitos fundamentais sociais se resumem à escassez de recursos, à ineficiência da gestão pública e até mesmo em problemas como a corrupção, elementos esses que encontram-se na aparência deste fenômeno social.


Desvelar a contradição inerente ao Estado e à política social nessa dinâmica, permite elucidar os limites da atuação estatal por meio da política na sociabilidade capitalista. Cumpre esclarecer que nessa dinâmica contraditória, a política social é elemento regulador dos conflitos, que poderá funcionar como elemento de emancipação política.

Porém, a própria política funciona como meio de conciliação do improvável, dos contraditórios interesses sociais, visa amenizar os conflitos e não resolvê-los, uma vez que a resolução do conflito de interesses encontra-se em outro nível, pois consiste no próprio rompimento com a ordem capitalista vigente, no horizonte da emancipação humana.

Para compreender a dinâmica contraditória da política social e do fundo público no Estado capitalista, necessário se faz uma análise crítica do movimento histórico material do capitalismo monopolista e do processo de refuncionalização do Estado em diversos contextos histórico conjunturais.

1.1. Do Estado Liberal ao *Welfare State*: o processo contraditório de positivação dos direitos sociais

O Estado Liberal Burguês se consolida no século XVIII diante de um cenário de conquistas de luta de classes. A burguesia como “suposta” classe defensora de interesses universais, por meio de movimentos revolucionários, chega ao poder. Destaca-se dentre as revoluções burguesas que contribuíram para a consolidação do Estado Liberal Burguês e o modo de produção capitalista as Revoluções Inglesa e Francesa, processos históricos que consolidam o poder econômico da burguesia, bem como sua ascensão ao poder político (BONAVIDES, 2011, p. 39-57).

Como aponta Bonavides (2011, p. 42), a burguesia, neste contexto,  representava a classe revolucionária, detentora da condição de efetivação dos interesses

universais de classe, diante dos princípios iluministas que defendia: igualdade, liberdade e fraternidade.

Além dos interesses considerados gerais, universais, como a quebra dos privilégios da sociedade feudal, a burguesia também almejava, como interesses particulares, garantias ao pleno desenvolvimento do capitalismo, por meio da liberdade comercial.

Contudo, como indica Konder (2000, p. 11) essa liberdade e igualdade eram apenas formais e mais tarde mostraram-se não como interesse universal, mas como condição para a exploração da classe trabalhadora pela burguesia que agora era a classe que dominava além do poder econômico, o poder político.

O Estado liberal burguês teve na base de sua edificação os conceitos teóricos de igualdade e liberdade, que propiciaram a garantia de direitos civis e o direito fundamental à propriedade privada. Nessa perspectiva teórica o indivíduo ganha destaque partindo-se da concepção do “direito natural”, de um estado natural em que todos são iguais e que todas as coisas pertencem a todos.

Nessa linha, o homem ganha status de indivíduo racional, ser natural, guiado por interesses próprios, movido por paixões, o que fundamenta a edificação da ideia de uma sociedade civil, regulada por um contrato social, a fim de garantir proteção aos indivíduos e à manutenção de sua propriedade.

Como primeiras formulações de um contrato social, destacam-se os ensinamentos de Hobbes. Segundo Hobbes (1993), essa igualdade natural existente entre os homens e a natureza egoísta do homem, somadas a vontade de muitos terem a mesma coisa, faz surgir um medo recíproco representado pelo “estado de natureza”, “uma guerra de todos contra todos”.

Com fundamento nesse estado de insegurança e de medo recíproco, definidos como “estado de natureza”, Hobbes indica a necessidade de criação de um pacto capaz de regular o convívio social, por meio da representação de um ente soberano, o Estado. Surge então o contrato social, como mecanismo para conter a contradição de interesses individuais do homem natural.

Cabe ressaltar, contudo, que na concepção de contrato social de Hobbes, não há vinculação da ação do soberano. O contrato social seria “assinado” por cada um dos indivíduos transferindo seus direitos e liberdades ao soberano em troca de segurança, não havendo em sua formulação a preocupação com a delimitação da ação estatal. Nesse sentido, vale destacar a análise de Duriguetto (2007) sobre a importância do pensamento de Hobbes para o desenvolvimento do pensamento político liberal:

As formulações hobbesianas marcam o início a preocupação central no pensamento político liberal, que consiste na necessidade de garantir o conjunto de liberdades individuais, que possibilitassem a expressão da natureza humana, e na importância dada ao consenso na criação de um contrato social para regulamentar as relações sócio-políticas. Não obstante, ao delegar ao Estado soberania absoluta (o contrato não vincula o soberano a compromissos recíprocos com a sociedade) e permanente, Hobbes não se preocupou em criar princípios ou instituição para delimitar a ação estatal. (DURIGUETTO, 2007, p. 35)

Locke (1998), por sua vez, embora também parta do “estado de natureza” para estabelecer a necessidade de instituir um governo para regular a vida em sociedade, distingue o “estado de natureza” do “estado de guerra”, e vê no poder estatal a possibilidade de controle da controvérsia entre os indivíduos, como mecanismo apropriado para o abandono do “estado de natureza” e a exclusão definitiva do “estado de guerra”.

Eis, aí a clara diferença entre o estado de natureza e o estado de guerra, os quais, por mais que alguns homens tenham confundido, tão distantes estão um do outro quanto um estado de paz, boa vontade, assistência mútua e preservação está um estado de inimizade, malignidade, violência e destruição mútua. Quando os homens vivem juntos segundo a razão e sem um superior comum sobre a Terra com autoridade para julgar entre eles, manifesta-se propriamente o estado de natureza. Mas a força, ou um propósito declarado de força sobre a pessoa de outrem, quando não haja um superior comum sobre a Terra ao qual apelar em busca de assistência, constitui o estado de guerra. (LOCKE, 1998, p. 397-398)

E conclui o filósofo liberal, indicando o Estado como entidade racional pura, que mantém as estruturas do estado de natureza, inclusive a propriedade, capaz de eliminar a contradição interesses na condição de juiz imparcial:

Evitar esse estado de guerra (no qual não há apelo senão aos céus, e para o qual pode conduzir a menor das diferenças, se não houver um juiz para decidir entre os litigantes) é a grande razão pela qual os homens se unem em sociedade e abandonam o estado de natureza. Ali onde existe autoridade, um poder sobre a Terra, do qual se possa obter amparo por meio do apelo, a continuação do estado de guerra se vê excluída e a controvérsia é decidida por esse poder. (LOCKE, 1998, p. 400)

Cabe destacar a importante contribuição do filósofo inglês John Locke para a consolidação do liberalismo político e do atendimento aos interesses da burguesia, uma vez que além de manifestar a preocupação com a garantia da liberdade e a segurança da esfera privada, assim como Hobbes, Locke fundamenta a noção de liberdade na garantia de

preservação pelo poder político da propriedade em sentido amplo, como garantia dos bens da vida, incluindo o direito à vida, à liberdade e à propriedade privada.

Considero, portanto, que o poder político é o direito de editar leis com pena de morte e, conseqüentemente, todas as penas menores, com vistas a regular e a preservar a propriedade, e de empregar a força do Estado na execução de tais leis e na defesa da sociedade política contra os danos externos, observando tão-somente o bem público. (LOCKE, 1998, p. 381)

Locke, diferente de Hobbes, indica a necessidade de controle do poder estatal. O contrato social em Locke obriga ao governante. Não há transferência de poder político, que continua sendo de titularidade do povo. Caso o governante não cumpra os interesses dos governados é possível mudança no poder. Sendo assim, o fundamento do Estado é a necessidade de proteção dos interesses dos cidadãos e a garantia dos direitos naturais dos mesmos, como a vida, a segurança, e a propriedade privada. Nesse sentido, vale destacar as palavras de Welmowicki (2004) que indica que:

Essa concepção que tinha na sua raiz a luta contra os privilégios feudais e a defesa da propriedade burguesa contra os ataques arbitrários dos reis e da nobreza, também delimitava os parâmetros de cidadania para a nova sociedade: se liberdade é em última palavra o direito à propriedade, os homens livres são aqueles que detêm a propriedade e daí é fácil deduzir a concepção de voto censitário, ou seja, o direito ao voto somente daqueles que tem um determinado rendimento ou propriedade. Essa concepção é a de uma sociedade baseada na preservação da propriedade privada, pois somente participariam nas instâncias políticas de deliberação aqueles indivíduos (ou cidadãos) com acesso a determinada forma de propriedade ou riqueza (a própria burguesia). Ela marcará toda a fase de ascensão burguesa. (WELMOWICKI, 2004, p. 21)

Essa concepção de indivíduo, liberdade e igualdade formais e um Estado racional neutro, somados ao aparato teórico do liberalismo econômico clássico, constituíram a base necessária à consolidação e ao desenvolvimento do Estado liberal burguês.

Contudo, os ideais iluministas de "liberdade, igualdade e fraternidade", mais tarde serviram de fundamento para os reais desejos da burguesia, que deixa de representar os interesses "supostamente" universais, tão logo chega ao poder. (MALUF, 1988, p. 139-144)

É neste contexto, que ocorre no século XVIII que se torna necessária a positivação dos direitos individuais e a constituição de uma organização política formal, a fim de possibilitar o controle da atuação estatal. É nesse período, denominado racionalismo jurídico, que surgem as Constituições escritas, formais, que garantem a legitimidade da ordem

constitucional e regem o sistema jurídico no que tange a criação, alteração e exclusão de leis, assim como as regras para a aplicação do direito positivo, a fim de garantir a segurança jurídica necessária à consolidação e ao desenvolvimento do Estado Liberal Burguês.

Diante disso, os direitos de liberdade reconhecidos nas Declarações Universais, ganham status de direitos fundamentais sendo inscritos nos textos constitucionais e oponíveis ao Estado. Assim resta garantida a segurança jurídica, por meio do primado do princípio da legalidade, ou seja, “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (STRECK, 2009, p. 5).

Desta forma, o Estado de Direito passa a impedir o exercício arbitrário do poder pelo governante e a garantir o direito público subjetivo dos cidadãos, por meio do reconhecimento nos textos constitucionais dos primeiros direitos individuais tidos como fundamentais, como o direito a vida, liberdade, igualdade, propriedade e de direitos de defesa. Direitos esses que poderiam ser impostos ao Estado, denominados por grande parte da doutrina jurídica de direitos fundamentais de “primeira dimensão/geração”.

Os ditos Direitos Fundamentais dos indivíduos são, portanto, produto do pensamento liberal-burguês do século XVIII (SARLET, 2003, p. 51) e tais direitos, típicos da ideologia liberal burguesa, segundo a doutrina jurídica, surgem diante da necessidade de assegurar o respeito aos princípios de igualdade e liberdade e direito de propriedade e possuem como fundamento justificador, a construção de uma sociedade livre, justa e igualitária, com a supressão dos privilégios feudais.

Contudo, resta claro que tais direitos são extremamente necessários e funcionais a consolidação do Estado Liberal Burguês e dos interesses da classe ascendente, a burguesia, em contraste com o fundamento justificador de sua criação, uma vez que não se realizarão os preceitos de liberdade, justiça e igualdade na sociabilidade capitalista. Ao contrário, a positivação de tais direitos e a conduta negativa do Estado liberal vão garantir o acúmulo de riquezas da classe dominante, fomentando a desigualdade e a injustiça social.

Não obstante, o discurso jurídico indica tais garantias como grande feito para humanidade, haja vista a necessidade de maior controle sobre o poder do Estado, garantindo-se assim a segurança jurídica aos cidadãos, por meio do primado do princípio da legalidade. É por meio do aparato jurídico que se garantirá direito público subjetivo aos cidadãos, direitos esses necessários a estrutura da reprodução capitalista.

Em linhas gerais tem-se que esses direitos denominados pela doutrina jurídica de direitos fundamentais de primeira geração/dimensão, que abrangem os direitos civis e políticos, exigiam do Estado uma postura negativa em face dos sujeitos sociais, ou seja, a

noção de que para garantia desses direitos o Estado deveria abster-se de praticar atos contrários à lei.

A noção de que tais direitos abrangem apenas um não fazer do Estado, no sentido de respeitar liberdades, faz surgir uma noção equivocada de que tais direitos denominados direitos negativos ou de defesa não configuram gastos para o Estado.²

Com o reconhecimento desses direitos de defesa, os sujeitos proprietários passam a poder exigir do Estado condutas negativas, na condição de sujeitos de direitos e do Estado como portador de deveres, situação que não era prevista no Absolutismo, no qual apenas estabelecia direito subjetivo dos indivíduos nas suas relações recíprocas, isto é, o cidadão podia exigir o cumprimento de uma obrigação pactuada com outro cidadão, mas não em face do Estado. (FIRMINO, 2010)

A classe burguesa emergente que já detinha o poder econômico e o poder político, com a consolidação de seus ideais no aparato jurídico do Estado, consolida de forma legítima a sua hegemonia de classe. Os burgueses ganharam a tão almejada liberdade de ditar a economia a seu favor, aproveitando-se da liberdade em relação à propriedade, podendo ainda, opor-se a possíveis intervenções do Estado na esfera privada.

Conforme indicado por Mascaro (2013, p. 41), as revoluções liberais burguesas é que criaram as condições para a relação direta entre o Estado e o direito como formas acopladas tecnicamente uma à outra. Em sua aparição estrutural, o Estado conforma o direito, dando forma jurídica às relações sociais concretas que já se apresentam na estrutura social capitalista. “A normatividade estatal opera sobre a forma já dada, conformando-a”. Para Mascaro (2013, p. 41), “pode-se entender, então, que as formas política e jurídica, ambas singulares, são derivadas de formas sociais comuns e apenas posteriormente conformadas, reciprocamente”.

Contudo, tal fenômeno é obscurecido sob o véu de uma noção de Estado racional, Estado de Direito, neutro, defensor do bem comum, defensor de interesses universais, regulado por leis e submetido à legislação. (ALVES, 1987, p. 45)

A partir das teses de autorregulação do mercado, defendida pelos economistas liberais, pregava-se a intervenção mínima do Estado na economia. Ao Estado cabia apenas garantir as condições necessárias à ordem social vigente e a reprodução do capital, a garantia

² Cabe destacar que Gustavo Amaral (2010), ao trabalhar a concepção teórica de Stephen Holmes e Cass R. Sunstein defendida em obra intitulada “The Cost of Rights”, demonstra que todos os direitos sejam estes classificados como negativos ou positivos geram custos para o Estado e, portanto, serão sempre positivos, sendo desnecessária e equivocada tal classificação e distinção no tratamento dos mesmos quanto a sua eficácia. Sendo que a escolha por fazer prevalecer o atendimento a este ou aquele direito, nos casos concretos, é uma questão de escolha política.

da segurança, da liberdade, da igualdade formal que possibilitava a realização dos contratos, ainda diante do desequilíbrio material das partes, como no caso da relação capital-trabalho. (COSTA, 2006, p. 61)

O liberalismo burguês defendia a livre concorrência, a divisão do trabalho e o livre comércio e a regulação da economia através da lei do mercado, conforme apregoado por Adam Smith, percussor das premissas básicas da política econômica do capitalismo liberal. Segundo Adam Smith, o desejo natural do indivíduo de melhorar suas condições de existência tende a garantir o interesse coletivo a partir da garantia do interesse de cada um. (COSTA, 2006, p. 61)

Sendo assim, indica Costa (2006, p. 62), que segundo o pensamento liberal, não caberia ao Estado garantir bens e serviços ou intervir nas relações de trabalho e nas relações comerciais, uma vez que, conforme a ideologia liberal. Caberia a cada um, individualmente, garantir seu bem estar por meio da comercialização de sua força de trabalho, além do que o próprio mercado, na visão economicista, seria capaz de regular as relações entre particulares, através das leis naturais da economia. Impera assim o individualismo.

A igualdade jurídica veio garantir a exploração legal da classe trabalhadora, uma vez que estando estes formalmente iguais e livres para realizar seus contratos, mascara-se a desigualdade material existente.

Enquanto a burguesia tem a propriedade dos meios de produção, o trabalhador tem apenas como propriedade a sua força de trabalho, que revertida em forma de mercadoria, passa a ser adquirida no mercado pelo capitalista em troca de uma remuneração que deveria, em tese, ser equivalente.

Contudo, como já demonstrado por Marx (2013) em “O Capital”, o capitalista encontra os meios necessários à expropriação de parte do trabalho excedente como forma de mais valia, sem que seja possível ao trabalhador, diante do ofuscamento ideológico do fenômeno perceber *a priori* tal fato.

Não bastasse a legitimação jurídica de tal exploração por meio do contrato de trabalho, a ideia de liberdade, mostra-se na realidade completamente falaciosa, haja vista que se o trabalhador detém apenas como propriedade a sua força de trabalho, não resta a ele outra opção, senão vendê-la ao capitalista rendendo-se ao processo exploratório. Até mesmo a liberdade formal mínima de escolher entre vender sua força de trabalho a este ou aquele capitalista se vê limitada pelas leis do mercado, uma vez a força de trabalho como indicado por Alves (1987, p. 271) é também mercadoria, seguindo as regras da demanda e da procura.

“A máscara de sujeito de direito, livre negociante de sua força de trabalho, veste o trabalhador explorado, humilhado e posto à margem pela classe hegemônica capitalista”.

Nessa dinâmica, o Estado colocado como terceiro entre o capital e o trabalho, como indica Mascaro (2013), se revela como chave da possibilidade de reprodução do capital, obscurecendo a conexão existente entre capitalismo e Estado.

No capitalismo, a apreensão do produto da força de trabalho e dos bens não é mais feita a partir de uma posse bruta ou da violência física. Há uma intermediação universal das mercadorias, garantida não por cada burguês, mas por uma instância apartada de todos eles. O Estado, assim, se revela como um aparato necessário à reprodução capitalista, assegurando a troca das mercadorias e da própria exploração da força de trabalho sob forma assalariada. As instituições jurídicas que se consolidam por meio do aparato estatal – o sujeito de direito e a garantia do contrato e da autonomia da vontade, por exemplo – possibilitam a existência de mecanismos apartados dos próprios exploradores e explorados. (MASCARO, 2013, p. 18)

Contudo, o processo de positivação dos direitos sociais não ocorreu de forma evolutiva natural como aparece em algumas análises jurídicas, que denominam tais direitos como de segunda geração/dimensão em decorrência lógica das mazelas do segundo pós-guerra. Tais direitos surgem na contradição inerente ao próprio desenvolvimento do capitalismo monopolista, em um longo processo de lutas sociais, como se verá em seguida.

A dinâmica do capitalismo na ordem monopólica mostra-se como condição determinante para a positivação de direitos sociais e o surgimento das políticas sociais no contexto do Estado Capitalista.

Como apontado por Netto (1992), o capitalismo monopolista coloca no patamar mais alto a contradição da ordem burguesa, potencializando as contradições fundamentais já existentes na fase do capitalismo concorrencial e traz novos elementos que agravam a exploração e a alienação das classes subalternas.

Por ser fruto da contradição inerente ao modo de produção capitalista, a política social não pode ser entendida como uma consequência imediata. Seu surgimento e sua conformação se dão pelas lutas de classes e pela necessidade de manutenção da ordem vigente e de equilíbrio econômico na ordem capitalista.

Sendo assim, para entender a dinâmica da política social e dos direitos sociais nesse contexto, faz-se necessário partir das categorias centrais estruturais do modo de produção capitalista, desvelados por Marx em “O capital” para compreender a “lei geral da acumulação capitalista” e as determinações da “questão social”.

Diante desses elementos, será possível analisar, na dinâmica do capital expressa na passagem do capitalismo concorrencial ao monopolista e no seu desenvolvimento, os fatores determinantes para a refuncionalização do Estado, positivamente dos direitos sociais e o papel desempenhado pela política social e pelo fundo público no enfrentamento da “questão social”. “Para compreensão do Estado e da política, é necessário o entendimento de sua posição relacional, estrutural, histórica, dinâmica e contraditória dentro da totalidade da reprodução social”. (MASCARO, 2013, p. 11)

Como bem indicada Mascaro:

O marxismo se revela como a mais alta contribuição para a compreensão do Estado e da política nas sociedades contemporâneas. Na obra de Marx já se expõe a mudança radical no modo de entender as categorias políticas e os fenômenos sociais como o Estado. E, em Marx e em muitos marxistas, para além de uma simples constatação da estrutura e do funcionamento da sociedade, a contribuição é teórica e prática. É no combate à exploração capitalista que são percebidas, concretamente, as dinâmicas e contradições extremas da estrutura política de nossos tempos. O marxismo não só entende a política por horizontes distintos daqueles tradicionais como, na verdade, reconfigura totalmente o âmbito do político e do estatal, atrelando-o à dinâmica da totalidade da reprodução social capitalista. (MASCARO, 2013, p. 11)

O modo de produção capitalista, desde sua fase concorrencial, já possuía em sua dinâmica contradições intrínsecas, por si só capazes de gerar crises cíclicas econômicas e catastróficas consequências sociais, já apontadas por Marx, que ao realizar a crítica da economia política do capitalismo, já apontava as categorias centrais integrantes da dinâmica contraditória do capital desde o processo de produção da mais valia até a lei geral da acumulação capitalista e o processo de queda tendencial da taxa de lucro.

Para melhor entender a dinâmica do capitalismo, suas contradições e o surgimento das condições determinantes para a implementação da política social, partiremos da análise dessas categorias centrais do estudo da dinâmica do capital desveladas por Marx (2013), a começar pela categoria mercadoria e seu processo de valorização, categoria fundante das interações sociais na sociabilidade capitalista.

No capitalismo, é a generalização das trocas que constitui uma forma econômica preponderante, a forma-mercadoria. Tal forma, posteriormente, configura a totalidade das relações sociais – o dinheiro, a mensuração do trabalho, a propriedade e o mais-valor, o sujeito de direito e a própria política. Se a forma-mercadoria é constituinte da realidade capitalista, ela é constituída pelas interações sociais que estão na base dessa mesma realidade. (MASCARO, 2013, P. 22)

A mercadoria, forma elementar do capital, segundo Marx (2013, p. 113) surge do processo de trabalho, “e é antes de tudo, um objeto, externo, uma coisa que, por meio de suas propriedades, satisfaz necessidades humanas de um tipo qualquer”.

É no processo de trabalho, um processo entre o homem e a natureza, em se transforma a matéria natural em matéria útil para a sua própria vida. Muito anterior a qualquer modo de produção, o processo de trabalho decorre das necessidades naturais do homem. Já o processo de valorização, este sim, característico do modo de produção capitalista consiste, segundo Marx (2013, p. 263) na transformação de matéria natural em mercadorias que possuem valor de uso e valor de troca e que possibilitam ao capitalista não só auferir o valor adiantado na produção, mas também um valor acrescido, denominado por Marx como mais-valia. Observe-se

O produto – a propriedade do capitalista – é um valor de uso, como o fio, botas etc. Mas, apesar de as botas, por exemplo, constituírem, de certo modo, a base do progresso social e nosso capitalista ser um “progressista” convicto, ele não fabrica por elas mesmas. Na produção de mercadorias, o valor de uso não é, de modo algum, a coisa *qu'on aime pour lui-même* [que se ama por ela mesma]. Aqui, os valores de uso só são produzidos porque e na medida em que são o substrato material, os suportes do valor de troca. E, para nosso capitalista, trata-se de duas coisas. Primeiramente, ele quer produzir um de uso que tenha um valor de troca, um artigo destinado à venda, uma mercadoria. Em segundo lugar, quer produzir uma mercadoria cujo valor seja maior do que a soma dos valores das mercadorias requeridas para sua produção, os meios de produção e a força de trabalho, para cuja compra ele adiantou seu dinheiro no mercado. Ele quer produzir não só um valor de uso, mas uma mercadoria; não só valor de uso, mas valor, e não só valor, mas também mais-valor. (MARX, 2013, p. 263).

Como indicou Marx (2013, p. 116-119), o valor da mercadoria é composto pelo tempo de trabalho socialmente necessário para a produção de um valor de uso qualquer, diante de condições sociais normais e com o grau social médio de habilidade e intensidade do trabalho empregado. Portanto, é o tempo de trabalho socialmente necessário que determina o valor de uma mercadoria.

Sendo assim, o capitalista busca conseguir no processo de produção da mercadoria, fazer com que ela corresponda a um valor superior ao valor empregado na sua produção e como o valor da mercadoria é correspondente à quantidade de tempo socialmente necessário para a sua produção, o capitalista procurará, segundo Marx (2013) meio de fazer com que esse valor possa ser acrescido de um mais-valor, ou mais-valia que possibilite o seu

lucro um dinheiro acrescido daquele adiantado para a produção da mercadoria, representado pela expressão $D - M - D'$.

Segundo Marx (2013), a mais-valia é produzida por meio da exploração do trabalhador, ou seja, é o tempo excedente de trabalho empregado e não remunerado, trabalho embolsado pelo capitalista. Se no processo de produção o capitalista deve levar em conta para a formação do valor da mercadoria o material empregado, o desgaste do maquinário e equipamentos utilizados, chamados capital constante, e a remuneração da força de trabalho, capital variável, a mais-valia, ou a forma de alcançar mais lucro, opera sobre o valor da remuneração da força de trabalho.

Conforme demonstrado por Marx (2013, p. 280-281), a parte do capital que se converte em meios de produção (matéria prima, matérias auxiliares e meios de trabalho) não altera sua grandeza de valor no processo de produção, por isso o denomina de capital constante. Já a parte do capital convertida em força de trabalho muda seu valor no processo de produção, pois a força de trabalho produz seu próprio equivalente, ou seja, se remunera no trabalho necessário e, além disso, pode produzir um excedente, uma mais-valia que pode variar, diante do trabalho excedente empregado, por isso denominado por Marx de capital variável.

A força de trabalho, assim como os insumos necessários à produção, constitui uma mercadoria. O trabalhador despossuído dos meios de produção no modo de produção capitalista necessita de vender a mercadoria que possui, sua força de trabalho, para que possa manter seus meios de subsistência e de sua família.

O valor da força de trabalho assim como as demais mercadorias é determinado pelo tempo socialmente necessário na produção, que produz seu equivalente, ou seja, que se remunera. Ocorre que no processo de valorização, onde o capitalista busca aumentar seu lucro, haverá um aumento do tempo de trabalho na produção, ou seja, um tempo excedente, que não é calculado como valor do trabalho a ser remunerado, valor este apropriado pelo capitalista.

Assim, o movimento de produção de mais-valia encontra-se fundado na exploração da força de trabalho e Marx avança afirmando que esta mais-valia pode ser relativa ou absoluta, conforme indicado:

O mais-valor obtido pelo prolongamento da jornada de trabalho chamo de mais-valor absoluto; o mais-valor que, ao contrário, deriva da redução do tempo de trabalho necessário e da correspondente alteração na proporção

entre as duas partes da jornada de trabalho chamo de mais-valor relativo. (MARX, 2013, p. 390)

Todos os dois modos de produção de mais valia estão fundamentados no aumento do lucro através do aumento da exploração da força de trabalho, com o aumento de jornada e intensificação da força de trabalho, assim como na diminuição dos custos com a força de trabalho, ou seja, diminuição do valor investido de capital variável na produção.

Contudo, com a inserção de tecnologia na produção, a tendência é de que o capitalista invista cada vez mais em capital constante, dispensando parte da força de trabalho viva, economizando tempo necessário na produção, com aumento o tempo excedente, além de intensificar a atividade da força de trabalho que agora passa a acompanhar o ritmo das máquinas.

Neste movimento, cada vez que o capital se amplia na produção, percebe-se um significativo aumento no capital constante e uma diminuição no capital variável. Ainda que o processo de produção dependa da força de trabalho, essa vem sendo cada vez menos presente e mais explorada. Esse movimento é explicado por Marx quando da análise da composição do capital no processo de produção:

O modo de produção especialmente capitalista, o desenvolvimento a ele correspondente da força produtiva do trabalho e a alteração que esse desenvolvimento ocasiona na composição orgânica do capital não apenas acompanham o ritmo do progresso da acumulação ou o crescimento da riqueza social. Avançam com rapidez incomparavelmente maior porque a acumulação simples ou a ampliação absoluta do capital total é acompanhada pela centralização de seus elementos individuais, e a revolução técnica do capital adicional é acompanhada pela revolução técnica do capital original. Com o avanço da acumulação modifica-se, portanto, a proporção entre as partes constante e variável, do capital, se originalmente era de 1:1, agora ela passa a 2:1, 3:1, 4:1, 5:1, 7:1 etc, de modo que, à medida que cresce o capital, em vez de 1/2 de seu valor total, convertem-se em força de trabalho, progressivamente, apenas 1/3, 1/4, 1/5, 1/6, 1/8 etc., ao passo que se converte em meios de produção 2/3, 3/4, 4/5, 5/6, 7/8 etc. (MARX, 2013, p. 704)

E prossegue Marx, indicando as consequências dessa forma de composição orgânica do capital no destino da classe trabalhadora:

Como demanda de trabalho não é determinada pelo volume do capital total, mas por seu componente variável, ela decresce progressivamente com o crescimento do capital total, em vez de, como pressupomos anteriormente, crescer na mesma proporção dele. Essa demanda diminui em relação à grandeza do capital total e em progressão acelerada com o crescimento dessa grandeza. (MARX, 2013, p. 705)

O aumento do capital global nessa dinâmica, embora também aumente o capital variável, por meio da força de trabalho necessária incorporada ao processo de produção, o faz em proporção cada vez menor. Tal forma de acumulação de capital gera um aumento do que Marx denomina de “exército industrial de reserva”, ou seja, de trabalhadores à margem do processo produtivo e, por conseguinte, completamente desprovidos de meio de subsistência, haja vista que não possuem condições objetivas de vender sua força de trabalho, única mercadoria de que possuem, criando assim uma massa de desempregados. O destino da classe trabalhadora no processo produtivo, encontra-se sempre vinculada a violentas flutuações do mercado. Segundo Marx (2013) essa superpopulação relativa possui uma importante função na valorização do capital exercendo uma pressão negativa sobre o valor da remuneração do trabalho.

Como já indicado, essa tendência de diminuição do valor investido de capital variável na produção, quando do incremento do capital em geral e a conseqüente aumento do exército industrial de reserva e do pauperismo, traduz-se na contradição inerente ao modo de produção capitalista, que Marx denomina “lei geral da acumulação capitalista”.

Quanto maiores forem a riqueza social, o capital em funcionamento, o volume e o rigor de seu crescimento e, portanto, também a grandeza absoluta do proletariado e a força produtiva de seu trabalho, tanto maior será o exército industrial de reserva. A força de trabalho disponível se desenvolve pelas mesmas causas que a força expansiva do capital. A grandeza proporcional do exército industrial de reserva acompanha, pois, o aumento das potências da riqueza. Mas quanto maior for esse exército de reserva em relação ao exército ativo de trabalhadores, tanto maior será a massa da superpopulação consolidada, cuja miséria está na razão inversa do martírio de seu trabalho. Por fim, quanto maior forem as camadas lazentas da classe trabalhadora e o exército industrial de reserva, tanto maior será o pauperismo oficial. Essa é a lei geral, absoluta, da acumulação capitalista. (MARX, 2013, p. 719-720)

Essa dinâmica contraditória do capitalismo fez consolidar um verdadeiro abismo social entre a burguesia e a classe trabalhadora, com agravamento da “questão social”³, que somada a inúmeros fatores determinaram a luta pela expansão dos direitos.

³ Segundo Netto (2001, p. 45) a questão social consiste em um complexo problemático muito amplo relacionado ao processo de produção capitalista, que não pode ser resumido a manifestação do pauperismo. Netto indica que a análise marxiana da “lei geral de acumulação capitalista” revela toda a anatomia da questão social. Indica, ainda, que “o desenvolvimento capitalista produz, compulsoriamente, a “questão social” – diferentes estágios capitalistas produzem diferentes manifestações da “questão social”. Conclui apontando que “a questão social está elementarmente determinada pelo traço próprio e peculiar da relação capital/trabalho – a exploração”.

Como indicado por Netto (1992, p. 15), no último “quartel do século XIX”, o capitalismo sofre profundas modificações em sua dinâmica econômica, passando por um período de transição do capitalismo concorrencial para o capitalismo dos monopólios.

Diante da crise vivenciada pelo capitalismo concorrencial e a necessidade de ampliação dos lucros e busca por novos mercados, o capitalismo implementa sua fase imperialista, com a colonização de novos mercados, o que ocasionou a primeira guerra mundial. O capitalismo imperialista marca a primeira fase da dinâmica do capitalismo dos monopólios.

Na fase do capitalismo imperialista ocorrem novos fatores que determinam contradições mais complexas entre capital-trabalho, consequências de causas econômicas, quais sejam: equalização das taxas de lucro revertida em favor de grupos monopolistas; alteração do processo de acumulação diante da centralização operada pelo monopólio; investimentos no exterior realizados pelo monopólio; estímulo à inovação tecnológica com consequente economia de trabalho vivo, fazendo aumentar a taxa de afluência de trabalhadores ao exército industrial de reserva. Percebe-se um agravamento das contradições inerentes à ordem do capital, combinado novos elementos a “lei geral da acumulação capitalista”. (NETTO, 1992, p. 17).

Ainda sobre a transição do capitalismo concorrencial para o capitalismo monopolista, Mandel (1982) indica que esse processo alterou substancialmente o papel do Estado na dinâmica do capital.

O surgimento dos monopólios gerou uma tendência à superacumulação permanente nas metrópoles e à correspondente propensão a exportar capital e a dividir o mundo em domínios coloniais e esferas de influência sob o controle das potências imperialistas. Isso produziu um aumento substancial nas despesas com armamentos e o desenvolvimento do militarismo, o que por sua vez, levou a um crescimento ainda maior do aparato estatal, envolvendo um desvio maior de rendimentos sociais para o Estado. As despesas com armamentos têm, é claro, função dupla, a de defender os interesses específicos de cada potência metropolitana contra os rivais imperialistas (e povos coloniais) e a de proporcionar uma fonte de mais acumulação de capital. (MANDEL, 1982, p. 337-338)

Conforme aponta Netto (1992, p. 20) diante das crises cíclicas geradas pelo capital a economia não pode mais, por si só, criar os mecanismos para a superação da crise, fazendo-se necessário recorrer à intervenção extraeconômica para a garantia de subsistência do capitalismo, ou seja, há agora, ao contrário do que defendia o liberalismo clássico a necessidade de intervenção direta do Estado.

Essa necessidade se dá em virtude da introdução de novos elementos na dinâmica econômica do capitalismo monopolista, que segundo Netto (1992, p. 15), “recoloca em patamar mais alto, o sistema totalizante de contradições e confere à ordem burguesa os seus traços basilares de exploração, alienação e transitoriedade histórica”.

Como consequências da exploração do modo de produção capitalista existentes desde o capitalismo concorrencial, porém intensificadas no capitalismo monopolista, podemos destacar: o grande número de desempregados que encontram-se fora do processo produtivo e a influência depressiva constante sobre os salários, haja vista a pressão exercida pelo capitalista diante da necessidade de trabalho pelo imenso contingente que forma o exército industrial de reserva. Marx (2013) conclui diante desse quadro que a classe trabalhadora estaria condenada a uma pauperização relativa crescente.

No capitalismo monopolista observa-se uma postura mais agressiva do capital pela busca de superlucros. Busca essa com rebatimentos cada vez maiores na composição orgânica do capital. Como bem indicado por Behring (2010, p. 18), na busca por superlucro o capital passa a investir cada vez mais em capital constante (introdução de novas tecnologias na produção intensiva de mercadorias) e cada vez menos em capital variável (força de trabalho), alterando a composição orgânica do capital no modo de produção capitalista.

A elevação da composição orgânica do capital, fundamento do superlucro, faz com que em cada processo do ciclo produtivo, haja uma queda tendencial da taxa média de lucro, fruto da contradição inerente à própria dinâmica do capital, uma vez que diminuindo-se a grandeza capital variável, que é a grandeza capaz de produzir mais valia, diminui-se a possibilidade de obtenção de lucros no processo produtivo, como bem demonstrado por Marx (2013).

O capitalismo, em sua fase monopolista clássica, encontra crescentes dificuldades de valorização do capital. Embora as crises cíclicas do capital sejam comuns a esse modo de produção, a dinâmica monopólica acelera as crises e intensifica o desemprego, uma vez que produz-se mais-valia, porém esta não se realiza, gerando uma crise de superprodução e subconsumo.

Nesse contexto, aflora o pauperismo e a “questão social” ganha proporções nunca antes vistas na dinâmica capitalista. Esse novo quadro provoca a necessidade de intervenção do Estado na economia, uma vez que o mercado não mais consegue regular por si só a economia, haja vista que na estrutura monopólica a saída não mais se dá pela concorrência do capital privado.

Nesse contexto, a classe trabalhadora organizada começa a lutar por garantia de direitos. Nos países que possuem uma melhor organização da classe trabalhadora, há um tencionamento do Estado por meio das lutas de classe. O Estado precisa dar resposta à classe trabalhadora.

Conforme indicado por Mandel (1982, p. 338), nos países da Europa ocidental, o processo de ascensão do capitalismo monopolista fez eclodir a consciência política do movimento da classe operária, que foi galgando gradual espaço na esfera política, por meio de mecanismos da democracia social clássica como o sufrágio universal e o surgimento dos partidos políticos representantes dos interesses da classe trabalhadora.

Mandel (1982, p. 338), aponta que essa gradual mudança no quadro político tem efeitos contraditórios sobre a evolução do Estado burguês, potencializando a necessidade de implementação pelo Estado de seu caráter integrador⁴. Por outro lado, o acesso ao poder continuava a se mostrar uma ilusão da classe trabalhadora, haja vista que a igualdade formal de cidadão e eleitor não garantia os meios materiais necessários ao acesso ao poder político.

É essa queda tendencial da taxa média de lucro, atrelada a outras consequências catastróficas da exploração do modo de produção capitalista denominadas por Marx (2013) como Lei Geral da Acumulação Capitalista, que fazem com que o Estado necessite passar por um processo de refuncionalização.

O Estado sofre mudanças na sua forma de atuação na economia, deixando de ter atuação episódica em momentos de crise como na primeira fase do capitalismo concorrencial, passando a ser fundamental para viabilizar a dinâmica do capitalismo. O Estado passa a ter que atuar de forma sistemática na garantia das condições de reprodução do modo de produção capitalista, seja direta ou indiretamente, com atuação também na reprodução da força de trabalho.

Assim sendo, o Estado que antes atuava como mero “guarda noturno”, defensor dos interesses do capital indiretamente e pronto para intervir caso o capital mostrasse sintomas de desequilíbrio, agora se torna um importante instrumento do capital, atuante de forma direta em seu socorro diante das denominadas “crises cíclicas”, conforme a tese de Mandel (1982, p. 333-350).

⁴ Segundo Mandel (1982, p. 334), a função integradora do Estado consiste em “integrar as classes dominadas, garantir que a ideologia da sociedade continue sendo a da classe dominante e, em consequência, que as classes exploradas aceitem sua própria exploração sem o exercício de direito de repressão contra elas (porque acreditam que isso é inevitável, ou que é dos “males o menor”, ou a “vontade suprema”, ou porque nem percebem a exploração)”.

A refuncionalização do Estado tem uma finalidade clara de reverter a tendência de diminuição da taxa de lucro, na busca de infraestrutura para o escoamento da mercadoria e fomento ao emprego para que haja o reaquecimento da dinâmica econômica de consumo. Nesse sentido, Netto (1992) indica que:

Até então, o Estado, na certa caracterização marxiana o representante do capitalista coletivo, atuara como o cioso guardião das condições externas da produção capitalista, ultrapassava a fronteira de garantidor da propriedade privada dos meios de produção burgueses somente em situações precisas – donde um intervencionismo emergencial, episódico, pontual. Na idade do monopólio, ademais da preservação das condições externas da produção capitalista, a intervenção estatal incide na organização e na dinâmica econômicas, desde dentro, e de forma contínua e sistemática. Mais exatamente no capitalismo monopolista, as funções políticas do Estado imbricam-se organicamente com as suas funções econômicas. (NETTO, 1992, p. 20-21).

Essa refuncionalização se dá por meio da denominada “função integradora do Estado”, que segundo Mandel (1982, p. 334), relaciona-se de forma direta com a esfera da produção, assegurando através da mediação direta entre a infraestrutura e a superestrutura do capital as condições necessárias para sua reprodução ampliada.

É nesse contexto que encontra-se inserida a política social, como elemento de tensão, mediador dessa dinâmica, providenciando as condições gerais de produção e reprodução tanto do capital, quanto da força de trabalho em uma dinâmica contraditória como bem apontado por Netto (1992). Observe-se:

[...] o capitalismo monopolista, pelas suas dinâmicas e contradições, cria condições tais que o Estado por ele capturado, ao buscar legitimação política através do jogo democrático, é permeável a demandas das classes subalternas, que podem fazer incidir nele seus interesses e suas reivindicações imediatos. E que este processo é todo ele tencionado, não só pelas exigências da ordem monopólica, mas pelos conflitos que esta faz dimanar em toda a escala societária. (NETTO, 1992, p. 25)

Ainda no período compreendido pelo capitalismo imperialista já era possível perceber uma ampliação geral da legislação social, em atendimento às reivindicações da classe trabalhadora, concedidos como forma de guardar o domínio do capital das forças revolucionárias. Contudo, tais concessões também atendiam os interesses da reprodução ampliada do capital, ao garantir a reprodução da força de trabalho, superexplorada no processo, refletindo, inclusive como salário indireto, desonerando de certa forma o capital, operando como mecanismo de socialização dos custos da produção.

Como indicado por Mandel (1982, p. 338-339), essa ampliação da legislação social, por consequência, fez com que o Estado precisasse buscar mais recursos nos rendimentos sociais em geral, a fim de garantir a redistribuição do valor por meio do orçamento público, em ações sociais do Estado.

Embora no século XIX não existisse o perfil de proteção social próprio do *Welfare State*, que apenas veio a se consolidar no período pós-segunda guerra na década de 40 do século XX, já no século XIX, em contexto liberal, surgiram importantes intervenções sociais, sendo a mais emblemática intervenção da época as reformas alemãs bismarckianas dos anos 1880.

Segundo Pereira (2011, p. 40), as leis de 1882, 1884 e 1889, continham reformas que introduziram “pela primeira vez, seguros compulsórios contra enfermidades, acidentes de trabalho, velhice e invalidez, despertando grande atenção de outros países europeus”. A referida autora indica, ainda, que a política social de Bismarck é considerada por vários autores como o núcleo de criação do *Welfare State*.

No processo histórico Alemão, a refuncionalização do Estado se dá de forma articulada com o processo de unificação da Alemanha, século XIX, por meio de uma política de base conservadora e autoritária, e da qual Bismarck firma um verdadeiro pacto de classe, a fim de amortecer as lutas de classe na Alemanha.

Nesse contexto ocorre a primeira experiência de política social enquanto responsabilidade estatal, primeira intervenção permanente do Estado na força de trabalho. Pereira (2011, p. 41) ressalta, ainda, que tal política “era voltada exclusivamente para os trabalhadores ativos, fazendo com que a identificassem com um modelo profissional de proteção social, pois estavam fora de seu alcance os não-inseridos no mercado de trabalho”.

No período compreendido entre 1860 e 1930 presencia-se uma intervenção mais isolada do Estado nas demandas sociais, ainda marcada pela hegemonia do pensamento liberal econômico.

Diante da crise estrutural do capital, com longo período depressivo, compreendido entre 1914 e 1939, sobretudo com a crise de 1929-1932 e diante do temor da possibilidade de ruptura da estrutura do capitalismo principalmente diante da experiência soviética, e em virtude da pressão da classe trabalhadora organizada, o capitalismo buscou também nas políticas sociais o auxílio para a reconstituição do sistema capitalista, tendo como política estatal além da intervenção estatal na economia a intervenção social na garantia de direitos. (MALUF, 1988, p. 145)

As injustiças sociais não ameaçam agora apenas a multidão espoliada, oprimida, miserável, ameaça a própria existência do modo de produção capitalista, que precisa reformular-se ou desaparecer, juntamente com o Estado que sustenta as condições objetivas e subjetivas para a sua subsistência. (NETTO, 2001, p. 42)

Após longo período exploração do modo de produção capitalista, e da consolidação de um verdadeiro abismo social entre a burguesia e a classe trabalhadora, com agravamento da “questão social”, e diante de inúmeros outros fatores que determinaram uma crise sem precedentes do capitalismo que se consolidou na década de 30 do século XX, os ideais liberais perdem força.

Nesse contexto, reforça-se o discurso da refuncionalização do Estado e da necessidade de intervenção estatal estratégica e permanente, com fundamento teórico nos ideais de Keynes, que mais tarde foram o substrato teórico de implementação do chamado *Welfare State*, e da positivação dos chamados direitos fundamentais sociais nos países de economia central.

Por outro lado, o pensamento liberal defendia a intervenção do Estado apenas para assegurar as funções econômicas, com atuação voltada para a “preservação da existência social do capital”, que se limita ao estabelecimento de leis, moeda, mercado, exército e barreiras alfandegárias a nível nacional. A intervenção do Estado na garantia de direitos sociais de forma permanente e sistemática não era vista com bons olhos pelos liberais. Ao contrário, eles defendiam que o Estado apenas deveria atuar em situações episódicas nos momentos de crises cíclicas, sob pena de comprometer parcela da mais-valia com fatores externos a produção, conforme indicado por Mandel (1982):

Os impostos necessários à manutenção do Estado pareciam à burguesia triunfante puro desperdício de uma parcela de mais-valia que, caso contrário, poderia estar sendo empregada produtivamente. A burguesia industrial ascendente sempre tentou, portanto, controlar rigorosamente as despesas do Estado e questionar ou recusar qualquer aumento nessas despesas. (MANDEL, 1982, p. 337)

Por outro lado, Keynes se coloca em contraposição ao posicionamento liberal clássico do campo econômico, embora a corrente monetarista nunca tenha se retirado completamente do debate. A corrente monetarista defendida pelos liberais que se opunham a ideia de intervenção do Estado na economia e na garantia de ações sociais continuou difundindo o pensamento liberal que mais tarde ressurgiu em momento de nova crise cíclica na década de 70 do século XX, tendo como principais expoentes Hayek, filósofo Alemão, que

publicou importante obra sobre o pensamento liberal intitulada “Caminho da Servidão”, em 1944, e o economista Milton Friedman, um dos mais influentes teóricos do liberalismo econômico.

Destaca-se como principal experiência de intervenção social pública, a política do *New Deal* Americano, que consistiu em uma série de programas implementados nos Estados Unidos entre 1933 e 1937, sob o governo do Presidente Roosevelt, com o objetivo de recuperar e reformar a economia norte-americana, em resposta à crise econômica causada pela Grande Depressão, que obteve ampla aplicação em outras economias diante da expansão da política social por meio da hegemonia Keynesiana.

Cabe ressaltar que a teoria de Keynes difundiu-se e ampliou-se para além dos Estados Unidos, tendo contribuído para orientar diferentes formas de atuação do Estado para enfrentamento da crise vivenciada no modo de produção capitalista. Contudo, existem políticas Keynesianas que não criam *Welfare State*.

No contexto de crise ocorrem diferentes formas de atuação do Estado com expansão das políticas sociais não só nos países centrais, mas nos países periféricos, o que não quer dizer que toda a experiência de reestruturação da atuação estatal consistiu em um formado de *Welfare State*.

Como bem aponta Pereira (2011, p. 45), uma das principais dificuldades para se precisar o momento de surgimento do *Welfare State* e seus elementos definidores, consiste em que “suas características variam de país para país e seu desenvolvimento não se deu de modo uniforme.”⁵

Contudo, a autora indica que a política social desenvolvida no *Welfare State* tem como característica modificar as forças do mercado e garantir aos cidadãos pelo menos três coisas: “um mínimo de renda, independente de sua inserção no mercado de trabalho, segurança social, contra contingências sociais, como doenças velhice, abandono, desemprego; e oferta, sem distinção de classe e status, de serviços sociais básicos” (PEREIRA, 2011, p. 38).

Um aspecto comum a todos os modelos de *Welfare State*, é a derrubada da teoria do livre mercado e a chamada lei de “*Say*”, defendida pelos economistas clássicos, que tinha como fundamento que “toda a produção gera a sua demanda”. Até mesmo aos liberais começam a aceitar a ideia de intervenção do Estado para garantir a continuidade do capital.

⁵ Sobre o tema, consultar: Esping-Andesen, G. As três economias do *welfare state*. In: Lua Nova. São Paulo CEDEC.

“As ideias de Keynes passam então a orientar as políticas econômicas dos Estados capitalistas a partir da década de 40”. (COSTA, 2006, p. 62.)

A forma corrente que a “contestação burguesa” (Mandel, 1978) do *laissez-faire* adquiriu está expressa na chamada revolução keynesiana. As proposições de Keynes vão se inspirar na experiência do New Deal americano, especialmente nas saídas européias da crise, que têm um ponto em comum: a sustentação pública de um conjunto de medidas anticrise ou anticíclicas. Keynes sistematizou em sua Teoria geral, publicado pela primeira vez em 1936, uma ruptura substantiva com a ortodoxia liberal, justificando a intervenção estatal para conter a queda da demanda efetiva – ausência de meios de pagamento no mercado que tem sua origem nos movimentos especulativos dos empresários quando são tomados pelo pessimismo em relação à eficiência marginal do capital, e que geram desequilíbrio, instabilidade, crise. (BEHRING, 1998, p. 165)

Um dos principais aspectos defendidos na concepção político-econômica de Keynes, é que há a necessidade de uma alocação planejada de recursos na economia, que só pode ser regulada pelo Estado, com sua racionalidade burocrática. Também refuta a ideia de que são os salários que inibem os lucros e diminuem o investimento e indica que a diminuição dos lucros e dos investimentos está intrinsecamente relacionada à queda da demanda efetiva e da taxa de lucro.

Costa (2006, p. 65) indica que Keynes entendia a necessidade de uma política econômica regulada pelo Estado em que houvesse a retomada dos investimentos estatais a fim de minimizar os efeitos da crise do capitalismo, em contraposição a política de livre mercado do liberalismo. Segundo ele, por meio dos investimentos, seria possível elevar a taxa de emprego, fomentar o consumo e o crescimento econômico por meio do escoamento da produção, realizando-se a mais valia capitalista, solucionando assim o problema da superprodução e do subconsumo. “Assim é o volume de investimento que define o nível de emprego e renda”.

Como indica Netto (1992, p. 27), o Estado no capitalismo tardio, na fase monopólica, utiliza-se da funcionalidade da política social como medida para combater o subconsumo, garantir a profissionalização da classe trabalhadora e abrir espaço para reduzir as dificuldades da valorização sobrevindas com a superacumulação.

Contudo, nesse movimento contraditório, em que o Estado precisa ceder a interesses da classe trabalhadora para garantir a ordem posta pelo modo de produção capitalista, a política social não se mostra como exclusivamente funcional ao capitalismo. Embora contribua para a reprodução do capital na socialização dos custos sociais, ela consiste no elemento de tensão entre interesses conflitantes envolvendo a relação capital e trabalho.

Apesar do capitalismo em sua fase monopólica tenha promovido as condições determinantes para o refuncionamento do Estado, com necessidade de implementação de políticas sociais para atacar as mazelas do capitalismo, garantindo assim a sua sobrevivência, são as lutas da classe trabalhadora, no jogo das forças políticas que garantiram a variável necessária à concretização de mudanças na dinâmica do capital. Sobre esse aspecto, vale transcrever as palavras de Netto (1992):

É somente nestas condições que as sequelas da “questão social” tornam-se – mais exatamente: podem tornar-se – objeto de uma intervenção contínua e sistemática por parte do Estado. É só a partir da concretização das possibilidades econômicas sociais e políticas segregadas na ordem monopólica (concretização variável do jogo das forças políticas) que a “questão social” se põe como alvo de políticas sociais. (NETTO, 1992, p. 25)

Mesmo diante de toda a resistência dos defensores do Estado Liberal, não houve outra opção senão a alteração da forma de atuação do Estado para conservar o capitalismo. Nesse contexto, surge nos países centrais o chamado *Welfare State*, sob os ideais keynesianos, assim como a necessidade de implementação do fundo público para atendimento por intermédio do Estado das necessidades sociais por meio de políticas públicas, em uma refuncionalização do Estado que nada mais significou que uma mudança meramente conservadora das condições de exploração do capital.

Segundo Behring (1998, p. 165), como forma de conter a crise estrutural, e na busca de alavancar a taxa de lucro do capital, visando o socorro dos interesses econômicos, foi implementada pelo Estado um modelo de política que visava o aumento do emprego e de garantias sociais como forma de inclusão do trabalhador na dinâmica do mercado, a fim de assegurar o fomento à economia e a retomada das taxas de lucro do capital. Esse período foi denominado fordista/keynesiano, compreendido entre 1945 e 1970.

Esse período marcado pelo avanço do capital sustentado no emprego e no consumo é característico de um Estado interventor e garantidor de direitos sociais. Essas ações, segundo Netto (1992, p. 22) consistem em uma função de regulação estatal do capital de primeira ordem, não se limitando apenas a resposta básica e coercitiva das lutas das massas e preservação da propriedade privada como no capitalismo concorrencial.

O *Welfare State*, a princípio, teve bons resultados para o capital com o aumento esperado da taxa de lucro, respondendo a crise de superprodução, superacumulação e subconsumo, em virtude da inserção dos trabalhadores no mercado de consumo, chegando a

sua fase de glória no que se denominou “Anos Dourados do Capital”, período compreendido entre as décadas de 40 a 60 do século XX, nos países centrais.

Para garantir o atendimento às demandas sociais de forma permanente o Estado precisa fortalecer seu fundo público, para garantir os recursos necessários a implementação da política social.

Como consequência prática da incorporação das demandas sociais no rol de funções desempenhadas pelo Estado no capitalismo monopolista, na segunda metade do século XX, há necessidade de alteração dos textos constitucionais dos países de economia central, em atendimento ao princípio da legalidade, para que o Estado possa vir a desempenhar as políticas públicas sociais para garantia de direitos. Esse movimento de positivação de direitos sociais altera o quadro geral no que tange aos direitos fundamentais, que até então se limitavam aos denominados direitos civis e políticos. Surge a necessidade no constitucionalismo do segundo pós-guerra de positivação de alguns direitos como: saúde, educação, habitação, assistência.

Sarlet (2010) a fim de esclarecer a distinção por vezes realizada pela doutrina de direito no que tange aos direitos humanos e o que se denomina direitos fundamentais, afirma o seguinte:

Assim, reafirma-se a possível distinção entre os direitos humanos considerados como aqueles assegurados no plano do direito internacional (portanto, assegurados a qualquer pessoa independentemente de seu vínculo com determinado Estado, além de oponíveis ao próprio Estado perante as instâncias supranacionais de tutela) e os direitos fundamentais como sendo aqueles consagrados no plano do direito constitucional de cada Estado. (SARLET, 2010, p. 15)

No debate jurídico sobre os direitos sociais, também chamados de direitos fundamentais de segunda dimensão/geração, a doutrina de Direito, indica que os mesmos surgiram em atendimento às mazelas sociais, com o advento do *Welfare State*, como consequência do constitucionalismo do segundo pós-guerra, como forma de garantia de direitos aos cidadãos.

Os direitos fundamentais sociais são aquelas posições jurídicas que credenciam o indivíduo a exigir do Estado uma postura ativa, no sentido de que coloque à disposição daquele, prestações de natureza jurídica ou material, consideradas necessárias para implementar as condições fáticas que permitam o efetivo exercício das liberdades fundamentais e que possibilitam realizar a igualização de situações sociais desiguais, proporcionando melhores condições de vida aos desprovidos de recursos materiais, todos os

direitos que exprimem uma posição jurídica dirigida a um comportamento ativo por parte do Estado e, conseqüentemente, não se enquadram na categoria dos direitos de defesa, são direitos fundamentais a prestações. Vale dizer, são direitos que exercem a função de *status positivus* (Jellinek) na medida em que caracterizados pela dimensão prestacional que lhes é peculiar e que os distingue dos direitos de defesa. (CUNHA JÚNIOR, 2007, p. 412)

Observe-se do trecho acima transcrito, que tais direitos são indicados como uma conseqüência natural da necessidade de evolução dos direitos, para garantia de liberdades fundamentais e diminuir as desigualdades, retirando da análise o processo histórico de surgimento e consolidação desses direitos, assim como a contradição dos interesses contrapostos que envolvem a positivação dos direitos fundamentais sociais.

Não se pode esquecer que os direitos fundamentais sociais surgem na tradição liberal a partir da década de 30 do século XX, como forma de resposta a crise econômica vivenciada pelo capital e diante da necessidade de construir alternativas para a solução da crise e em socorro as mazelas criadas pelo modelo liberal. (DUARTE, 2011, p. 33).

Por outro lado, cabe ressaltar que a positivação de tais direitos é fruto da luta dos trabalhadores e de movimentos sociais que nesse contexto, tencionou o Estado pela positivação de garantias sociais que viessem a minimizar as conseqüências catastróficas da exploração do modo de produção capitalista, figurando sob esse aspecto como verdadeira conquista da classe trabalhadora.

Cabe, ainda, ressaltar, conforme bem indicado por Mandel (1982, p. 341) que diante das crises cíclicas do capital, a intervenção do Estado por meio da política social, apenas adia e/ou minimiza novas crises cíclicas, mas não possui o condão de solucionar a questão que é intrínseca a estrutura do próprio modo de produção capitalista, o que reforça a tese do citado autor de que, “quanto maior a intervenção do Estado no sistema econômico capitalista, tanto mais claro torna-se o fato e que esse sistema sofre de uma doença incurável”.

E desmistificando a imagem benevolente da política do Estado Social, Mandel (1982), indicou que:

A rigorosa utilização do Estado burguês como arma dos interesses de classe dos capitalistas é escondida pela imagem mistificadora do Estado como árbitro entre as classes, representante do “interesse nacional” juiz neutro e benevolente dos méritos de todas as forças pluralísticas. (MANDEL, 1982, p. 347)

Além disso, cumpre esclarecer que a inscrição de tais direitos e garantias nos textos constitucionais, por si só, não garantem sua efetividade em uma sociedade capitalista,

em que o Estado “é o garante da burguesia, enquanto classe, a par de sê-lo também, e da mesma forma, do trabalhador assalariado” (ALVES, 1987, p. 277), lembrado sempre, que o Estado não é ente neutro, garantidor do bem comum, como aparece em sua forma jurídica. Existe no Estado o elemento de tensão, de contradição, que reflete os interesses de classe na sociedade capitalista.

1.2. A questão da eficácia das normas constitucionais: o debate jurídico teórico entre substancialistas e procedimentalistas

Uma vez inseridos nos textos constitucionais os direitos fundamentais sociais passam a fazer parte da pauta dos Estados, que a partir de então recebem a denominação de Estado Social Democrático de Direito. Os direitos sociais que num primeiro momento figuraram nas Constituições como meras diretrizes do Estado na gestão pública, passam a ser exigíveis pelos sujeitos sociais, que a partir de então poderiam requerer do Estado além do cumprimento das chamadas “obrigações negativas”, o cumprimento de “obrigações positivas”, vinculados à efetivação dos direitos sociais.

Porém, os direitos fundamentais sociais que inicialmente se mostraram como um remédio para a doença da crise da economia, causada pela exploração do modo de produção capitalista, apresentam como efeito colateral a possibilidade de exigência de seu cumprimento pelo indivíduo em desfavor do Estado, inclusive pela via judicial.

Cabe ressaltar que o instrumento utilizado pelo Estado para a implementação de suas ações que visam garantir a efetividade de direitos é a política pública. Cabe ao Estado, por meio de políticas públicas de cunho social, prover a efetivação de direitos, inscritos no texto constitucional.

Para efetivação das ações positivas ou prestacionais, relacionadas à garantia de direitos sociais, o Estado necessita desenvolver políticas públicas, que correspondem a atos e ações imprescindíveis para a implementação dos ditames constitucionais. Precisa planejar os gastos de tais ações, providenciando a eficiente alocação dos recursos públicos por meio do orçamento público, como bem indica Oliveira (2011, p. 300-303).

Embora nos textos constitucionais, a partir da implementação do Estado Social, nos países centrais tenha se tornado comum a positivação dos direitos sociais, também denominados direitos fundamentais de segunda dimensão/geração, a questão da sua

aplicabilidade imediata ou mediata ainda é tema da pauta atual de discussões em virtude da ausência de legislação infraconstitucional e de políticas públicas em geral capazes de garantir a efetivação de seus conteúdos.

Contudo, como bem aponta Firmino (2010), ao tratar sobre o tema da efetividade dos direitos fundamentais sociais, diante da ineficácia do Executivo e do Legislativo na implementação das políticas públicas, os sujeitos de direitos passaram a buscar no Judiciário a resposta aos problemas oriundos da constitucionalização de tais direitos.

A questão da efetividade dos direitos fundamentais sociais, que exigem prestações positivas de natureza material, foi objeto de estudo de renomados juristas, que em linhas gerais apresentam como principais vilões à sua efetivação a ausência de legislação ordinária e de políticas públicas e/ou a escassez de recursos do Estado.

Nesse contexto, no bojo da discussão sobre aplicação mediata dos direitos fundamentais sociais (por meio de leis infraconstitucionais que definam políticas públicas) e aplicação imediata (possibilidade de exigência do cumprimento de direitos diretamente da previsão constitucional, independente de lei infraconstitucional), surgem duas teses contrapostas que cuidam do papel a ser exercido pela jurisdição constitucional na efetivação de tais direitos: a teoria substancialista e a teoria procedimentalista.

A teoria substancialista defende a normatividade do conteúdo do texto constitucional que, segundo essa doutrina, possui o condão de gerar obrigações extraídas diretamente do texto constitucional, independente da elaboração de leis infraconstitucionais e de política pública para a exigibilidade dos direitos fundamentais sociais, diante da inércia ou ineficiência do Legislativo e do Executivo, proclamando sob esse aspecto a possibilidade de aplicação imediata dos direitos fundamentais sociais.

Conforme indicado por Streck (2009, p. 25):

Parece não restar dúvida de que as teorias materiais da Constituição reforçam a Constituição como norma (força normativa), ao evidenciarem o seu conteúdo compromissório a partir da concepção dos direitos fundamentais-sociais a serem concretizados, o que, a toda evidência – e não há como escapar dessa discussão – traz à baila a questão da legitimidade do poder judiciário (ou da justiça constitucional) para, no limite, isto é, na inércia injustificável dos demais poderes, implementar essa missão.

Por outro lado, a teoria procedimentalista defende que cabe ao texto constitucional apenas definir os procedimentos adequados democraticamente à garantia dos direitos constitucionalmente previstos, devendo ficar a cargo dos poderes constituídos para tanto, a

efetivação dos mesmos, mediante a criação de leis infraconstitucionais que possibilitem ao atendimento de tais direitos concretamente, proclamando, portanto, a aplicação mediata dos direitos fundamentais sociais. Como indica Streck (2009, p. 35), a tese procedimentalista é calcada na noção de democracia procedimental, tendo como seu principal defensor, Habermas, que em sua obra intitulada “Direito e Democracia – Volumes I e II”, aponta os principais fundamentos dessa corrente.

Ao estabelecer suas políticas, o legislador interpreta e estrutura direitos, ao passo que a justiça só pode mobilizar as razões que lhe são dadas, segundo o “direito e a lei”, a fim de chegar a decisões coerentes num caso concreto. Isso vale também como vimos, para as interpretações construtivistas de um tribunal constitucional, cujo papel é alvo de restrições por parte de uma compreensão procedimentalista do direito. O paradigma procedimentalista do Direito procura proteger, antes de tudo, as condições do procedimento democrático. (HABERMAS, 2009, p. 183).

O paradigma procedimentalista defendido por Habermas (2009), encontra suas bases no procedimento democrático, por meio do processo comunicacional, que visa garantir a “combinação universal e a mediação recíproca entre a soberania do povo institucionalizada juridicamente e a não-institucionalizada”, como chave da gênese democrática do direito.

Sendo, assim, Habermas (2009), critica com veemência a invasão da política e da sociedade pelo Direito, a jurisprudência de valores e a politização do judiciário, indicando que no Estado Democrático de Direito, os Tribunais Constitucionais devem adotar uma compreensão procedimental da Constituição, limitando-se ao controle do processo de criação democrático do direito.

Fica, portanto, clara a preocupação de Habermas (2009) com o procedimento democrático e o respeito à separação dos poderes, tão bem sintetizada por Streck, em trecho abaixo transcrito:

Na visão da teoria do discurso sustentada por Habermas, a lógica da divisão de Poderes exige uma assimetria no cruzamento dos Poderes do Estado: em sua atividade, o Executivo, que não deve dispor das bases normativas da legislação e da justiça, subjaz ao controle parlamentar e judicial, ficando excluída a possibilidade de uma inversão dessa relação, ou seja, uma supervisão dos outros dois Poderes através do Executivo. A lógica da divisão de Poderes não pode ser ferida pela prática de um tribunal que não possui meios de coerção para impor suas decisões contra uma recusa do parlamento e do governo. (STRECK, 2009, p. 29)

Os defensores da tese procedimentalista, entendem pela aplicação mediata das normas de direitos fundamentais sociais e indicam que tais escolhas em virtude de seu peso social e da discricionariedade que envolvem, devem ser atribuídas ao Legislativo e ao Executivo, considerando que existem diversas formas de se atender aqueles direitos previstos no texto constitucional de forma genérica.

Sendo assim, para esta corrente, o Legislativo e o Executivo seriam os poderes legalmente legitimados a fazer escolhas discricionárias de prioridades da coletividade e entender pela aplicação imediata de tais normas atribuindo aos juízes o poder de decidir sobre políticas públicas encontra sérias objeções à ordem democrática, deslocando-se decisões que deveriam ser tomadas por procedimento específicos da ordem democrática, à decisão arbitrária dos juízes por meio da atividade judicial.

As normas definidoras dos direitos fundamentais sociais, segundo a corrente procedimentalista, se portam como normas programáticas, ou seja, normas gerais que apenas fixam diretrizes e programas e por isso necessitam de mediação legislativa para a sua aplicação aos casos concretos.

Para os procedimentalistas, apenas os direitos fundamentais que exigem do Estado uma abstenção, ou seja, os direitos de liberdade possuem aplicação imediata, haja vista que exigem apenas uma não ação do Estado, um deixar de fazer algo, uma garantia das liberdades, também chamadas de direitos de primeira geração. Por outro lado, defendem que os direitos fundamentais sociais que dependem de uma efetiva prestação estatal não poderão ser aplicados de forma direta, uma vez que dependem de uma prestação positiva, necessitando desta feita de passar pelo crivo das políticas públicas, do planejamento e da ação administrativa, o que não pode ser imposto ao Estado de forma direta, sem a necessária aprovação de leis e planejamento orçamentário do Executivo.

Em síntese, para os procedimentalistas, se o procedimento democrático indicado pelo texto constitucional de uma dada sociedade for respeitado, as decisões posteriores dele decorrentes serão juridicamente válidas, uma vez que o destino sobre a aplicação dos mandamentos constitucionais e a ordem de prioridades já fora, ainda que indiretamente, definida pelo povo no voto democrático e universal, na escolha do sistema de governo e dos mecanismos da democracia representativa.

Diante do exposto, a corrente denominada procedimentalista, tem como sua base sustentadora o procedimento democrático, calcado no papel do Estado e da relação dos poderes constituídos, e do legítimo procedimento para a implementação de políticas públicas para atendimento às demandas da coletividade.

Para a corrente citada, a relação entre o povo e o Estado através da democracia é o caminho da mais adequado para a garantia dos direitos fundamentais sociais, pois respeita a separação de poderes impostas pelo texto constitucional.

Contudo, muitas são as críticas atribuídas à tese procedimentalista, das quais compartilha-se na elaboração do presente estudo, uma vez que limitar o papel do Tribunal Constitucional a prever procedimentos que estabeleçam mecanismos para a adoção de decisões coletivas, tem se mostrado estratégia ineficaz a efetivação dos direitos fundamentais sociais, diante de procedimentos democráticos meramente representativos, ou participativos, porém sem efeitos concretos na escolha e atendimento das necessidades coletivas por meio do Estado.

O argumento do procedimento democrático e da separação dos poderes, não pode ser utilizado para negar a eficácia imediata dos direitos fundamentais sociais quando da omissão dos poderes Legislativo - na criação das norma infraconstitucionais para a garantia de tais direitos e/ou Executivo - na ausência de implementação de políticas públicas universais capazes de suprir as necessidades sociais na efetivação de tais direitos.

Não se ignora, obviamente, a existência de normas constitucionais definidoras de direitos fundamentais que, por exigência do Estado Social de Direito, prestam-se a fixar programas, finalidades e tarefas a serem implementadas pelos órgãos de direção política e que reclamam, por isso, mediação legislativa (as chamadas normas programáticas), tendo, portanto, em razão dessa função de prestação material social, uma eficácia limitada. Mas, nem por isso, essas normas são destituídas de aplicação imediata. Elas apenas exigem um esforço maior de complementação por parte dos órgãos do judiciário, no exercício de sua atividade de garantia e efetivação dos direitos fundamentais. Assim, em face da vinculação de todos os órgãos públicos (eficácia vertical) e de todos os particulares (eficácia horizontal) aos direitos fundamentais é forte no que dispõem os princípios da aplicação imediata das normas definidoras desses direitos e da inafastabilidade do controle judicial, qualquer órgão do judiciário encontra-se investido do dever-poder de aplicar imediatamente, diante do caso concreto, as normas de direitos fundamentais, assegurando o pleno gozo das posições subjetivas neles consagradas, seja qual for a natureza e a função desses direitos, e isso se dá independentemente de qualquer concretização legislativa. (CUNHA JÚNIOR, 2007, p. 404)

A doutrina majoritária tem apontado que defender a tese da imediatividade dos direitos fundamentais de primeira geração e a aplicação mediata dos direitos fundamentais sociais, fere de morte a eficácia a esses direitos, garantida pelo próprio constituinte, que não estabelece diferença alguma entre os direitos fundamentais, sejam esses direitos de civis, políticos, de função de defesa ou de prestações.

Afirma-se que entender pela distinção entre esses tipos de direitos para estabelecer diferenças em sua aplicabilidade seria o mesmo que negar eficácia aos direitos fundamentais sociais, condicionando-os a vontade do Estado, negando em última instância o poder normativo da constituição, ou seja, negando que o texto constitucional possui o condão de obrigar ao Estado a efetivar os referidos direitos, diante da omissão legislativa ou da inércia do Executivo para sua efetivação.

Diante dessa circunstância a tese substancialista, que surge da influência do constitucionalismo alemão de corte social-democrata, divulgado nas décadas de 50 a 70 nos países centrais, e da obra do jurista português J.J. Gomes Canotilho, vem tomando força do debate da efetivação dos direitos fundamentais sociais.

Destaca-se que no momento das “décadas de ouro”, como explicitado no item 1.1, consolidaram-se algumas teses básicas acerca dos direitos fundamentais sociais, quais sejam: todos os direitos sociais são direitos fundamentais; os direitos fundamentais são plenamente justiciáveis, independentemente da interpretação do legislador; e os direitos fundamentais sociais devem ser interpretados de acordo com os princípios constitucionais. (TORRES, 2010, p. 64)

A corrente doutrinária que entende pela aplicação imediata dos direitos sociais, fundamenta seu entendimento na força normativa do texto constitucional, que segundo Hesse (1991) possui força de determinar a ordem social, vinculando sujeitos a obrigações de fazer ou de não-fazer, por ser essa conduta ou omissão incompatível com o texto constitucional.

Os substancialistas afirmam em contraposição aos procedimentalistas que o procedimento democrático consagrado na Constituição não é suficiente para que o Estado encerre sua responsabilidade acerca dos mandamentos constitucionais.

A Constituição contém, ainda, normas constitucionais dotadas de uma matéria substancial intrínseca e imprescindível para a garantia da dignidade da pessoa humana. Essa substância do texto constitucional seria suficiente para exigir do Estado prestação positiva dos direitos fundamentais sociais contidos em seu texto.

Essa corrente doutrinária, representada na doutrina estrangeira por Alexy (2011), apresenta um terreno fértil para o desenvolvimento do fenômeno da judicialização das políticas públicas, uma vez que o único caminho que resta aos sujeitos não atendidos via política pública de caráter universal prestada pelo Estado via elaboração de leis pelo Poder Legislativo, executadas pelo Poder Executivo, é ingressar com sua demanda individual em desfavor do Estado via Judiciário.

Tal corrente, ao afirmar o *status* de aplicabilidade imediata dos direitos sociais fundamenta a ação do Judiciário quando tais princípios não são promovidos pelos demais poderes, uma vez que tal omissão mostra-se inconstitucional e passível de controle do Judiciário na análise dos casos concretos postos a sua apreciação.

Nesse sentido, destacam-se os dizeres de Cunha Júnior que ao indicar a explanação de Medina Guerreiro na sua obra "*La vinculacion negativa del legislador a derechos fundamentales*", reflete de forma clara as consequências práticas do pensamento substancialista:

Igualmente inescurecível a posição de Medina Guerreiro, para quem esse mesmo art. 53, nº 1, da Constituição Espanhola produz duas conseqüências, quais sejam, a de impor à administração e aos tribunais a imediata concretização dos direitos fundamentais, sem necessidade de mediação legislativa e a de vinculação o legislador à Constituição, criando uma sujeição tanto na perspectiva negativa (importando na vedação ao legislador de autorizar qualquer intervenção dos poderes públicos que não esteja constitucionalmente fundamentada), quanto na perspectiva positiva (importando na determinação para que o legislador desenvolva plenamente a eficácia dos direitos fundamentais). (GUERREIRO *apud* CUNHA JÚNIOR, 2007, p.400-401)

Contudo, não se pode olvidar que para a efetivação dos direitos fundamentais sociais, seja de forma mediata (via legislativo por meio de legislação específica em que se priorizam as demandas no orçamento público e via Executivo, por meio de implementação de política públicas) ou de forma imediata (através de decisão judicial que reconheça a aplicação direta de tais direitos), fazem-se necessários recursos financeiros a fim de satisfazê-los através do Estado. Daí decorre outro aspecto importante quanto à efetividade dos referidos direitos sociais, relacionado à viabilidade fática de atendimento, independentemente da via eleita para sua concretização.

Sendo assim, mais tarde, diante da crise vivenciada pelo *Welfare State*, a tese da eficácia imediata dos direitos fundamentais sociais passará por revisão teórica diante do discurso de escassez de recursos para atendimento às demandas sociais e a necessidade de reforma do Estado, como será tratado no capítulo seguinte.

CAPÍTULO 2:

A CRISE DO CAPITAL E A ASCENSÃO DO PENSAMENTO NEOLIBERAL: REBATIMENTOS PARA O TRATAMENTO DADO AOS DIREITOS SOCIAIS

2.1. A Crise do *Welfare State* e o processo de reestruturação do Estado

Diante da nova crise vivenciada pelo capital no final da década de 1960⁶, com a queda da produtividade e da taxa de lucros, a crescente demanda e movimentação da sociedade em relação a novos direitos sociais, a burocratização, inchaço e sobrecarga do Estado no atendimento às demandas crescentes e a crise econômica enfrentada pelo fundo público, o capital novamente busca elementos para superar os obstáculos ao seu desenvolvimento e para tanto, lança mão de um pacote de ajustes estruturais políticos e econômicos. Dentre essas medidas de reposta a mais uma crise do capital ocorre uma profunda transformação do papel do Estado com retomada dos ideais liberais. (BEHRING, 2010, p. 36-37)

Nesse contexto, a classe trabalhadora ciente de sua força na luta por ampliação de direitos, tenciona cada vez mais o Estado, de forma organizada por meio de sindicatos, conselhos de trabalhadores e partidos políticos, representantes dos interesses da classe trabalhadora nos parlamentos.

Sendo assim, não resta outra alternativa ao capital, senão reestruturar a atuação estatal na dinâmica capitalista, com fortes rebatimentos também na restrição, enfraquecimento e ataque legal as formas de organização da classe trabalhadora, a fim de conter movimentos que pudessem colocar em risco a sobrevivência do capitalismo a mais uma crise cíclica de proporções gigantescas, diante do contexto de mundialização da economia.

A conjuntura é propícia ao ressurgimento dos ideais neoliberais, que desde a década de 40 do século XX já atacavam fortemente a socialdemocracia e os modelos de intervenção estatal do *New Deal* norte americano e do *Welfare State* europeu.

⁶ NETTO (1992, p. 16-17), indica que vários foram os fatores que contribuíram para a nova crise vivenciada pelo capital, destacando-se as mudanças nas relações entre os países centrais, o desenvolvimento da economia japonesa de forma mais rápida que a economia americana, o peso do poder do capital internacional no mercado, a perda na arrecadação do fundo público e a necessidade de atendimento de demandas cada vez mais requeridas pela classe trabalhadora em um movimento de pressão social sobre o capital.

Como indicado no item 1.1, embora os teóricos monetaristas tenham perdido força na década de 1940 com a ascensão dos ideais keynesianos, nunca deixaram de difundir seus ideais. Segundo Anderson (1995, p. 9-11), durante toda a vigência do Estado de bem-estar, os teóricos liberais se organizaram com o objetivo de combater o Keynesianismo e difundir sua ideologia, tendo Hayeck em 1947 convocado aqueles que compartilhavam de sua orientação ideológica, como Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robbins, Ludwig Von Mises, Walter Eupken, Walter Lidman, Michael Polanyi, Salvador de Madariaga, para uma reunião na Suíça, com o propósito de combater o keynesianismo, o que Anderson (1995), denominou de “franco-maçonaria neoliberal. Esses encontros viriam a se repetir a cada dois anos, com reuniões internacionais, até que fossem atingidos seus objetivos.

Em 1973, diante da longa recessão vivenciada pela economia, com baixas taxas de crescimento e altas taxas de inflação, que denunciava mais uma grande crise cíclica do capital, os ideais neoliberais ganham força no debate. Hayeck e seus companheiros indicam que a causa da crise é o Estado de bem-estar e sua política intervencionista, indicando como raízes da crise o poder excessivo dos sindicatos e do movimento operário.

Anderson (1995, p. 10) destaca dentre as acusações dos neoliberais aos sindicatos e movimento operário a alegação de que haviam “corroído as bases da acumulação capitalista com suas pressões reivindicatórias sobre os salários e com sua pressão parasitária para que o Estado aumentasse cada vez mais os gastos sociais”.

Culpabilizados pela crise, os causadores dos processos inflacionários e da estagnação econômica deveriam ser combatidos de forma severa, com rompimento do poder do movimento operário e sindicatos e severo controle do dinheiro público que não deveriam ser utilizados para fazer frente a gastos sociais. Destaca-se, ainda, que outras medidas foram indicadas como remédio a crise generalizada da economia e do mercado, como indica Anderson (1995). Observe-se:

O remédio, então, era claro, manter o Estado forte, sim, em sua capacidade de romper o poder dos sindicatos e no controle do dinheiro, mas parco em todos os gastos sociais e nas intervenções econômicas. A estabilidade monetária deveria ser a meta suprema de qualquer governo. Para isso seria necessária uma disciplina orçamentária, com a contenção dos gastos com bem-estar, e a reestruturação da taxa “natural” de desemprego, ou seja, a criação de um exército de reserva de trabalho para quebrar os sindicatos. Ademais, reformas fiscais eram imprescindíveis para incentivar os agentes econômicos. Em outras palavras, isso significava reduções de impostos sobre os rendimentos mais altos e sobre as rendas. Desta forma, uma nova e saudável desigualdade iria voltar a dinamizar as economias avançadas, então às voltas com uma estagflação, resultado direto dos legados combinados de

Keynes e Beveridge, ou seja, a intervenção anticíclica e a redistribuição social, as quais haviam tão desastrosamente deformado o curso normal da acumulação de dos livre mercado. O crescimento retornaria quando a estabilidade monetária e os incentivos essenciais houvessem sido restituídos. (ANDERSON, 1995, p. 11)

A hegemonia da proposta dos neoliberais, contudo, somente se implementou em 1979 na Inglaterra, no Governo Thatcher e um ano depois em 1980 nos Estados Unidos com o Governo Reagan, tendo nos anos subsequentes se alastrado pelos países da Europa, de forma menos agressiva.

Em síntese, o capitalismo monopolista diante da crise do modelo de bem estar, entra em nova fase, marcada por novas determinações política e econômicas, com fortes rebatimentos no curso da política social, até então empreendida pelos Estados por meio do *Welfare State*, alterando substancialmente a condução das políticas pelo Estado.

Outros fatores, contudo, já traziam novos elementos ao capitalismo monopolista desde o período compreendido entre 1940 e 1970, com intensificação do processo de internacionalização/mundialização da economia.

Conforme apontado por IAMAMOTO (2007, p. 113), diante das dificuldades financeiras vivenciadas pelo Estado e da crise econômica que se abateu sobre a manutenção do capital no que se refere à produção e circulação de mercadorias, o capital busca novas alternativas para atendimento a necessidade de garantia de superlucros, o que se realizou numa nova fase do capital, conhecida como financeirização, com o rendimento e sua fontes geridos pelo capital especulativo, gerador de juros.

Nessa nova dinâmica do capitalismo contemporâneo, ou também chamado financeiro, conforme indica Chesnais (2005, p. 35), “o capital portador de juros está localizado no centro das relações econômicas e sociais”. O poder econômico se concentra nas mãos de grupos industriais transnacionais, que possuem não só dominação econômica, mas política e social sobre os trabalhadores e sobre os países de economia dependente.

Chesnais (2005, p. 35) indica que esse capital visa se valorizar sem sair da esfera financeira, por meio de especulação, sob a forma de juros de empréstimos, de dividendos e outros pagamentos recebidos a título de posses e ações.

Essa dinâmica decorre da centralização dos lucros ocasionada pela exploração monopólica do capital, com grande concentração de riqueza nas mãos de poucos capitalistas que optam por não reinvestir nas empresas, na produção, diante da dificuldade cada vez maior de valorização do capital na esfera da produção, diante da queda tendencial da taxa média de

lucros e da dificuldade de contornar as crises cíclicas do capital indicada por Mandel (1982) mesmo diante dos mecanismos de intervenção estatal.

Chesnais (2005) aponta que o processo de centralização do capital sob a forma financeira se desenvolve desde os anos 50 nos Estados Unidos e na Europa desde meados dos anos 60, por meio da atuação de companhias de seguros, alteração na forma de pagamento de salários via conta bancária ou correio, criação de paraísos fiscais e afluência de capital excedente não empregado na produção, com intercâmbio de capitais para utilização em outros mercados, e na atividade especulativa.

Na busca pela valorização do capital e diante do excedente não aplicado na produção, observam-se importantes movimentos de aflusos de recursos transnacionais. Primeiramente, como aponta Chesnais (2005, p. 38), mesmo antes do “choque do petróleo”, os lucros não repartidos e não reinvestidos na produção são depositados em eurodólares pelas firmas transnacionais norte-americanas.

Como etapa seguinte Chesnais (2005, p. 39), indica o processo de “reciclagem”, do capital resultante dos “petrodólares”, ou seja, de elevados lucros obtidos pelos potentados do golfo Pérsico com o aumento temporário do preço do petróleo a partir de 1976.

Para a chamada “reciclagem” desse capital, Chesnais (2005, p. 39) indica que tais valores foram revertidos na forma de empréstimos e abertura de linhas de créditos dos bancos internacionais os governos do “Terceiro Mundo”, sobretudo para os países da América Latina, com juros baixos, porém com possibilidade de alteração unilateral.

Nesse contexto, muitos países acabam por comprometer-se por meio da dívida pública, sobretudo países da América Latina, vivenciando uma grande crise de déficit público e necessidade de atendimento a determinadas demandas sociais, necessárias a reprodução do capital e a manutenção da economia. Contudo, tal estratégia acaba por criar uma situação de subordinação política de tais Estados, que mais tarde sofreram imposições dos organismos internacionais de crédito, comprometendo sua soberania e abrindo espaço para a exploração do capital internacional, haja vista que como indicado por Chesnais (2005, p. 39), “a dívida se recria sem cessar”:

Por pouco que o nível das taxas de juros seja superior ao dos preços e às taxas de crescimento da produção e do Produto Interno Bruto (PIB), ela pode aumentar muito rápido. É isso que se chama de efeito “bola de neve” da dívida. Os juros devidos sobre o principal da dívida (serviço da dívida) absorvem uma fração sempre maior do orçamento do Estado, das receitas de exportações e das reservas do país, de sorte que a única maneira de fazer

face aos compromissos do serviço da dívida é tomar um novo empréstimo. (CHESNAIS, 2005, p. 39)

Em 1979 com as medidas de liberação dos mercados de títulos da dívida pública e da alta do dólar e das taxas de juros norte-americanas, tomadas unilateralmente pelos Estados Unidos, tem-se catastróficas consequências para os países do “Terceiro Mundo”, que tiveram a multiplicação dos valores da dívida pública junto aos bancos internacionais, criando o ambiente propício para a dominação econômica dos países capitalistas centrais, sobre os países periféricos, com imposição de políticas de ajuste estrutural, já adotadas pelos países de economia central.

Nos anos 80, a dívida pública permitiu a expansão dos mercados financeiros ou a sua ressurreição em outros países, como no caso da França. Ela é o pilar do poder das instituições que centralizam o capital portador de juros. Em seguida, a dívida pública gera pressões fiscais fortes sobre as rendas menores e com menor mobilidade, austeridade orçamentária, e paralisa as despesas públicas. No curso dos últimos dez anos, foi ela que facilitou a implantação das políticas de privatização nos países chamados “em desenvolvimento”. (CHESNAIS, 2005, p. 42)

No capitalismo contemporâneo em sua fase financeira, ocorre um movimento de autonomia relativa da esfera financeira em relação à produção, como se o capital pudesse se valorizar por si próprio na esfera da especulação, subtraído do processo de produção. A finança começa a comandar a produção indicando qual é a produtividade que a empresa deve dar aos acionistas, por meio de meta. Como não é possível atingir a meta pela produção, há uma saída para as finanças, o que cria cada vez mais retorno fictício, com lastro no Estado, por meio do Fundo Público.

Tudo converge para o fortalecimento da dinâmica da financeirização e reestruturação do processo produtivo por meio da refuncionalização do Estado, controle monetário, inflacionário e financeiro agregado a reestruturação do processo produtivo.

Logo, os organismos internacionais credores de altíssima dívida pública dos países em desenvolvimento, impõem planos de escalonamento da dívida estatal, juntamente com elevadas taxas de juros, o que faz com que o endividamento dos governos cresça exponencialmente, comprometendo sobremaneira a soberania dos Estados nacionais, que impossibilitados do pagamento da dívida, precisam se render às exigências dos organismos internacionais. (IAMAMOTO, 2007, p. 117)

O Banco Mundial e o FMI, através do Consenso de Washington, estabelecem em 1989 um receituário contendo os ajustes estruturais condicionantes para a injeção de recursos

via renovação de empréstimos aos Estados em desenvolvimento, contendo entre as medidas propostas a abertura do mercado ao capital estrangeiro, a liberalização e a desregulamentação dos mercados financeiros e a reforma do Estado visando diminuição dos gastos públicos, como forma de conter a crise fiscal do Estado, a fim de angariar recursos para saldar os juros da dívida externa, com estímulo à reestruturação produtivista e à mundialização do capital, como mecanismos centrais de resposta à crise.

Recursos financeiros oriundos da produção, arrecadados e centralizados pelos mecanismos fiscais, por meio da dívida pública, tornam-se cativos das finanças, que se apropriam do Estado, paralisando-o. Este passa a ser “reduzido” na satisfação das necessidades das grandes maiorias, visto que o fundo público é canalizado para alimentar o mercado financeiro. Tem-se aí o significado dos programas de ajustamento estrutural contra o desenvolvimento, imposto pelo Fundo Monetário Internacional (FMI) e Pelo Banco Mundial, aos países devedores. Eles impõem ao re-escalamento dos empréstimos condicionados à aplicação de políticas econômicas favorecedoras da entrada de divisas necessárias ao pagamento da dívida. Todas as medidas estão voltadas para a maximização do fluxo líquido de capitais, tendo em vista a “indústria” da dívida e os programas de ajuste são erigidos como um modelo universal de crescimento. Visam abrir as economias dos países, priorizando as exportações, apoiados na “abordagem monetária da balança de pagamentos”, que peconiza aos países endividados não se protegerem, não estimularem a emissão das moedas, não controlarem a saída de capitais. Impõem à redução da massa salarial pública e da despesa pública, afetando os programas sociais, a eliminação das empresas públicas rentáveis, exacerbando as desigualdades de rendimentos e o aumento da pobreza. (IAMAMOTO, 2007, p. 118).

Como indicado por Behring (2003, p. 58) tratava-se de uma contrarreforma, com retrocesso sociais marcantes e retomada do pensamento liberal, priorizando a competitividade e o individualismo, corte de benefícios sociais, degradação dos serviços público, desregulamentação do mercado de trabalho e retirada de direitos, ou seja, “mais mercado livre e menos Estado social”.

Trata-se de uma contra-reforma, já que existe uma forte evocação do passado no pensamento neoliberal, bem como um aspecto realmente regressivo quando da implementação de seu receituário, na medida em que são observadas as condições de vida e de trabalho das maiorias, bem como as condições de participação política. Que linhas gerais são essas? As políticas neoliberais comportam algumas orientações/condições que se combinam, tendo em vista a inserção de um país na dinâmica do capitalismo contemporâneo, marcada pela busca de rentabilidade do capital por meio da reestruturação produtiva e da mundialização do capital por meio da reestruturação produtiva e da mundialização atrativa, adaptada, flexibilizada e competitiva. (BEHRING, 2003, p. 58-59)

A crise fiscal do Estado surge neste contexto como determinação central para o reajuste estrutural da política Neoliberal em relação aos cortes sociais, justificando a diminuição da intervenção do Estado na área social sob o argumento de necessidade de diminuição do gasto público diante da crise vivenciada pelo fundo público que além de não ter recursos suficientes para o atendimento as demandas sociais ainda tem sua situação ainda mais agravada diante dos compromissos assumidos com o pagamento da dívida externa.

Neste cenário, critica-se a atuação do Estado na esfera social e por meio de um discurso ideológico capitalista, justifica-se a desresponsabilização do Estado no que se refere à proteção social, disseminando-se um discurso de que as políticas sociais implementadas no *Welfare State* seriam paternalistas e geradores de custos excessivos causadoras do desequilíbrio das contas públicas.

As políticas sociais entram neste cenário caracterizadas por meio de um discurso nitidamente ideológico. Elas são: paternalistas, geradoras de desequilíbrio, custo excessivo do trabalho, e devem ser acessadas via mercado. Evidentemente, nesta perspectiva deixam de ser direito social. Daí as tendências de desresponsabilização e desfinanciamento da proteção social do Estado, o que, aos poucos – já que há resistências e sujeitos em conflito nesse processo eminentemente político – vai configurando um Estado mínimo para os trabalhadores e um Estado máximo para o capital. (BEHRING, 2003, p. 64)

Com base em um discurso da necessidade de reforma do Estado burocrata e paternalista gerador da crise de governança vivenciada na década de 1970, implementa-se uma política de desmonte de direitos sociais, que na nova dinâmica administrativa perdem o *status* de direito para ser considerado como meros favores, benesses que não devem ser entendidas como obrigação do Estado, devendo ficar a cargo da solidariedade e filantropia da própria sociedade, em um assustador retrocesso em relação aos direitos duramente conquistados pela classe trabalhadora até então.

Embora rigorosamente não possa ser considerado nem um liberal clássico nem um neoliberal. Milton Friedman (1977) expôs com clareza o núcleo da argumentação que vem sendo repetida, com menos nitidez e competência, pelos neoliberais ou pela nova direita. Capitalismo e Liberdade parte da tese de que a liberdade individual é a finalidade das organizações sociais, e é este princípio que afasta qualquer tipo de intervenção que afete coercitivamente o livre exercício da vontade individual. Por esta razão, o Estado não deve intervir no mercado em nenhuma de suas forças e fatores. Ora, os programas sociais - isto é, a provisão de renda, bens e serviços pelo Estado – constituem uma ameaça aos interesses e liberdades individuais, inibem a atividade e a

concorrência privadas geram indesejáveis extensões dos controles da burocracia. (DRAIBE, 1993, p. 90)

A política neoliberal de atuação estatal é parte do sistema criado em resposta a crise capitalista, que engendrada a outros mecanismos visa garantia de reconstituição do mercado e a retomada de crescimento da taxa de lucro do capital.

Sendo assim, emprega-se uma série de medidas protetoras do capital e ofensivas à classe trabalhadora, tais como: a desregulamentação e a flexibilização das relações trabalhistas, a reestruturação produtiva com a globalização da produção e dos mercados e a financeirização do capital e a reforma do Estado, com desresponsabilização do mesmo em relação às demandas sociais.

Diante da postura do Estado de sua desresponsabilização no que tange às demandas sociais e diante do agravamento da ‘questão social’ em virtude da perversa dinâmica do capitalismo, com o crescimento ascendente do desemprego estrutural e as consequências advindas da flexibilização das relações trabalhistas e da precarização e desregulamentação do trabalho, típicas do receituário neoliberal, surge a necessidade de criar novas formas de atendimento à ‘questão social’, ou seja, surge a necessidade de inserção de novos atores no espaço antes ocupado pelo Estado e agora lacunoso em virtude de sua retirada ou da diminuição significativa na intervenção social.

O caminho encontrado pelo Estado foi deslocar a “questão social” paulatinamente para o mercado e a sociedade civil, ficando apenas com atendimentos de caráter bastante pontual em relação aos extremamente carentes, até mesmo como forma de clientelismo.

Então, o tratamento dado ao atendimento das demandas sociais aponta para uma tríplice direção, que em muito favorece a lógica do capital e da estratégia de legitimação do Estado.

Diante dessa orientação, o Estado cuida de financiar e privatizar os serviços que oferecem vantajosidade econômica na exploração, transferindo-os ao mercado – via de regra serviços sociais, e desresponsabiliza-se do atendimento às demandas assistenciais, transferindo-as a filantropia, solidariedade e voluntarismo, para que sejam prestadas por organização da sociedade civil (“terceiro setor”), que aqui, tornam-se parte do Estado, já que realizam a sua função, ficando apenas com parte mínima das demandas sociais e assistenciais que lhe possibilitem o atendimento a uma minoria, que não possui condições mínimas nem mesmo de acesso, seja ao mercado, seja ao chamado “terceiro setor”. (MONTAÑO, 2002, P. 189)

Observa-se, pois, que a política social do Estado, que deveria ser a principal ferramenta de atendimento aos direitos fundamentais sociais, passa a ser pautada em ações focalizadas e emergentes apenas a uma parcela da população mais precarizada, perdendo a característica de política pública universal.

Nesse movimento, MONTAÑO (2002, p. 191) indica que as principais funções ideológicas da nova forma de responder a “questão social” é transformação de direitos sociais em meros favores e a desreponsabilização do Estado, o que funciona como um estimulante para o individualismo e a competitividade, condições *sine qua non* para o desenvolvimento do capitalismo.

Além disso, ocorre a estratégia de abertura de novo campo para a exploração do capital por meio do sucateamento do serviço público, por meio da prestação de serviços sociais extremamente lucrativos, como saúde e educação, com garantia de serviços de qualidade para as classes que podem pagar pelos mesmos.

Por outro lado, aos que não possuem condições de contratar pelos serviços de qualidade no mercado, são disponibilizados serviços de qualidade duvidosa, por meio do voluntarismo e falta de profissionalização do “terceiro setor” e a prestação de um rol mínimo de serviços pelo Estado de péssima qualidade, já que são para os menos favorecidos. Os Direitos embora permaneçam contidos nos textos constitucionais inalterados, na prática administrativa perdem seu *status* de garantia fundamental e passam a constituir caridade estatal ou filantropia privada.

Transforma-se dessa feita os direitos sociais em “não-direito”, através da dinâmica do modo de produção capitalista e da atuação Estatal, em detrimento do que encontra-se juridicamente positivado pelo direito constitucional.

Para acompanhar essas transformações do Estado, por longo período tido como garantidor dos direitos sociais, o aparato jurídico também precisou sofrer alterações em relação à hermenêutica constitucional no que se refere à efetividade dos direitos fundamentais sociais, até mesmo para legitimar a desresponsabilização estatal, tese central do neoliberalismo, uma vez que embora tenha mudado a postura do Estado diante da efetivação de tais direitos, os textos constitucionais continuam contendo garantias, agora destoantes com a ação estatal.

2.2. O discurso da escassez de recursos como limite à efetivação dos direitos fundamentais sociais e a saída jurídica (direitos fundamentais sociais como princípios e teoria da “reserva do possível”)

Como já apontado, no item 1.2, os direitos sociais que num primeiro momento figuraram nas constituições como meras diretrizes do Estado na gestão pública, com o advento do constitucionalismo, passam a ser exigidos e exigíveis pelos sujeitos sociais, que agora não só seriam parte legítima para requerer do Estado o cumprimento das chamadas “obrigações negativas” (direitos individuais de primeira dimensão/geração), como também podem requerer a efetivação dos direitos sociais.

O Judiciário, nesse contexto, toma papel de destaque na efetivação de tais direitos, uma vez que passam a ser temas de sua apreciação não apenas litígio entre particulares, ou litígios contra o Estado para garantia de direitos individuais, mas litígios na busca de concretização de direitos sociais, uma vez que o texto constitucional ganha força normativa, impondo obrigações ao Estado. Esse movimento é denominado constitucionalismo e marca o período pós-positivista.⁷

Embora prevaleça no constitucionalismo a tese substancialista em relação à efetivação dos direitos fundamentais sociais, já indicada no item 1.2, o atendimento de tais demandas por meio de uma prestação estatal, necessita de bens materiais para a sua efetivação prática, configurando altos custos aos cofres públicos.

É certo que as condições materiais de efetivação dos direitos humanos estão relacionadas com o desenvolvimento econômico, com as funções sociais e com a distribuição de renda de uma sociedade. Entretanto, tais condições materiais dependem das possibilidades e disponibilidades econômicas e financeiras do Estado para efetivar os ditos direitos humanos. (SILVA, 2007, p. 51)

⁷ O Constitucionalismo consiste em um corrente doutrinária desenvolvida no século XX que em busca de encontrar soluções para o novo quadro jurídico se opôs ao positivismo, por isso denominada também como pós-positivismo. Nessa nova concepção jurídica podemos destacar as seguintes características constitutivas: a presença de axiologia (valoração) na aplicação do direito; os valores exercem efeito de irradiação e servem de diretriz; a Constituição toma papel de destaque não só formalmente, mas seu conteúdo substancial passa a ser exigível, aplicável de forma direta (direitos sociais); a hermenêutica passa a se utilizar da proporcionalidade substituindo a subsunção clássica a base de regras jurídicas por uma ponderação segundo valores e princípios constitucionais; os constitucionalistas criticavam a solução dos casos difíceis por meio da equidade e de elementos de heterointegração – externos ao Direito- por possibilitarem a discricionariedade (escolha subjetiva) do juiz. (STRECK, 2009)

Como consequência da crise vivenciada pelo *Welfare State* nos países centrais, indicada no item anterior e as crescentes demandas sociais judiciáveis cobradas do Estado, a doutrina estrangeira, passou a considerar a mitigação de tais direitos sociais, frente às dificuldades fáticas de concretização do grande número de direitos sociais inscritos nos textos constitucionais.

Assim, as mesmas posições pós-positivistas e valorativas, que ganharam força no século XX como objetivo garantir a aplicação justa do direito, para além do discurso positivista da validade jurídica, possibilitaram diante de situações de conflito de valores, a utilização de mecanismos de ponderação que acabam por abrir espaço para a possibilidade de restrição dos mesmos direitos fundamentais sociais.

Por meio da ponderação, frente a determinadas circunstâncias concretas de impossibilidade de atendimento de todos os direitos de cada indivíduo de forma plena, será possível mitigar, restringir a eficácia de tais direitos fundamentais.

Nesse contexto de análise valorativa dos tribunais constitucionais, ganham força as teorias da argumentação jurídica, como mecanismos de parâmetro para a busca de decisões racionais, juridicamente válidas. Nesse sentido, cabe destacar os ensinamentos da doutrina estrangeira difundida por Alexy (2011), em obra intitulada “Teoria da Argumentação Jurídica”, que tem forte influência no debate acerca da liberdade valorativa dos tribunais brasileiros:

Também algumas considerações do Tribunal Constitucional Federal em uma decisão recente evidenciam como desejável uma clareza do que deve ser entendido por argumentação racional. O Tribunal constata, primeiro, que em relação ao art. 20, § 3º, da Lei Fundamental, “o Direito ... não se identifica com o conjunto de leis escritas”. O juiz não está, portanto, “constrangido pela Lei Fundamental a aplicar ao caso concreto as indicações do legislador dentro dos limites do sentido literal possível”. A tarefa da aplicação do Direito pode “exigir, em especial, evidenciar e realizar valorações em decisões mediante um ato de conhecimento valorativo em que não faltam elementos volitivos. Tais valorações são imanentes à ordem jurídica constitucional, mas não chegaram a ser expressas nos textos das leis ou a foram apenas parcialmente. O juiz deve atuar sem arbitrariedade; sua decisão deve ser fundamentada em uma argumentação racional. Deve ter ficado claro que a lei escrita não cumpre sua função de resolver um problema jurídico de forma justa. A decisão judicial preenche então essa lacuna, segundo os critérios da razão prática e as ‘concepções gerais de justiça consolidadas na coletividade’”. (ALEXY, 2011, p. 39-40)

Sem dúvida alguma, mesmo diante de uma série de procedimentos argumentativos apresentados pela doutrina de direito, como capazes de garantir maior

racionalidade, razoabilidade e proporcionalidade na decisão⁸, o maior obstáculo a ser enfrentado pelo judiciário nas decisões que possuem carga de valoração acerca de direitos fundamentais sociais, encontra-se em compatibilizar as tensões entre o direito posto e as possibilidades fáticas de sua realização, encontra-se situada no conflito entre os direitos individuais e os coletivos e entre as diversas categorias de direitos constitucionais frente aos recursos públicos disponíveis pelo Estado ao atendimento das demandas sociais.

Nesse aspecto, há a necessidade de uma releitura da questão da eficácia imediata dos direitos fundamentais sociais, para além dos aspectos jurídicos. Sendo assim, faz-se necessário ao avaliar as demandas concretas, observar o aspecto econômico do Estado, do ponto de vista da possibilidade fática de atendimento de tais direitos frente ao orçamento público. Não se pode, assim, defender a aplicabilidade imediata de forma abstrata e absoluta a todos os indivíduos, haja vista que o Estado não possui capacidade financeira para efetivá-los em sua totalidade, uma vez que as demandas são inúmeras e cada vez mais crescentes e os recursos são escassos e encontram seu limite na competência tributária do Estado e no direito a propriedade privada, elemento fundante da sociabilidade no modo de produção capitalista.

O Estado para a consecução do interesse público e efetivação de direitos por meio de sua atividade, necessita buscar recursos na propriedade dos indivíduos integrantes de uma dada sociedade, por meio da tributação, a fim de constituir um fundo público capaz de custear as necessidades sociais.

Essa busca por recursos pelo Estado encontra seus limites no fundamento do próprio Estado de Direito, o que acaba por acarretar uma finitude de recursos frente a uma demanda crescente.

Como alternativa para o enfrentamento da questão, a doutrina de Direito Constitucional nos países centrais como Alemanha e Estados Unidos, desenvolveu um arcabouço teórico respeitável, acatado e desenvolvido nos países periféricos, ainda que diante das condicionantes estruturais distintas, confundindo-se o geral e abstrato com o especial e concreto, o universal, o particular e o individual, sem realizar as devidas mediações.

Dentre as teorias que marcaram a forma de interpretar tais direitos fundamentais sociais a partir da década de 70 nos países centrais e mais tarde nos países periféricos, em que a constitucionalização de tais direitos ocorreu tardiamente, destaca-se a “Teoria dos Direitos Fundamentais” de Alexy (2011), doutrinador alemão que indica que os direitos fundamentais são contidos em dois tipos de normas: regras e princípios.

⁸ Para aprofundamento do tema, pesquisar Teoria da Argumentação Jurídica de ALEXY (2011).

Segundo Alexy (2011), quando contidos em regras os direitos fundamentais serão exigíveis do Estado de forma direta. Contudo, quando contidos em normas do tipo princípios, o que ocorre em geral nos direitos sociais, tais direitos fundamentais funcionam como mandados de otimização, passíveis de ponderação diante de outros princípios existentes e colidentes no ordenamento jurídico, com o intuito de ao final de um procedimento racional, determinar-se a regra aplicável ao caso concreto.

Essa distinção é a base da teoria da fundamentação no âmbito dos direitos fundamentais e uma chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Sem ela não pode haver nem uma teoria adequada sobre as restrições a direitos fundamentais, nem uma doutrina satisfatória sobre colisões, nem uma teoria suficiente sobre o papel dos direitos fundamentais no sistema jurídico. Essa distinção constitui um elemento fundamental não somente da dogmática dos direitos de liberdade e igualdade, mas também dos direitos a proteção, a organização e procedimento e a prestações em sentido estrito. (ALEXY, 2011, p. 85)

Nesse sentido, Alexy (2011), estabelece como principal aspecto de diferenciação entre regras e princípios encontra-se em sua forma de aplicação para resolução de casos concretos, conforme abaixo destacado:

O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios colidentes.

Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio. (ALEXY, 2011, p. 90-91).

Segundo Alexy (2011) as regras são normas que são ou não aplicáveis, em um tipo de aplicação tudo ou nada, através de subsunção. Os conflitos na aplicação de regras são solucionáveis através dos critérios de solução de antinomias, utilizados na solução de casos fáceis, quais sejam: critério cronológico, de especialidade, de hierarquia.

Quanto aos princípios, alerta Alexy (2011) que diante de uma colisão, não será possível utilizar-se de critérios de validade, uma vez que ambos os princípios serão válidos no ordenamento jurídico, não podendo ser afastados de forma absoluta como no conflito de

regras. Sendo assim, a solução para o conflito de princípios, diante de sua aplicação ao caso concreto, será através de ponderação, que possibilitará a aplicação do princípio de maior relevância para o caso, tendo o outro princípio sua aplicação mitigada naquele caso específico, podendo ser o princípio preponderante em outro caso concreto, a solução se dará por meio do valor através do que Alexy (2011) denominou “lei de colisão”, que estabelece condições de precedência entre os princípios conflitantes. A análise de ponderação não declara inválido o princípio não aplicável ao caso, apenas afasta sua aplicação em satisfação ao princípio mais relevante. Enquanto as regras são mandados definitivos os princípios consistiriam em mandados de otimização.

As colisões de princípios devem ser solucionadas de forma completamente diversa. Se dois princípios colidem – o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com o outro, permitido-, um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que deverá ser introduzida cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem preponderância em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com o maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto colisões entre princípios – visto que só princípios válidos podem colidir – ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso. (ALEXY, 2011, p. 93-94).

Como forma de propiciar um procedimento adequado para a solução dos conflitos de princípios, Alexy (2011) utiliza-se da ponderação, através de três planos metodológicos. No primeiro plano, verifica-se e define-se a necessidade da intervenção através dos princípios, no segundo plano, verifica-se a importância dos fundamentos que justificam a intervenção, a fim de se estabelecer uma precedência entre os princípios em conflito e no terceiro plano, realiza-se a ponderação em sentido específico e estrito. Nesse terceiro plano, o princípio da proporcionalidade, se divide em três outros subprincípios, o princípio da adequação, o princípio da necessidade e o princípio da proporcionalidade em sentido estrito.

Já se deu a entender que há uma conexão entre a teoria dos princípios e a máxima da proporcionalidade. Essa conexão não poderia ser mais estreita: a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade, e essa implica aquela. Afirmar que a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade significa que a proporcionalidade, com suas três máximas parciais da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento propriamente dito), decorre logicamente da natureza dos

princípios, ou seja, que a proporcionalidade é deduzível dessa natureza. (ALEXY, 2011, p. 93-94)

Nesta esteira, entender os direitos fundamentais sociais como normas de tipo princípios, significa que sua aplicação embora seja considerada por Alexy (2011) imediata e independente de previsão infraconstitucional, depende de análise de ponderação nos casos concretos levados a apreciação do judiciário, que é realizada com auxílio de teorias da argumentação jurídica, a fim de se garantir a maior racionalidade possível das decisões frente à discricionariedade do julgador diante de tomadas de decisões valorativas.

O judiciário não poderá, dessa feita, realizar a análise quanto à garantia de um direito fundamental social “na base do tudo ou nada” sem levar em consideração outros princípios existentes no ordenamento jurídico, que podem entrar em colisão com o direito requerido e a colisão por ventura existente entre o direito social de um indivíduo e o direito da coletividade e/ou ao interesse público e a inviabilidade fática de efetivação do direito pelo Estado, em virtude da ausência de recursos.

Se os direitos fundamentais podem ser garantidos por dois tipos de normas, regras e princípios, sempre que estivermos diante de uma situação em que a efetivação de tal direito em sua totalidade, “na base do tudo ou nada”, causar grave lesão a outros direitos sociais, estaremos diante de um caso de colisão de princípios, cuja ponderação no caso concreto para atendimento a um ou outro dos princípios colidentes implicará na limitação de outro direito.

A teoria geral das restrições aos direitos fundamentais aplica-se imediatamente aos direitos sociais. Assim, eles apenas poderão ser restringidos quando necessário para a realização de outro direito fundamental. Como, entretanto, eles carecem de empenho de recursos públicos para sua materialização e os mesmos são limitados, os direitos sociais encontram-se em constante tensão, de forma que a realização de um exige a restrição de outro. Fica satisfeito, sob estas circunstâncias, o requisito teleológico ou finalístico para a restrição de direitos fundamentais. Esta, entretanto, deverá ser operada mediante o emprego da técnica da proporcionalidade, preservando o núcleo essencial do direito e, caso a restrição seja materializada por lei, é imperativo que ela seja geral e abstrata e que não seja retroativa. (DUARTE, 2011, P. 96-97).

Apenas será possível indicar o direito subjetivo de um titular de direito social, tido como princípio, em desfavor do Estado, no caso concreto sob análise de todas as condicionantes objetivas daquela dada circunstância.

Sendo assim, a aplicação da teoria dos princípios à teoria dos direitos da norma jusfundamental, em especial, dos direitos de segunda dimensão oponíveis ao Estado, faz com

que possa haver a restrição dos direitos sociais frente a determinadas circunstâncias, haja vista que os mesmos para sua efetivação dependem da ponderação de princípios em razão de várias condicionantes fáticas e jurídicas.

Dessa feita, por meio da fundamentação de necessidade de ponderação dos princípios é possível estabelecer restrições aos direitos fundamentais sociais, e justificar a inviabilidade de garantia efetiva dos direitos estampados nos textos constitucionais.

Sendo assim, a possibilidade de efetivação de tais direitos fundamentais sociais de forma imediata pelo provimento jurisdicional, segundo Alexy (2011, p. 515) e conforme a doutrina majoritária, sofre uma cláusula de restrição, também chamada “reserva do possível”, e estaria limitada pelo que razoavelmente pode um indivíduo exigir da sociedade, diante da escassez de recursos do Estado e das demandas da coletividade.

Não é difícil imaginar que os direitos fundamentais sociais no Estado Capitalista, seja nos países centrais, seja, com mais força, nos países periféricos, nunca alcançaram e nunca alcançarão seu atendimento de forma absoluta, haja vista os limites estruturais da própria ordem. Contudo, no campo do Direito, a resposta que vem sendo dada a tal limitação de efetividade repousa sua fundamentação em elementos jurídicos e filosóficos, consubstanciados em teorias que visam explicar a ponderação entre os interesses individuais e o interesse público, os limites de recursos estatais para atendimento às demandas sociais, indicados como “reserva do possível”.

A Corte Constitucional Alemã teve papel emblemático no apontamento dos caminhos para a solução de tais impasses jurídicos comuns ao Estado Social. Diante das diversas demandas judiciais postas a sua apreciação exigindo a atuação estatal na efetivação de tais direitos o referido Tribunal concluiu pela aplicação imediata de tais direitos reconhecendo a normatividade da constituição.

Contudo, tal aplicação imediata, segundo a Corte, não pode ser reconhecida na generalidade, como se todos os direitos tenham que ser efetivados em sua integralidade. Sua efetivação estaria, ainda, condicionada a situações fáticas tanto de condições materiais para a garantia dos mesmos por meio da existência de recursos do Estado, quanto da razoabilidade do direito exigível oponível ao Estado e a coletividade. Tal doutrina se desenvolveu na Alemanha a partir do início dos anos de 1970, como indica SARLET (2010, p. 29)

A mais emblemática decisão sobre o tema foi a proferida na ação de *numerus clausus* em que se discutia o direito fundamental ao acesso no ensino superior público diante da inexistência de vagas em número suficiente.

O tribunal negou provimento ao pedido, sob o argumento de que só se pode exigir do Estado o atendimento de um interesse, ou a execução de uma prestação em benefício do interessado, desde que observados os limites da razoabilidade, destacando ainda a Suprema Corte Germânica que os intitulados direitos sociais estão sujeitos à “reserva do possível”, no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade.

Diante da característica prestacional que os direitos fundamentais sociais possuem, no que tange a necessidade de disponibilidade efetiva de recursos, embora não sejam os únicos direitos a depender de dispêndio de recursos públicos para sua efetivação, como já indicado em momento anterior, fato é que tais direitos tendo o Estado como destinatário responsável pela sua efetivação, encontra na realidade fática impedimento para sua concretização, sejam esses de ordem econômico-financeira, sejam de capacidade jurídica.

Diante destes argumentos, a doutrina estrangeira, passou a sustentar o posicionamento de que os direitos sociais que demandam do Estado uma prestação estarão limitados pela cláusula restritiva denominada “reserva do possível”. (SARLET, 2010, p. 29).

A construção teórica da “reserva do possível” tem, ao que se sabe, origem na Alemanha, especialmente a partir do início dos anos de 1970. De acordo com a noção de reserva do possível, a efetividade dos direitos sociais a prestações materiais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado, uma vez que seriam direitos fundamentais dependentes de prestações financiadas pelo cofres públicos. A partir disso, a “reserva do possível” (Der Vorbehalt des Möglichen) passou a traduzir (tanto para a doutrina majoritária, quanto para a jurisprudência constitucional na Alemanha) a idéia de que os direitos sociais a prestações materiais dependem da real disponibilidade de recursos financeiros por parte do Estado, disponibilidade esta que estaria localizada no campo discricionário das decisões governamentais e parlamentares, sintetizadas no orçamento público. (SARLET, 2010, p. 29)

Segundo SARLET (2010, p. 30), a “reserva do possível” apresenta três dimensões, quais sejam: a efetiva disponibilidade de recursos para a efetivação dos direitos, a disponibilidade jurídica de recursos materiais e humanos e o problema relacionado às competências e, por fim, quanto ao destinatário do direito o problema da proporcionalidade da prestação.

Essas em linhas gerais são as condicionantes apontadas por ALEXY (2011), para que um direito social “prima facie”, seja reconhecido como direito definitivo a ser provido pelo Estado, observe-se:

Uma posição no âmbito dos direitos a prestações tem que ser vista como definitivamente garantida se (1) o princípio da liberdade fática a exigir de forma premente e se (2) o princípio da separação dos poderes e o princípio democrático (que inclui a competência orçamentária do parlamento) bem como (3) os princípios materiais colidentes (especialmente aqueles que dizem respeito à liberdade jurídica de outrem) forem afetados de em uma medida relativamente pequena pela garantia constitucional da posição prestacional e pelas decisões do tribunal constitucional que a levarem em consideração. (ALEXY, 2011, p. 512)

Sendo assim, a possibilidade de efetivação de tais direitos fundamentais sociais de forma imediata pelo provimento jurisdicional, segundo Alexy (2011, p. 515) estaria limitada pelo que razoavelmente pode um indivíduo exigir da sociedade, diante da escassez de recursos do Estado e das demandas da coletividade.

Embora a “reserva do possível” seja amplamente reconhecida pela doutrina estrangeira, a possibilidade de restrição aos direitos fundamentais sociais diante de tais argumentos deve ser vista com cautela.

Ressalta-se que cabe ao Estado maximizar os recursos a fim de minimizar os impactos da ‘reserva do possível’, não podendo tal argumento ser utilizado pelo Estado como fator impeditivo da intervenção judicial, devendo o Executivo, nos casos concretos, provar a falta efetiva de recursos indispensáveis ao atendimento dos direitos prestacionais.

Contudo, sabe-se que a maximização desses recursos no Estado Capitalista encontra como limite, entre as diversas determinações, o direito à propriedade privada e os limites ao poder de tributar do Estado, cânones do Estado Democrático de Direito.

Cabe ressaltar, que a escassez de recursos não pode ser apenas alegada de forma geral e abstrata pelo Estado, uma vez que, conforme apontado por Amaral (2010), podem ocorrer situações em que a escassez se mostra artificial, e pode portanto ser contornáveis pelo governo por meio de decisões da melhor alocação do recursos públicos.

Para melhor compreensão dos diversos níveis de escassez, vale destacar o trecho abaixo transcrito:

Dizer que um bem é escasso significa que não há o suficiente para satisfazer a todos. A escassez pode ser, em maior ou menor grau, natural, quase-natural, ou artificial. A escassez natural severa aparece quando não há nada que alguém possa fazer para aumentar a oferta. Pinturas de Rembrandt são um exemplo. A escassez natural suave ocorre quando não há nada que se possa fazer para aumentar a oferta a ponto de atender a todos. As reservas de petróleo são um exemplo, a disponibilização de órgãos de cadáveres para transplante é outra. A escassez quase-natural ocorre quando a oferta pode ser aumentada, talvez a ponto da satisfação, apenas por condutas não coativas dos cidadãos. A oferta de crianças para adoção e de esperma para a

inseminação artificial são exemplos. A escassez artificial surge nas hipóteses em que o governo pode, se assim decidir, tornar o bem acessível a todos, a ponto da satisfação. A dispensa do serviço militar e a oferta de vagas em jardim de infância são exemplos. (ELSTER *apud* AMARAL, 2010, p.73).

Observe-se, que o discurso da escassez, por vezes é utilizado pelo Estado sem levar em consideração situações em que a falta de recursos se dá em virtude dos motivos indicados por Amaral (2010) como artificial, ou seja, em situações de má escolha de alocação de recursos, cabendo, nesses casos, ao Estado o dever de maximizar os recursos, não no sentido de aumentar a arrecadação, mas sobretudo, de aumentar os recursos disponíveis para atendimento as demandas sociais, existentes no próprio orçamento público com alocação mais justa, racional e eficiente, para atendimento às necessidades coletivas.

A alocação racional e eficiente dos recursos públicos é estratégia possível dentro dos limites da ordem capitalista vigente, frente a sua base fundante no direito de propriedade. Qualquer outra forma de maximização real dos recursos públicos para atendimento às necessidades sociais da coletividade, precisa ultrapassar a própria ordem capitalista, se tiver como fim último eliminar as desigualdades sociais e garantir acesso a bens e serviços de forma plena aos sujeitos sociais e distribuição da riqueza.

Nesse sentido cabe destacar o posicionamento crítico defendido Barreto (*apud* Caliendo, 2010) ao abordar o tema da reserva do possível, direitos fundamentais e tributação:

Para Vicente de Paulo Barreto a ideia de reserva do possível está ancorada em “três falácias políticas” criadas pelo pensamento neoliberal: i) “os direitos sociais são direitos de segunda ordem”, ou seja, de segunda importância, ii) “os direitos sociais decorrem de uma economia forte”, o que excluiria os países de desenvolvimento tardio e iii) que “o custo é inerente a todos os direitos”, ou seja, negar a efetividade pelo argumento do custo é negar a própria essência do Estado Democrático de Direito. (CALIENDO, 2010, p. 180-182)

Caliendo (2010, p. 181) ainda aponta como espetacular obstáculo à efetivação dos direitos fundamentais sociais no Brasil a monumental dívida pública nacional, para onde são destinados poucos recursos necessários à garantia de efetivação de direitos sociais, ilustrando a afirmativa com um quadro comparativo do orçamento da União de 2006, que demonstra de forma cabal suas afirmativas e conclui:

Assim, se fizermos uma leve comparação entre o que o governo orça para gastar em saúde, educação e segurança e o que gasta pagando a dívida pública veremos que existe uma *reserva do possível geral* no Brasil que impede os gastos sociais que se chama *dívida pública*. Enquanto não houver

solução para este problema não haverá como reduzir o esforço fiscal do Estado, a carga tributária e o nanismo dos investimentos sociais. Não se trata, contudo, de um fenômeno novo. Trata-se de uma servidão iniciada há muito tempo que impede o desenvolvimento nacional e social.

Na tentativa de impedir os abusos do Estado na indicação de impossibilidade fática de atendimento das demandas, tem ganhado força no debate a defesa da garantia do mínimo existencial, a ser analisada em sequência.

2.3. “Mínimo existencial” como limite à aplicação do princípio da “reserva do possível”

Como limite a “reserva do possível” a doutrina majoritária entende pela possibilidade de imposição ao Estado, como direito subjetivo público, a garantia “do mínimo existencial”, o que resta por conferir aos diversos direitos sociais inscritos nos textos constitucionais a possibilidade de restrições e efetivação minimalista de direitos.

Essas condições [condições para que uma prestação seja efetivamente garantida, acima apontados por Alexy] são necessariamente satisfeitas no caso dos direitos fundamentais sociais mínimos, ou seja, por exemplo, pelos direitos a um mínimo existencial, a uma moradia simples, à educação fundamental e média, à educação profissionalizante e a um patamar mínimo de assistência médica. (ALEXY, 2011, p. 512)

Segundo Sarlet (2010, p. 20-21), a elaboração dogmática do “mínimo existencial”, como garantia a uma existência digna surgiu da práxis legislativa, administrativa e jurisprudencial na Alemanha. A doutrina Alemã difundiu a ideia de que deve ser garantido aos indivíduos condições mínimas para uma existência digna como corolário do Estado Social de Direito.

Ainda no contexto do debate jurídico-constitucional alemão, verifica-se uma distinção importante no concernente ao conteúdo e alcance do próprio mínimo existencial, que tem sido desdobrado num assim designado mínimo filosófico, que constitui, por compreender as condições materiais mínimas para uma vida condigna, no sentido de proteção contra necessidades de caráter existencial básico, o conteúdo essencial da garantia do mínimo existencial, e um assim designado mínimo existencial sociocultural, que, para além da proteção básica já referida, objetiva assegurar ao indivíduo um mínimo de inserção – em termos de tendencial igualdade – na vida social. Ao passo que – na Alemanha e segundo orientação doutrina e jurisprudencial

prevalente – o conteúdo essencial do mínimo existencial encontra-se diretamente fundado no direito à vida e na dignidade da pessoa humana (abrangendo, por exemplo, prestações básicas em termos de alimentação, vestimenta, abrigo, saúde, ou os meios indispensáveis para a sua satisfação), o assim designado mínimo sociocultural encontra-se fundado no princípio do Estado Social e no princípio da igualdade no que diz com o seu conteúdo material. (SARLET, 2010, p. 22)

Diante do reconhecimento do direito ao “mínimo existencial” no que concerne aos direitos fundamentais sociais surgem uma gama de discussões acerca das possibilidades e limites da atuação do Poder judiciário na efetivação de tais direitos diante de omissões do legislador e do Executivo na sua implementação.

Contudo, restam algumas reflexões a serem feitas: O que de fato estaria imune das impossibilidades fáticas de atendimento pelo Estado? Tendo em vista que o núcleo essencial do “mínimo existencial” é constituído, segundo a doutrina jurídica, do direitos a vida e a dignidade da pessoa humana, como o judiciário deve se portar diante dos casos concretos para efetivação de tais direitos?

Os conceitos de “mínimo existencial”, de garantia ao conjunto de prestações indispensáveis para assegurar uma vida condigna, no sentido de uma vida saudável é um termo aberto, indeterminado e conjuntural.

Daí a necessidade de realizar a análise das possibilidades de atendimento a tais demandas com fundamento em “um chão histórico” de uma dada sociedade. Não se torna possível em abstrato indicar o núcleo essencial de cada direito constitucionalmente previsto, sob pena de conclusões idealistas ou do ofuscamento da contradição e das possibilidades concretas.

Na prática é de difícil constatação a indicação do núcleo essencial de cada direito, e ainda que se conclua pelo conteúdo mínimo existente em cada direito, guardadas as condicionantes objetivas de cada Estado, difícil ainda imaginar a possibilidade de efetivação do mínimo à coletividade diante da realidade vivenciada nos países de economia periférica em que a presente teoria vem sendo aplicada de forma inadequada.

Daí a grande dificuldade de trabalhar com teorias desenvolvidas por juristas em outros contextos, sem levar em conta as condicionantes histórico, sociais, políticas, econômicas e conjunturais de um dado Estado em sua singularidade.

De todo o exposto e a despeito de uma série de outros aspectos que ainda poderiam ser colacionados, há como extrair, ainda, outra constatação de relevo também para os desenvolvimentos subseqüentes, qual seja, a impossibilidade de se estabelecer, de forma apriorística e acima de tudo de

modo taxativo, um elenco dos elementos nucleares do mínimo existencial, no sentido de um rol fechado de posições subjetivas negativas e positivas correspondentes ao mínimo existencial. (SARLET, 2010, p. 26)

Torres (2010, p. 69) indica como o tema do mínimo existencial em outros tempos desprezados pelos juristas brasileiros vem ganhando relevo na discussão dos direitos fundamentais, dentre os quais o autor destaca as teses defendidas na UERJ e posteriormente publicadas como os estudos de Gustavo Amaral (2010), Waleska Marcy Rosa (2000), Ana Paula de Barcellos (2002), Marcos Masselili de Gouvêa (2002) e Flávio Galdino (2001).

Amaral (2010), ao tratar do problema da efetivação de direitos frente à escassez de recursos, influenciado pelas ideias de Holmes e Sustain, desconstrói a distinção de tratamentos existente na doutrina entre direitos de defesa e direitos sociais, tendo em vista que todos os direitos demandam custos para sua efetivação. Assim o autor, a despeito de guardar aproximações com os que defendem a exigibilidade do “mínimo existencial”, como Alexy (2011) e Torres (2010), critica a noção de “mínimo existencial”, por entender que sua determinação concreta seja “fugidia e variável histórica e geograficamente”, indicando a necessidade de se verificar a essencialidade da prestação do direito imposto ao Estado e a excepcionalidade de sua prestação como balizas para indicar o conteúdo daquilo que definitivamente poderá ser exigido a título de direitos a prestações, observe-se:

O grau de essencialidade está ligado ao mínimo existencial, à dignidade da pessoa humana. Quanto mais necessário for o bem para a manutenção uma existência digna, maior será seu grau de essencialidade. Não empregamos a expressão “mínimo existencial” porque nos parece um tanto contraditório estabelecer gradação de superlativo absoluto sintético de pequeno. Veja-se que quanto mais essencial for a prestação, mais excepcional deverá ser a razão para que ela não seja atendida. [...]
Caberá ao aplicador ponderar essas duas variáveis, de modo que se a essencialidade for maior que a excepcionalidade, a prestação deve ser entregue, caso contrário, a escolha estatal será legítima. (AMARAL, 2010, p. 119-120)

Cabe ressaltar que tanto a expressão “mínimo existencial” quanto os critérios de “essencialidade” e “excepcionalidade” são termos abertos que garantem uma grande margem de subjetividade a interpretação de tais direitos, restando, assim, a mesma dificuldade de se estabelecer o que deve ser atendido diante dos casos concretos.

Barcelos (2010), por sua vez afirma que o “mínimo existencial” é composto por quatro elementos, sendo destes três materiais e um instrumental, a saber: a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso a justiça. Segundo a

autora esses quatro pontos correspondem ao núcleo da dignidade da pessoa humana a que se reconhece eficácia jurídica positiva sendo exigível sua efetivação via judiciário.

Destaca-se ainda, o posicionamento de Torres (2010, p. 74), que afirma que “a proteção positiva do “mínimo existencial” não se encontra sob a “reserva do possível”, pois sua fruição não depende do orçamento nem de políticas públicas, ao contrário do que acontece com os direitos sociais”. Alerta ainda, o autor para a necessidade de maior clareza de distinção entre mínimo existencial (= direitos fundamentais sociais) e direitos sociais, fazendo uma clara distinção e negando a fundamentalidade dos direitos sociais como um todo, atribuindo essa característica a um rol minimizado de direitos a ser indicado no caso concreto, diante de ponderação. Segundo o autor, os demais direitos sociais, que não consistam no núcleo essencial a ser efetivado de forma imediata, devem observar não somente a “reserva do possível”, mas a “soberania orçamentária do legislador”. Observe-se em trecho abaixo colacionado:

Os direitos econômicos e sociais existem, portanto, sob a “reserva do possível” ou da “soberania orçamentária do legislador”, ou seja, da reserva da lei instituidora das políticas públicas, da reserva da lei orçamentária e do empenho da despesa por parte da administração. A pretensão do cidadão é a política pública, e não à adjudicação individual de bens públicos. A proteção positiva do mínimo existencial não se encontra sob a reserva do possível, pois a sua fruição não depende do orçamento nem de políticas públicas, ao contrário do que acontece com os direitos sociais. (TORRES, 2010, p. 74)⁹

Diante de tal indicação, necessário se faz analisar o “mínimo existencial” enquanto limitação à aplicação da cláusula de restrição imposta pela “reserva do possível” e as dificuldades doutrinárias de indicação do núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais, que estariam acima de tais restrições.

Duarte (2011) ao tratar das possibilidades e limites do controle judicial sobre as políticas públicas de saúde, foi extremamente competente ao determinar o núcleo essencial do direito a saúde, a fim de contribuir com parâmetros objetivos para dirigir a postura do judiciário perante a decisões que visam a implementar o direito à saúde, visando diminuir a dificuldade da comunidade jurídica de dar resposta as demandas típicas do Estado Social frente a sua formação liberal e a falta de coesão dos tribunais acerca de parâmetro decisional.

⁹ Esse mesmo posicionamento encontra-se claramente defendido por Torres (2009, p. 273 -274) em obra intitulada “O Direito ao Mínimo Existencial”, em que o autor afirma reservar a expressão direitos fundamentais sociais ao mínimo existencial. “A saída para a afirmação dos direitos sociais tem sido, nas últimas décadas: a) a redução de sua jusfundamentalidade ao mínimo existencial, que representa a quantidade mínima de direitos sociais abaixo do qual o homem não tem condições para sobreviver com dignidade (TORRES, 2009, p. 53);”

Nesse sentido, Duarte (2011) reconhecendo o direito ao “mínimo existencial” e a possibilidade de efetivação de tais direitos via judiciário tratou de demonstrar que a vida é o núcleo essencial do direito à saúde, classificando as demandas de saúde *em demandas de saúde de primeira necessidade*: exigíveis do Estado (núcleo essencial- conteúdo mínimo) e *demandas de saúde de segunda necessidade*, que devem concorrer com os recursos disponíveis aos demais direitos sociais e outras prioridades do Estado. Observe-se:

Ficou assentado ser imprescindível, portanto, para o deferimento do pedido de acesso a uma *demanda de saúde de segunda necessidade* a demonstração de sua superior essencialidade após o cotejo com os outros bens de valores colidentes, bem como a comprovação da existência de condições fáticas e jurídicas para o poder público implementá-las. Esses requisitos consistem, pois, em limites à intervenção do poder judiciário sobre as políticas públicas de saúde. Sem a sua satisfação, o provimento judicial da demanda será indevido e afrontante aos preceitos democráticos.

Propôs-se, ao revés, a simplicidade da instrução perante as *demandas de saúde de primeira necessidade* urgentes, uma vez que os objetivos resguardados, pelos ditames instrutórios do processo não superam o valor maior do ordenamento jurídico, qual seja, a preservação da vida humana. Assim, as decisões judiciais denegatórias de *demandas de saúde de primeira necessidade* urgentes foram concebidas como fruto de um juízo de ponderação equivocado de valores colidentes, visto que nenhum é capaz de superar a vida, condição de existência e fruição de todos os demais. Para o provimento judicial das *demandas de saúde de primeira necessidade* desprovidas da característica da urgência assentou-se que as provas devem demonstrar seu enquadramento nessa categoria, ou seja, devem revelar que, de fato, a demanda pleiteada é inafastável para a preservação da vida. (DUARTE, 2011, p. 348-349)

Registre-se a grande contribuição da obra para apontar parâmetros de análise seguras para apreciação do tema pelos tribunais. Contudo, outros estudos se fazem necessários para elucidar o conteúdo do núcleo essencial de outros direitos fundamentais sociais, diante da grande dificuldade de indicar em abstrato parâmetros capazes de orientar as decisões judiciais, o que faz com que exista enorme divergência sobre o tema e grande insegurança jurídica.

Além da grande dificuldade de indicação prática de qual é o mínimo existencial frente aos direitos sociais, na análise de casos práticos e do núcleo duro de cada direito constitucionalmente garantido, Alexy (2011), indica, ainda, que a definição tanto da “reserva do possível” quanto do “mínimo existencial” são conjunturais, e que nas situações de crise em que se torna mais importante a garantia de direitos pelo Estado, menor poderá ser a possibilidade fática de seu provimento. Observe:

A extensão do exercício dos direitos fundamentais sociais aumenta em crises econômicas. Mas é exatamente nesses momentos que pode haver pouco a ser distribuído. Parece plausível a objeção de que a existência de direitos fundamentais sociais definitivos – ainda que mínimos – tornaria impossível a necessária flexibilidade em tempos de crise e poderia transformar uma crise econômica em uma crise constitucional. Contra essa objeção é necessário observar, em primeiro lugar, que nem tudo aquilo que em um determinado momento é considerado como direitos sociais é exigível pelos direitos fundamentais sociais mínimos; em segundo lugar, que de acordo com o modelo aqui proposto, os necessários sopesamentos podem conduzir, em circunstâncias distintas, a direitos definitivos distintos; e, em terceiro lugar, que é exatamente nos tempos de crise que a proteção constitucional, ainda que mínima, de posições sociais parece ser imprescindível. (ALEXY, 2011, p. 513)

Diante dessa grande dificuldade prática no apontamento daquilo que poderá ser exigido do Estado no caso concreto como conteúdo de um “mínimo existencial” e dos limites objetivos postos pela “reserva do possível”, muito se discute sobre os limites à atuação do judiciário diante da judicialização das políticas públicas no que se refere à questão da separação de competências constitucionalmente previstas.

Ressalta-se, que o debate jurídico/doutrinário tem se ocupado da discussão teórica e aprofundamento da questão da legitimidade do judiciário no provimento de tais direitos, com respeitável produção acerca das teses procedimentalistas ou substancialistas já abordadas no item 1.2.

Contudo, a questão dos custos, sobretudo as consequências para o orçamento público do provimento de tais decisões, tem sido negligenciada pela doutrina jurídica, o que acaba por obscurecer a questão dos limites e principalmente as consequências que o protagonismo judicial em matérias prestacionais estatais pode ocasionar, em um breve espaço de tempo, se não forem criados outros mecanismos para o enfrentamento da questão da eficácia dos direitos constitucionalmente previstos, frente aos limites postos ao Estado no provimento de tais direitos na ordem capitalista vigente.

Ressalta-se que o deslocamento do debate do campo da política pública para a judicialização e a aplicação de princípios jurídicos como “reserva do possível” e “mínimo existencial” obscurecem a necessária articulação entre a política social e a política econômica, mediadas pelo fundo público, essencial para a ampliação de direitos na ordem capitalista vigente.

2.4. A luta travada pela repartição do Fundo Público: desvelando a “reserva do possível”

Como visto em momento anterior, o Estado para a consecução do interesse público e efetivação de direitos por meio de políticas públicas, necessita buscar recursos na propriedade, principalmente por meio da tributação, dentre as demais fontes de receitas orçamentárias, a fim de constituir um fundo público capaz de custear as necessidades sociais, além de outras demandas estatais. Essa busca por recursos pelo Estado encontra seus limites no fundamento do próprio Estado de Direito, o que acaba por acarretar uma finitude de recursos frente a uma demanda crescente.

Observou-se, ainda, no item 2.2, que ao tratar do tema da efetivação dos direitos sociais, a doutrina jurídica aponta como fundamento para a ineficácia de tais direitos a escassez de recursos, com fundamento na chamada “reserva do possível”. Contudo, ao indicar a questão da escassez como premissa, ou seja, como um dado acabado, justificável por si só, resta obscurecida a discussão acerca dos limites à constituição do fundo público que geram a escassez de recursos para atendimento às necessidades sociais e a luta travada no seio do orçamento público pela repartição do produto da arrecadação.

Diante do exposto, torna-se preocupante o destaque que o chamado princípio da “reserva do possível”, de origem germânica, vem ganhando no debate de países de economia dependente como no Brasil, servindo por vezes de argumento jurídico legitimador da impossibilidade fática de atendimento as demandas sociais e principalmente frente aos casos individuais postos à apreciação do judiciário.

Segundo a teoria da “reserva do possível” ou “cláusula de restrição”, a garantia de tais direitos estaria limitada pelo que razoavelmente pode um indivíduo exigir da sociedade, diante da escassez de recursos do Estado e das demandas da coletividade (ALEXY, 2011). O limite da possibilidade de atendimento de tais direitos repousaria, dessa feita, na impossibilidade real e fática de ordem econômico-financeira, uma vez que o Estado demonstre não dispor de recursos necessários ao atendimento das demandas.

Ressalta-se, contudo, que *a escolha estatal na alocação de recursos públicos é política* e que a escassez de recursos para atendimento das demandas sociais, que fundamenta o princípio da “reserva do possível” pode não significar inexistência de recursos, mas uma estratégia de alocação dos mesmos diante dos conflitos de interesses administrados pelo Estado, que por vezes, resultará na escolha de gastos que não representam atendimento às

necessidades sociais, como restará esclarecido e demonstrado.

O Fundo Público se forma a partir de uma punção compulsória na forma de impostos, contribuições e taxas – da mais-valia socialmente produzida, ou seja, é parte do trabalho excedente que se metamorfoseou em lucro, juro ou renda da terra e que é apropriada pelo Estado para o desempenho de múltiplas funções. O fundo público atua na reprodução do capital, retornando, portanto, para seus segmentos especialmente os momentos de crise; e na reprodução da força de trabalho, a exemplo de implementação de políticas sociais. (BEHRING, 2010, p. 20)

Para entender a dinâmica do orçamento público e das escolhas políticas de alocação de recursos, é necessário entender o papel desempenhado pelo fundo público na dinâmica capitalista, tendo como ponto de partida a análise de Marx sobre a estrutura do capitalismo e a repartição da mais valia socialmente produzida, considerando que tal dinâmica é orientada pela busca de superlucros e por interesses contraditórios.

Esse aspecto é essencial para desmistificar uma imagem do Estado como ente neutro, provedor do bem comum, que tem como sua finalidade máxima a garantia de direitos sociais. Essa visão do Estado mistificada pelo Direito propicia uma leitura idealizada de seu papel no provimento de direitos sociais, obscurece a contradição inerente ao fundo público, e os limites e possibilidades postos a garantia de tais direitos no horizonte da ordem capitalista vigente.

Como indicado por Behring (2010, p. 14), no texto de Marx não há elementos analíticos sobre o Estado e o fundo público, o que se justifica em virtude de que o orçamento não possuía aquela época o mesmo peso quantitativo e qualitativo que passa a possuir no capitalismo monopolista. Diante disso, será utilizada para análise do papel desempenhado pelo fundo público nesse contexto, a bibliografia produzida por Elaine Behring (2010), Francisco de Oliveira (1998) e Evilásio Salvador (2010), e apontamentos de Mandel (1982) e José Paulo Netto (1992), tendo como ponte de partida as categorias fundantes de “O Capital” de Marx (2001) e a dinâmica contraditória do capitalismo, sobretudo nos aspetos relativos à distribuição da mais valia gerada na esfera da produção, a tributação como mecanismo para a constituição do fundo público e a distribuição da renda obtida na atuação estatal por meio das políticas públicas, via orçamento do Estado.

Anteriormente, restou demonstrado como principal aspecto da refuncionalização do Estado no capitalismo monopolista, sua intervenção no socorro do capital frente às suas crises econômicas. Tais intervenções serão viabilizadas com injeção de recursos públicos na esfera econômica, via fundo público, que em momento de reestruturação inicial, orientado

pela teoria keynesiana, irá representar tanto atendimento as demandas do capital, quanto atendimento às demandas da classe trabalhadora.

Ressalta-se, que as políticas sociais, no Estado capitalista, implementadas para garantir a qualificação da força de trabalho e a sua reprodução, possuem duplo objetivo: atender as necessidades reivindicadas pela classe trabalhadora e propiciar ao sistema capitalista as condições necessárias para a sua produção e reprodução.

O Estado, desde sua instituição sempre necessitou de recursos para sustentar o funcionamento de sua máquina. Porém com o advento da refuncionalização de sua atuação econômica e social, no chamado formado de *Welfare State*, o fundo público ganha nova dinâmica e precisa ser incrementado pelo Estado que precisa de muito mais recursos para fazer frente a um leque alargado de obrigações. Para atendimento às demandas sociais, o Estado necessita de investimentos em serviços públicos, o que resulta em um incremento dos gastos. Nesse contexto, torna-se necessária a expansão do fundo público, para fazer frente às novas funções assumidas pelo Estado de Bem Estar Social.

Nesse novo modelo, há atuação direta do Estado na esfera da produção capitalista, seja por meio de fomento à economia, através de investimento de recursos públicos na produção, seja na reprodução do capital, por meio de ações sociais que garantem benefícios aos trabalhadores. Esses benefícios sociais funcionam como salário indireto, incidindo sobre a qualidade de vida dos trabalhadores, que passam a ter uma relativa melhoria de condições, voltando a consumir e a garantir o desenvolvimento da economia.

Se em momento anterior, o Estado já vinha atuando em situações isoladas no socorro às crises do capitalismo concorrencial, sendo o fundo público instrumento de intervenção à correção de imperfeições do sistema, com uma atuação *ex-post*, nas palavras de Oliveira (1998, p. 21), no capitalismo dos monopólios, o Estado atua de forma a garantir as condições de reprodução do capital e das condições de vida, por meio do fundo público de forma *ex-ante*, ou seja como política sistemática que combate as causas das mazelas do modo de produção capitalista e não apenas suas consequências. Contudo, segundo Behring (2010, p. 22):

No contexto do capitalismo monopolista em sua fase madura e vivendo hoje uma profunda crise estrutural, o fundo público passou a se constituir como um elemento nem *ex ante*, nem *ex post* do processo de produção e reprodução capitalista, como se supõe que fosse ao período concorrencial, mas um componente *in flux* do mesmo, que está ali presente no ciclo D – M – D’.

Destaca-se, ainda, a contradição inerente ao fundo público frente ao atendimento de interesses conflitantes entre capital-trabalho, uma vez que, conforme indicado por Oliveira (1998, p. 19) o fundo público, passou a ser o pressuposto do financiamento da acumulação de capital, de um lado, e de outro, do financiamento da reprodução da força de trabalho, atingindo globalmente toda a população por meio dos gastos públicos. O fundo público, nessa dinâmica ganha status de mecanismo capaz de realizar distribuição de rendas e diminuição da desigualdade, como mecanismo de socialização dos custos da dinâmica capitalista, uma vez que, não possui meramente papel serviente ao capital. Sua dinâmica garante não só a reprodução do capital, mas a reprodução e a manutenção da força de trabalho, ocupada e excedente.

Sobre esse papel contraditório da política social empreendida pelo Estado no capitalismo monopolista, por meio do fundo público, vale destacar a funcionalidade da política social ao Estado burguês.

Conforme indicado por Netto (1992, p. 27), a atuação estatal por meio do fundo público, na implementação de políticas sociais garante a preservação e o controle da força de trabalho ocupada e excedente. Segundo Netto (1992), as aposentadorias e pensões garantidas pelos sistemas de previdência social, não atendem apenas a direitos dos trabalhadores e suas reivindicações, são, também, instrumentos que viabilizam renda a classe trabalhadora para que esteja inserida no ciclo do consumo. Por outro lado, indica o citado autor, que as políticas sociais de distribuição de renda, embora representem benefícios ao trabalhador, funcionam como socialização dos custos da exploração capitalista-monopolista, desonerando o capital, uma vez que os recursos públicos são formados com esforço de toda a sociedade, inclusive com renda da classe trabalhadora, por meio da tributação. As políticas educacionais e a pesquisa, segundo Netto (1992), também possuem uma carga contraditória, embora em aparência sejam investimento na reprodução da força de trabalho, possibilitam ao capital monopolista a formação profissionalizante de recursos humanos cuja socialização elementar é feita às custas do conjunto da sociedade. Por fim, indica Netto (1992) que as políticas setoriais de reformas urbanas, obras viárias de infraestrutura, abrem espaço para reduzir as dificuldades de valorização do capital, colaborando no escoamento da produção.

Vale lembrar, que além da importante função das políticas sociais na reprodução do trabalho e do seu funcionamento como salário indireto, garantindo também os interesses do capital, esse tipo de intervenção não foi a única exercida pelo Estado no capitalismo dos monopólios. Nessa fase do capitalismo, sobretudo a marcada pela fase do capitalismo tardio, observa-se conforme indicado Netto (1992, p. 21), que o Estado passa a assumir um vasto

elenco de funções econômicas diretas e indiretas. Como função direta, destaca-se: a sua inserção como empresário nos setores básicos não rentáveis; a assunção de empresas capitalistas em dificuldades, como mecanismo claro de socialização das perdas; subsídios imediatos aos monopólios garantidos via fundo público e garantia explícita de lucro pelo Estado. Nas funções indiretas, encontra-se, ainda: compras realizadas pelo Estado de excedentes da produção a fim de garantir a valorização pelos grupos monopolistas; subsídios indiretos como desoneração de impostos; investimentos públicos em infraestrutura, meios de transporte, preparação institucional da força de trabalho por meio de cursos profissionalizantes e educação técnica, investimentos em investigação e pesquisa que se revertem posteriormente em espaço de exploração de lucros pelo capital.

Por fim, indica Netto (1992, p. 22) que “o Estado atua como um instrumento de organização da economia, operando notadamente como um administrador dos ciclos de crise”. No capitalismo monopolista, conforme indicado por Mèzáros (2009, p. 21), “as grandes crises bancárias são essencialmente resolvidas pela injeção de grandes somas de dinheiro público”.

Com a crise econômica vivenciada pelos países de economia central na década de 60, já tratada anteriormente, as justificativas para sua causa são atribuídas às políticas sociais desenvolvidas no *Welfare State*. Oliveira (1998, p. 25) indica o argumento utilizado pela direita para justificar a estagnação da economia e a crise vivenciada pelo fundo público do Estado. Segundo a direita liberal, “a estatização dos resultados da produção social levaria a uma espécie de socialismo burocrático e estacionário, diminuindo, de um lado os recursos privados destinados ao investimento e, de outro, pela elevação da carga fiscal sobre pessoas e famílias, diminuindo a propensão para o consumo”.

O que se percebe no contexto de refuncionalização do Estado a partir da década de 60 é a aplicação do receituário neoliberal, com fortes rebatimentos nas verbas do fundo público destinado a atendimento de demandas sociais. Esses são os principais gastos que devem ser cortados pelos Estados na busca do equilíbrio orçamentário.

Observa-se, ainda, que na dinâmica do capitalismo contemporâneo, com o já tratado fenômeno da financeirização do capital e o endividamento dos Estados, o orçamento público passa a servir ao capital financeiro, por meio da administração da dívida pública, com pagamentos de juros a serviço da dívida, infundáveis. Chesnais (2005), ao tratar da dívida pública dos países de Terceiro Mundo, no contexto da financeirização, indica que:

Os juros devidos sobre o principal da dívida (o serviço da dívida) absorvem uma fração sempre maior do orçamento do Estado, das receitas de

exportações e das reservas do país, de sorte que a única maneira de fazer face aos compromissos do serviço da dívida é tomar um novo empréstimo. (CHESNAIS, 2005, p. 39)

Essa dinâmica perversa, causa um ciclo vicioso causando orçamentos cada vez mais deficitários e impossibilidade de quitação da dívida pública, que alimenta o capital internacional por meio dos juros, serviço da dívida, e tem forte rebatimento no fundo público, que precisa cada vez mais de superávit primário para os compromissos com a dívida em detrimento de investimento em demandas públicas da população.

Entendidos os elementos que compõem os diversos interesses e funções do fundo público do Estado, para muito além do atendimento as necessidades sociais, faz-se necessário entender, ainda, a luta travada para garantia dos interesses de classe no seio do Estado, na arrecadação dos recursos para a constituição do Fundo Público e na distribuição dos recursos no atendimento às demandas da sociedade como um todo.

Conforme indica OLIVEIRA (1998, p. 53), no que se refere à constituição e repartição do fundo público, aparentemente, ocorre um deslocamento da luta de classes do chão da fábrica para o orçamento do Estado, tornando ainda mais complexo o movimento dialético da luta de classes a partir da “publicização” das relações entre capital e trabalho.

Contudo, é importante ressaltar que o deslocamento da luta de classes do que o autor denomina esfera das “relações privadas” para as “relações públicas”, ou seja, da esfera da produção para o orçamento público, não elimina ou substitui a luta travada na produção, haja vista, que segundo Oliveira (1998, p. 53), esse momento é essencial e absolutamente necessário para a existência do fundo público na dinâmica capitalista.

O primeiro momento da luta de classes no modo de produção capitalista se dá na esfera da produção quando da remuneração do trabalhador pela venda de sua força de trabalho. Neste momento o trabalhador é espoliado de parte de sua remuneração justa pelo trabalho excedente, em favor da mais-valia apropriada pelo capitalista.

No processo de divisão da renda obtida no processo de produção da mercadoria nacional, não ocorre apenas a luta pela repartição do valor da mercadoria (mais-valia e salário) entre capital e trabalho. Ocorre, ainda, uma luta intercapitalista em torno da mais-valia. A mais-valia produzida precisa ser repartida entre vários capitais industriais, comerciais, e bancários, além da parcela da mais-valia que precisa ser reinvestida no processo.

Para garantir a constituição do Fundo Público necessário à implementação das políticas pública e a efetivação dos direitos sociais, o Estado vai buscar recursos tanto na

renda do trabalhador, quanto na renda do capitalista formada pela mais valia expropriada da força de trabalho. (OLIVEIRA 1998)

Como indica Behring (2010) o fundo público absorverá por meio da tributação, não só o trabalho excedente que se transforma em mais-valia, mas também o trabalho necessário, remunerado por meio do salário, no consumo exercido pela classe trabalhadora, através de impostos embutidos nos preços das mercadorias.

Vamos sustentar, pelo exposto, que a exploração do trabalho na produção é complementada pela exploração tributária crescente nesses tempos de intensa crise e metabolismo do capital, formando o fundo público, especialmente em espaços geopolíticos nos quais as lutas de classes não conseguiram historicamente impor barreiras a sistemas tributários regressivos. (BEHRING, 2010, p. 20)

Sendo assim, antes mesmo de se constituir a luta pela repartição dos recursos por meio do orçamento público, um primeiro momento constitutivo da luta se dá na base sobre a qual incidirá o fundo público, por meio da tributação, para a busca dos recursos necessários à sua constituição.

Ao estabelecer a política tributária, ao definir de onde retirar os valores que constituirão o fundo público, bem como as alíquotas dos impostos criados, o Estado atua também sobre interesses contraditórios, haja vista que aqueles que possuem maior poder sobre as decisões do Estado lutam pela desoneração de seus compromissos tributários e/ou por alíquotas mais baixas, cada classe ou fração de classe pretende ser menos onerado na tributação.

Nesse sentido, o capital tem sempre maior influência sobre a política econômica o que faz com que a política tributária acabe se tornando regressiva, com alta carga de tributação do trabalhador, por meio de impostos sobre o consumo, cobrados de forma indireta, sem possibilidade de controle do consumidor, diante da falta de informação e transparência dessa forma de tributação.

Quanto à distribuição da renda por meio do Fundo Público, novamente a dinâmica é contraditória e conflituosa. A luta, nesse momento, é para viabilizar quem ganha mais, quais os interesses serão melhor atendidos, quais serviços e ações serão desempenhados pelo Estado.

Na distribuição dos recursos públicos, esses tanto são investidos na reprodução do capital por meio de incentivos fiscais, atividades de fomento à indústria e comércio, obras de infraestrutura para a escoação da produção; quanto são investidos na reprodução da força de

trabalho, com garantia de acesso à saúde, educação, moradia dentre outros direitos sociais, que se revertem ao trabalhador como salário indireto, em tese custeado por sua própria força de trabalho, desonerando o capital.

Segundo Oliveira (1998), o fundo público sofre pressões e funciona como um elemento fundamental para a reprodução do capital e também para a reprodução da força de trabalho, ou seja, existe uma tensão desigual pela repartição do financiamento público. Dessa forma, o fundo público reflete as lutas existentes na sociedade de classes, em que a mobilização dos trabalhadores busca garantir o uso da verba pública para o financiamento de suas necessidades, expressas em políticas públicas. Já o capital, com sua força hegemônica, consegue assegurar a participação do Estado em sua reprodução por meio de políticas de subsídios econômicos, de participação do mercado financeiro, com destaque para a rolagem da dívida pública. (OLIVEIRA, 1998 *apud* BEHRING, 2008, p. 174)

É nesse contexto que se encontra o limite da denominada “reserva do possível” alegada pela doutrina jurídica como aquilo que razoavelmente o sujeito poderia exigir do Estado, dentro de sua capacidade econômico-financeira de ofertar não só a determinado sujeito, mas à coletividade.

O limite, portanto, está na capacidade dos sujeito sociais de tencionar o capital para uma maior distribuição do valor produzido, seja na esfera da produção, seja em um menor carga tributária no consumo, seja, ainda, na busca de maior efetividade de direitos sociais pelo fundo público, distribuição essa que somente poderá ser alcançada no jogo das forças políticas travadas entre capital e trabalho, que agora, como bem indica Oliveira (1998), não se dá apenas no chão da fábrica, mas também na esfera institucional nas atividades tributárias e orçamentárias do Estado.

Observa-se que, nesses três momentos de luta de classes pela distribuição do valor criado na produção, da constituição do fundo público e a sua reversão via políticas públicas, o Estado está sempre funcionando como um garantidor dos interesses das classes dominantes em detrimento das classes subalternas, haja vista a correlação desigual de forças, atendendo certos interesses do trabalhador apenas na medida da necessidade de legitimação da ordem.

É nesse movimento contraditório que o Estado propicia as condições necessárias à existência e equilíbrio do sistema capitalista. Aqui repousa o ponto central da discussão da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais. Sendo assim, na dinâmica do modo de produção capitalista, a efetivação de forma plena dos direitos sociais constantes dos textos constitucionais é uma utopia, pois contraria a própria lógica do capitalismo. Por outro lado, um padrão mínimo de garantia de direitos pelo Estado se torna necessária para a garantia de

continuidade do sistema, que segundo Alves (1987, p. 278) se autodestruiria na busca por superlucros se não fosse regulado pelo Estado.

Pelo fato de não constituírem valor de forma direta, tais intervenções implementadas pelo Estado por meio do fundo público são denominadas por Oliveira (1998) de antivalor. Segundo Oliveira (1998, p. 57), “o fundo público desmercadoriza parcialmente a força de trabalho, isto é, seu caráter de mercadoria” quando garante investimentos em políticas sociais.

O fundo público, portanto, busca explicar a constituição, a formação de uma nova sustentação da produção e da reprodução do valor, introduzindo, mixando, na mesma unidade, a forma valor e antivalor, isto é, um valor que busca a mais-valia e o lucro, e uma outra fração, que chamo antivalor, que por não buscar valorizar-se per se, pois não é capital, ao juntar-se ao capital, sustenta o processo de valorização do valor. Mas só pode fazer isso com a condição de que ele mesmo não seja capital, para escapar, por sua vez, à determinações da forma mercadoria e às insuficiências do lucro enquanto sustentação da reprodução ampliada. A metáfora que usaria vem da física: o antivalor é uma partícula de carga oposta que, no movimento de colisão com a outra partícula, o valor, produz o átomo, isto é, o novo excedente social. (OLIVEIRA, 1998, p. 53)

Com todo respeito ao raciocínio do autor, mesmo que se pudesse afirmar sobre a possibilidade teórica de desmercadorização da força de trabalho pelo fundo público, tal suposição é alvo de duras críticas. Segundo Behring (2008), o principal aspecto que impede a desmercadorização da força de trabalho por meio das políticas sociais encontra-se nos limites postos pela própria ordem capitalista a avanços em garantias de direito. A possibilidade de desmercadorização da força de trabalho encontra-se em um horizonte que está para além da garantia de direitos por meio do fundo público, como elemento de emancipação política. Encontra-se no horizonte da emancipação humana e no rompimento do modo de produção capitalista. Ademais, o fundo público é formado da tributação do próprio valor extraído do processo de produção, e indiretamente possui valor ao desonerar o capital e funcionar como salário indireto, no que se refere o atendimento às demandas sociais.

Ainda sobre a possibilidade de redistribuição por meio do fundo público, cabe ressaltar que Mandel (1982, p. 346), já indicava mesmo antes da crise do esgotamento do *Welfare State*, que “imaginar que o aparelho de Estado burguês pode ser usado para uma transformação socialista da sociedade capitalista é tão ilusório quanto supor que seria possível dissolver um exército com a ajuda de generais pacifistas”.

As ilusões quanto à possibilidade de “socialização através da redistribuição” não passam, tipicamente de estágios preliminares do desenvolvimento de um reformismo cujo fim lógico é um programa completo para a estabilização efetiva da economia capitalista e de seus níveis de lucro. (MANDEL, 1982, p. 339)

Resta claro que a tensão entre os interesses de classe não se resolverão no modo de produção capitalista por via de intervenção estatal, com repartição mais igualitária da renda por meio do fundo e de garantia de direitos sociais, mas é possível obter avanços dentro da ordem, pois o fundo público é um espaço de luta e contradição, que pode ser alargado em favor do trabalho diante de circunstâncias políticas favoráveis.

CAPÍTULO 3:

CAPITALISMO PERIFÉRICO E A POLÍTICA SOCIAL NO BRASIL

3.1. As particularidades do capitalismo periférico e da “questão social” no Brasil

Para que se possa compreender as possibilidades e limites da política social no Brasil, é necessário que se conheça as particularidades do capitalismo periférico e o desenvolvimento da política social brasileira.

O processo de desenvolvimento do capitalismo em países periféricos da América Latina tem como particular o processo de colonização de seus Estados. Esse processo teve grande contribuição para a acumulação primitiva de seus exploradores, não só em virtude da expropriação da riqueza das colônias, por meio do trabalho escravo, mas também por ter assegurado “um mercado de escoamento de produtos manufaturados na Europa, funcionando como motor de acumulação de capital nestes países”. (PAIVA; ROCHA; CARRARO, 1998, p. 152)

Além das raízes coloniais comuns aos Estados da América Latina, tais Estados encontram-se subordinados a uma economia dependente dos países de capitalismo central, numa dinâmica de acumulação mundial.

Conforme indica Marini (2005) a dependência pode ser entendida como uma relação de subordinação de países de economia periférica com nações de economia fortemente independentes, baseados em um sistema de trocas desfavoráveis, em um esquema de intercâmbio desigual. Nesse intercâmbio desigual os Estados latino americanos produzem e exportam bens primários e importam tecnologias e equipamentos, gerando um desequilíbrio na balança comercial.

Neste sentido, cabe destacar os dizeres de Paiva, Rocha e Carraro, que esclarecem essa dinâmica desigual:

Sendo assim, resta aos países latino-americanos exportarem produtos primários, essencialmente gêneros agrícolas e matérias-primas – cujos preços tendem a cair em relação a produtos industrializados – e importarem tecnologias, equipamentos e maquinários – de custo indiscutivelmente maior, considerando também o monopólio dos países centrais na produção

destes produtos, o que lhes permite vendê-los por um preço mais elevado. (PAIVA; ROCHA; CARRARO, 1998, p. 155)

Segundo a teoria marxista da dependência, ocorre uma maciça transferência do valor que é produzido na periferia para o centro de acumulação do capital mundial. Para alimentar o processo de transferência do valor produzido, os países periféricos precisam buscar na superexploração da força de trabalho as condições necessárias para garantir as perdas de acumulação do capital interno e a sustentação de um padrão de transferência de valor às economias centrais, de capitalismo desenvolvido.

Essa superexploração do trabalho, nos países de economia dependente se dá por meio de três mecanismos, quais sejam: a intensificação do trabalho, garantindo o aumento de sua produtividade, com extração de mais-valia relativa (com aumento do ritmo da produção do trabalhador); prolongamento da jornada de trabalho (com extração de mais valia absoluta e remuneração apenas pelo trabalho necessário e apropriação do trabalho excedente); e, por fim, baixos salários para remunerar o tempo de trabalho necessário.

Essa estrutura de superexploração nos países da América Latina é garantida segundo Paiva, Rocha e Carraro (1998, p. 157) pela possibilidade de remuneração da força de trabalho muito abaixo de seu valor real; condições precárias ou até mesmo ausência de um sistema de proteção social público; e um “expressivo contingente de trabalhadores informais e de desempregados, para os quais não há sequer vínculo salarial formal, muito menos acesso à proteção social, decorrentes da sociedade salarial”.

Nesse contexto, essa relação contraditória de subordinação ao mercado externo, determina as relações de produção internas e ao contribuírem para a acumulação do capital em escala global, aumenta o pauperismo das massas, por meio da crescente exploração do trabalhador, ocasionando traços específicos à “questão social latino americana”.

Em contrapartida, o Estado no capitalismo periférico, embora vivencie o agravamento da “questão social” que deve ser enfrentada por meio de sua atuação, encontra mais um obstáculo na execução da política social.

Os recursos que alimentam o fundo público para atendimento às políticas do Estado são buscados no excedente do valor criado na esfera da produção, seja por meio de tributação do capital na parte apropriada por este como mais-valia, seja no salário do trabalhador por meio da tributação, sobretudo no consumo. Sendo assim, quanto menor o excedente produzido distribuído na economia nacional, menores serão as possibilidades de constituição do fundo público para fazer frente às políticas sociais.

Se o excedente produzido, em sua boa parte, nos países de capitalismo periférico, de economia dependente, é transferido a países de capitalismo desenvolvido de economia central, no processo de acumulação mundial, por meio do sistema de trocas desfavoráveis, no intercâmbio desigual, a fração do excedente econômico do capital para financiamento da política social será escassa e dependerá sobretudo da tensão exercida pela luta política das massas.

Cabe ressaltar, como bem apontado por Paiva, Rocha e Carraro (1998, p. 164), que nos Estados latino americanos, de economia dependente, o excedente apropriado pelo Estado, ainda terá que cumprir três destinos:

Financiar o processo de acumulação a partir de frentes diversas, tais como investimentos em estrutura, subvenções financeiras ao capital internacional, isenção ou redução de impostos, manipulação de preços, etc; pagar a dívida externa e seus juros, bem como os empréstimos realizados, dividendos e amortizações, enviando assim parte considerável do excedente diretamente aos países centrais; e finalmente, sustentar o financiamento de precários mecanismos de proteção social, a segurança pública e demais investimentos na reprodução social internamente.

Assim sendo, ao pensarmos as possibilidades e limites da política social em países de capitalismo periférico, devemos levar em consideração que o “possível” ao atendimento do Estado é muito mais estreito que nas economias centrais, e as necessidades sociais são muito mais intensas, devido ao processo de superexploração, o que impõe outras determinantes ao fundo público que não podem ser ignoradas no tratamento teórico dado ao tema, com adoção de princípios jurídicos trazidos de economias de capitalismo desenvolvido, como a “reserva do possível” e o “mínimo existencial”, sem refletir em que implicam em cada realidade histórico concreta.

Nesse sentido, para compreensão dos limites e possibilidades de efetivação dos direitos fundamentais no Brasil, devem ser levados em consideração, as particularidades do desenvolvimento do capitalismo no Brasil, partindo dos elementos que integram o desenvolvimento contraditório de seu modo econômico contido no debate da CEPAL.

Segundo Carcanholo (2012, p. 83), diante da onda longa recessiva das economias centrais, na segunda metade da década de 1960, ocorre uma queda do padrão industrial diversificado na América Latina, com rebatimentos no crescimento da economia e na crise da dívida externa, período considerado pela Comissão Econômica para América Latina (CEPAL) como “década perdida”.

A CEPAL, ao analisar as causas da recessão na economia de tais Estados, indicou que as falhas estruturais e o atraso recorrente das sociedades latino-americanas se originavam de um suposto subdesenvolvimento e de uma suposta falta de modernização das estruturas nacionais.

Como já demonstrado anteriormente, aqueles que sustentam a teoria marxista da dependência, afastam tais afirmações demonstrando que o atraso da América Latina e dos países subdesenvolvidos se origina da inserção dependente dentro do sistema capitalista mundial, estruturado a partir de países metropolitanos imperialistas, com suas colônias e semicolônias.

A CEPAL afirmou que a estrutura arcaica e pré-capitalista dos Estados subdesenvolvidos, como o Brasil, deveria ser superada e que a falta de desenvolvimento nacional é o que impede o desenvolvimento do capitalismo, apresentando críticas ao modelo subdesenvolvido, estabelecendo uma dualidade entre agricultura e indústria, com indicação de que a existência de estrutura atrasada (relacionada a economia agrária) e moderna (relacionada à industrialização), é o que impede o desenvolvimento do capitalismo em países subdesenvolvidos e via de consequência o desenvolvimento do capitalismo mundial.

Oliveira (2003), ao tratar do desenvolvimento capitalista no Brasil pós-anos 30 e do processo de acumulação, demonstra que tais afirmações da CEPAL não podem prosperar no que se refere à economia brasileira, uma vez que não existe qualquer dualidade ou contradição entre os modelos “atrasado” e “moderno”, muito pelo contrário, entre a economia agrária e o processo de industrialização ocorre uma “integração dialética”, conforme será demonstrado.

Oliveira (2003, p. 33) indica que o fim da hegemonia agrário-exportadora e o início da predominância da estrutura produtiva de base urbano-industrial inicia-se com a Revolução de 30, contudo, apenas em 1956 ocorre a predominância da participação da indústria na renda interna do país. Nessa nova dinâmica, o Estado opera um série de novas intervenções na economia, a fim de garantir os ganhos da empresa industrial, nas palavras de Oliveira (2003, p. 41), “fazendo dela o centro do sistema”.

Nesse processo de passagem da hegemonia do capitalismo agrário para o industrial, o Estado desempenha um importante papel, institucionalizando as regras do jogo, como indica Oliveira (2003).

Dentre as inúmeras estratégias institucionais implementadas pelo Estado, pode-se destacar a regulamentação dos fatores no conjunto da economia, da seguinte forma: a regulamentação das leis do trabalho e a fixação de um salário mínimo, que igualava o preço

da força de trabalho, nivelando inclusive trabalhadores especializados à situação de não-especializados; fixação de preços e socialização dos custos por meio de políticas sociais, dentre outras medidas como o incentivo à produção de gêneros alimentícios pelo mercado interno, a um baixo custo para reprodução social, diante do grande contingente de trabalhadores na cidade por conta da industrialização e urbanização, forçando a diminuição do valor da força de trabalho urbana, em decorrência da diminuição do preço da cesta básica; não regulamentação do setor agrário, possibilitando a superexploração intensa no campo que afeta o urbano por conta do elemento essencial cesta básica que diminui o valor da força de trabalho urbana compensar a dependência.

Para compreender essa dinâmica vale destacar os ensinamentos de Oliveira (2003):

Os “preços sociais” podem ter financiamento público ou podem ser simplesmente a imposição de uma distribuição de ganhos diferente entre os grupos sociais, e a direção em que eles atuam é no sentido de fazer a empresa capitalista industrial a unidade mais rentável do conjunto da economia. Assim, assiste-se à emergência e à ampliação das funções do Estado, num período que perdura até os anos Kubtschek. Regulando o preço do trabalho, já discutido anteriormente, investindo em infra-estrutura, impondo o confisco cambial ao café, para redistribuir os ganhos entre grupos das classes capitalistas, rebaixando o custo de capital na forma do subsídio cambial para as importações de equipamentos para as empresas industriais e na forma da expansão do crédito, a taxas de juros negativas reais, investindo na produção (Volta Redonda e Petrobrás, para exemplificar). O Estado opera continuamente transferindo recursos e ganhos para a empresa industrial, fazendo dela o centro do sistema. (OLIVEIRA, 2003, p. 40-41)

Contudo, mesmo perdendo a hegemonia, a agricultura, como bem indica Oliveira (2003, p. 42-43) não deixa de existir na dinâmica de acumulação capitalista industrial, ganhando nova função. Funciona como subsetor dos produtos de exportação, a fim de suprir as necessidades do capital externo e no que se refere ao consumo interno, a atividade agrícola tem a função de suprir as necessidades das massas urbanas com um importante papel na diminuição dos custos da reprodução da força de trabalho urbana, por meio da diminuição do custo real da alimentação. A economia agrária garantiu, ainda, o fornecimento de matérias-primas essenciais ao processo de acumulação urbano-industrial.

Nessa dinâmica, o trabalhador urbano tem sua atividade regulamentada com garantia de alguns direitos sociais prestados pelo Estado por meio de uma estrutura jurídico-formal, a fim de se garantir maior legitimidade ao sistema. Observa-se que os mesmos direitos não são estendidos aos trabalhadores rurais, haja vista que não havia a necessidade de buscar

uma ampla hegemonia, uma vez que o contexto político era de cisão entre trabalhadores urbanos e trabalhadores rurais, o que fazia com que bastasse a adesão de alguns segmentos ao sistema para legitimá-lo, excluiu-se, assim, o trabalhador rural desse processo.

[...] ao mesmo tempo que o proletariado rural que se formou não ganhou estatuto de proletariado: tanto a legislação do trabalho praticamente não existe no campo como a previdência social não passa de uma utopia; isto é, do ponto de vista das relações internas à agricultura, o modelo permite a diferenciação produtiva e de produtividade, viabilizada pela manutenção de baixíssimos padrões de custo da reprodução da força de trabalho e portanto, do nível de vida da massa trabalhadora rural. OLIVEIRA (2003, p.45)

Assim sendo, foi exatamente esse arranjo entre o modelo econômico “moderno” e modelo econômico “atrasado”, entre economia industrial e economia agrária, que possibilitou o processo de acumulação capitalista no Brasil, permitindo o crescimento industrial e do setor de serviços, seja por meio da formação de um maciço contingente populacional, que funcionaria como “exército industrial de reserva” do capital, pressionando negativamente o valor da força de trabalho, seja por meio do fornecimento de excedentes alimentícios contribuindo para a diminuição dos custos da reprodução da força de trabalho.

Dessa feita, afastando a tese da CEPAL de que a falta de desenvolvimento nacional é o que impede o desenvolvimento do capitalismo, conclui Oliveira (2003) que no caso brasileiro é a conjunção da economia agrário-rural e urbano-industrial, que possibilitou a acumulação capitalista nacional e alimentou o capital externo. Observe-se:

Assim não é simplesmente o fato de que, em termos de produtividade, os dois setores – agricultura e indústria – estejam distanciando-se, que autoriza a construção do modelo dual; por detrás dessa aparente dualidade, existe uma integração dialética. A agricultura, nesse modelo, cumpre um papel vital para as virtualidade de expansão do sistema: seja fornecendo os contingentes de força de trabalho, seja fornecendo os alimentos no esquema já descrito, ela tem uma contribuição importante na compatibilização do processo de acumulação global da economia. De outra parte, ainda que pouco represente como mercado para a indústria, esta, no seu crescimento, redefine as condições estruturais daquela, introduzindo novas relações de produção no campo que torna viável a agricultura comercial de consumo interno e externo pela formação de um proletariado rural. (OLIVEIRA, 2003, p. 47-48)

Ao implementar o desenvolvimento industrial no Brasil, cujo marco se dá principalmente a partir da chamada “revolução de 30”, a economia nacional mantém paralelamente a estrutura econômica agroexportadora oligárquica, e essa relação dialética

entre urbano e rural, garantiu ao Brasil a base de sustentação para o capitalismo nacional, assim como garantiu o atendimento de interesses da oligarquia agrária e da burguesia industrial.

No desenvolvimento da industrialização no Brasil pós-anos 30, começou-se a produzir internamente bens de consumo não duráveis destinados, primordialmente ao consumo das classes populares. Tal produção foi priorizada diante dos recursos naturais existentes no país e das dificuldades encontradas no período pós-Segunda Guerra Mundial de importar produtos necessários ao atendimento das demandas internas do país.

Nesse contexto, criam-se novas possibilidades para o capital na ordem interna, mesmo diante da crise vivenciada pelo capital em geral, demonstrando, como afirma Oliveira (2003, p. 62) uma diferenciação da tese básica da dependência, de que só há possibilidades de desenvolvimento do capital diante de uma sincronia entre os movimentos interno e externo.

Conforme afirma Oliveira (2003, p. 50-51) esse processo desembocou num modelo de concentração de capital interno que possibilitou a expansão da produção para a fabricação de bens de consumo duráveis, como forma de garantir as necessidades de acumulação e não as necessidades do consumo, com substituição do modelo de importação de tais bens.

Oliveira (2003, p. 54-55) indica que o crescimento industrial ocorrido entre os anos de 1939 a 1969 alavancou o crescimento do setor terciário que absorveu parte da força de trabalho, colaborando assim, para o desenvolvimento econômico do modo de produção capitalista.

A aceleração do crescimento, cujo epicentro passa a ser a indústria, exige, das cidades brasileiras – sedes por excelência do novo ciclo de expansão -, infraestrutura e requerimentos em serviços para os quais elas não estavam previamente dotadas. A intensificação do crescimento industrial, que em 30 anos passa de 19% para 30% de participação no produto bruto, não permitirá uma intensa e simultânea capitalização nos serviços, sob pena de esses concorrerem com a indústria propriamente dita pelos escassos fundos disponíveis para a acumulação capitalística. (OLIVEIRA, 2003, p. 56)

Assim como o desenvolvimento do capitalismo no Brasil se deu de forma distinta dos países de economia central, além das singularidades do país perante as particularidades do desenvolvimento do capitalismo nos países da América Latina, a política social implementada no Brasil também encontra suas determinações próprias.

3.2. O desenvolvimento contraditório da política social no Brasil

A fim de compreender a política social contemporânea no Brasil e as dificuldades na implementação de políticas públicas de cunho universalizante, precisamos revisitar sua trajetória desde 1930, analisando-se o período compreendido entre 1930-1943, que marca a regulação social e as leis do trabalho; período de 1966-1971, marcado pela criação e implementação do INPS; o processo de promulgação da Constituição de 1988, com a institucionalização da política de seguridade social, com universalização da política de saúde; e seu posterior ataque pela política neoliberal por meio do processo de contrarreforma do Estado.

Segundo Santos (1979, p. 72), é a partir da década de 20 que se inicia a efetiva produção de leis sociais no Brasil, caracterizada por regulação de acordos privados entre empregados e empregadores. Contudo, diante da necessidade de intervenção estatal para garantia das condições de desenvolvimento do capitalismo no Brasil, os ideais *laissez-farianos* tiveram aplicação muito restrita no país, se resumindo a área urbana, com hegemonia por um curto período compreendido entre 1888 a 1931.

Já em 1923, a Previdência Social no Brasil tem sua primeira configuração por meio da edição da Lei Elói Chaves, que criou as Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs), organizadas por empresas e empregados em regime de capitalização, com adesão individual dos trabalhadores por empresa.

Além da instabilidade política vivenciada na República Velha, a crise internacional de 1929-1932, traz rebatimentos na correlação de forças no interior das classes dominantes no Brasil, com a vulnerabilidade econômica e política da oligarquia agroexportadora cafeeira diante da paralisia do mercado mundial. Behring (2008) indica que a produção de café responsável por cerca de 70% do PIB brasileiro, com a crise, perde espaço econômico e político para a oligarquia do gado, do açúcar entre outras, com a implementação de um projeto de diversificação da economia brasileira.

Em 1930 as outras oligarquias agrárias e também o setor industrialista chegam ao poder em um movimento político denominado “revolução de 30”, que conforme indicado por Behring (2008) não foi a revolução burguesa no Brasil, mas que, sem dúvida, contribuiu para um longo processo de constituição das relações sociais tipicamente capitalistas no Brasil.

A partir da década de 30, Getúlio Vargas como então chefe do Governo provisório, implementa políticas de intervenção do Estado na esfera econômica com o objetivo de estimular a industrialização e dinamizar a economia nacional em um projeto de modernização da economia brasileira.

Contudo, essa agenda modernizadora no Brasil, diante da instauração da ditadura do Estado Novo em 1937 não se consolidou por meio de mecanismos democráticos. Ao contrário, ocorre um processo de modernização conservadora no que se refere à regulamentação do trabalho e ao enfrentamento da questão social.

A política social via regulação do processo acumulativo, só se inicia após a “revolução de 1930”.

[...] após 1923 várias tentativas foram feitas no sentido de regulamentar o processo de acumulação, todas entretanto, sem qualquer efeito prático significativo. Lei de férias, sobre o trabalho de menores e mulheres, sobre a segurança e higiene no trabalho, foram sucessivamente pedidas, sugeridas, eventualmente aprovadas e, não obstante, poucas alterações se operavam na esfera da acumulação. (SANTOS, 1979, p. 74)

A introdução da política social no Brasil compreendeu os anos de 1930 a 1943, inicialmente por meio de esforços regulatórios em relação ao trabalho, com regulamentação dos acidentes de trabalho, instituições de aposentadorias e pensões, seguidos de auxílio doença, maternidade, família e seguro-desemprego. A política social, conforme indicado por Behring (2008) tinha caráter corporativo e fragmentado bem distante da perspectiva de uniformização. Com a criação do Ministério do Trabalho em 1930 e da Carteira de Trabalho em 1932, apenas os trabalhadores com carteira assinada, integrantes de dadas categorias laborais dispunham de alguns direitos e garantias no Estado social brasileiro.

Nessa perspectiva, a política previdenciária passa por uma reestruturação que substituiu as CAPs por Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs), autarquias federais, com filiação distinta do modelo das CAPs que se organizavam por empresas, organizando-se por categorias profissionais. (VIANNA, 1998, p. 132)

Conforme indica Santos (1979, p. 77), “de 1933, quando é criado o IAPM, até 1953, quando, com a criação da CAPFESP, desaparecem as últimas CAPs,”. O autor destaca, ainda, que o sentido da evolução de um modelo para o outro deixa claro o processo de substituição do princípio de “*membership* individual”, de adesão individual de sujeito associado, comum ao sistema CAPs, para o modelo de cidadania regulada.

Assim, para explicar esses novos contornos da política econômico-social no Brasil, pós-30, Santos (1979, p. 75), se utiliza da categoria “cidadania regulada”. Segundo o referido autor, a cidadania defendida pelo rol de direitos sociais, previdenciários e trabalhistas implementados nessa nova política, tem suas bases não em um código de valores políticos, mas em um sistema de estratificação ocupacional em que os sujeitos têm acesso aos direitos por pertencerem a uma categoria de trabalhadores definida por lei.

Em outras palavras, são cidadãos todos aqueles membros da comunidade que se encontrem localizados em qualquer uma das ocupações reconhecidas e definidas em lei. A extensão da cidadania se faz, pois, via regulamentação de novas profissões e/ou ocupações, em primeiro lugar, e mediante ampliação do escopo dos direitos associados e estas profissões, antes que por expansão dos valores inerentes ao conceito de membro da comunidade. A cidadania está embutida na profissão e os direitos do cidadão restringem-se aos direitos do lugar que ocupa no processo produtivo, tal como reconhecido por lei. (SANTOS, 1979, p.75)

Segundo essa concepção de cidadania regulada comum à política social que perdurou por longo período histórico no Brasil, todos os trabalhadores urbanos que não possuíam colocação profissional em categorias regulamentadas por lei, se colocavam na condição de “pré-cidadãos” nas palavras de Santos (1979, p. 75), assim como todo o contingente de trabalhadores rurais, trabalhadores estes colocados à margem dos direitos. Quem não era trabalhador de categoria formalizada estava excluído do sistema e tinha que contar com a rede de assistência social da filantropia privada para atendimento de suas necessidades. A criação da carteira de trabalho em 1932 referenda a exigência jurídica de vinculação a categoria laboral para o gozo de direitos trabalhista, fixando-se a profissão do trabalhador.

Nessa nova dinâmica, Santos (1979) ainda indica que, em 1931 foi promulgada nova lei de sindicalização, distinguindo os sindicatos de empregados e de empregadores e fixando a sindicalização como profissão. Também passou-se a exigir que o funcionamento dos sindicatos dependesse de registro no Ministério do Trabalho, conforme previsão do Decreto nº. 22.132 de 25 de novembro de 1932.

A regulamentação das profissões, a carteira profissional e o sindicato público definem, assim, os três parâmetros no interior dos quais passa a definir-se a cidadania. Os direitos dos cidadãos são decorrência dos direitos das profissões e as profissões só existem via regulamentação estatal. O instrumento jurídico comprovante do contrato entre o Estado e a cidadania regulada é a carteira profissional que se torna, em realidade, mais do que uma evidência trabalhista, uma certidão de nascimento cívico. Quando, após

reestruturar nestes moldes a esfera da produção, o Estado se volta para a política social strictu sensu, a ordem de cidadania regulada assim gerada irá condicionar o sistema de desigualdades decorrentes da política oficial de previdência, por um lado, e o desenvolvimento de um conflito ao mesmo tempo político e intraburocrático, por outro. (SANTOS, 1979, p. 76)

Essa forma de organização da política previdenciária, contudo, fomentava a estratificação social, uma vez que quando mais recursos determinada categoria possuía na esfera da produção, ou seja, quanto mais altos os salários de uma determinada categoria sobre o qual incidia a tributação previdenciária, maior seria a sua compensação em termos de benefícios previdenciários e assistência. Nas palavras de Vianna (1998, p. 132) a proteção previdenciária, um privilégio dos incluídos, se configurava, assim como um mecanismo de discriminação dos “de baixo”.

Segundo Behring (2008) em 1930 também foi criado o Ministério da Educação e Saúde Pública, assim como o Conselho Nacional de Educação e o Conselho Consultivo de Ensino Comercial. A política de saúde pública seguia dois eixos básicos: a saúde pública e a medicina previdenciária, que atendiam apenas aqueles que tinham acesso por meio do vínculo do trabalho formal. Além disso, havia também o desenvolvimento da saúde privada e da filantropia para atendimento aos que não eram assistidos pela política pública de saúde.

Quanto à política de assistência social, Behring (2008) indica a dificuldade dos estudiosos do tema em indicar seu marco em virtude de seu caráter fragmentado e instável. Contudo, aponta uma certa centralização da política se inicia com a criação da LBA – Legião Brasileira de Assistência, em 1942, criada para atender às famílias dos pracinhas envolvidos na Segunda Guerra, coordenada pela primeira-dama, Sra. Darcy Vargas, com viés clientelista e assistencialista. Posteriormente, a LBA passou a articular a assistência social no Brasil, conveniada a rede de instituições privadas, mantendo a marca assistencialista e seletiva.

No campo da infância e da juventude, a política social era predominantemente de cunho punitivo, calcada no Código de Menores e no Serviço de Assistência ao Menor de 1941, que segundo Behring (2008) só vem a ser alterada com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990.

Com o declínio do Governo de Vargas, em 1945, ocorre a transição para um novo período político, econômico e social no Brasil, marcado pela urbanização e industrialização significativas, e um desenvolvimento combinado com a manutenção de uma economia agroexportadora somados a uma agenda extensa e organizada do movimento operário popular, ou seja, um momento político-econômico e social marcado por conflito de diversos interesses em pauta.

Segundo Behring (2008, p. 109) “o período compreendido entre 1946-1964 foi marcado por uma forte disputa de projetos e pela intensificação da luta de classes”. Além disso, indica a autora, que a burguesia encontrava-se fragmentada com as organizações político-partidárias divididas entre: a União Democrática Nacional (UDN), que expressava os interesses da burguesia industrial e financeira, associados ao capital estrangeiro; o partido Social Democrático (PSD), representante dos setores agrários mais tradicionais e alguns segmentos industriais não identificados com o udenismo; e o Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), partido centrista que expressava o projeto nacionalista de desenvolvimento e reunia industriais e segmentos operários e populares nacionalistas.

O governo Kubitschek seguiu um projeto desenvolvimentista, com substituição de importações por industrialização com um Plano de Metas em que o presidente propunha fazer o país crescer cinquenta anos em cinco. Conforme Behring (2008), esse período foi marcado pela luta de classes dos diversos setores insatisfeitos, como a classe trabalhadora urbana, a organização das Ligas Camponesas e os estudantes universitárias, pela garantia de seus interesses e expansão da política social, seja na garantia de melhores condições de trabalho, de uma política de reforma agrária consistente e da ampliação do ensino público superior.

A política social, nesse período, foi marcada por uma expansão lenta e seletiva com alguns aperfeiçoamentos institucionais como a separação entre os Ministérios da Saúde e da Educação em 1953 e a criação de novos IAPs e algumas mudanças na organização funcional do sistema de previdência.

Em 1960, ocorreu uma mudança na organização funcional do sistema de previdência, decorrente da Lei Orgânica da Previdência Social, que uniformizou os benefícios concedidos a todos os contribuintes, mantendo as IAPs. Com essa alteração o sistema de previdência deixou de ser regulado por mecanismos de capitalização e passou a ser regulado pelo sistema repartição, liberando-se o capital existente nos cofres da Previdência para a implementação de uma série de ações do Governo na busca de desenvolvimento da economia e do setor produtivo. Ressalta-se, conforme indicado por Vianna (1998, p. 133), que “o sistema cresceu incorporando apenas (e desigualmente) os segmentos situados acima de determinada linha da pirâmide social; abaixo dela, manteve-se a exclusão”.

Desde o final do governo Vargas já existia uma pauta de uniformização e unificação da previdência social no Brasil, que desaguou na Lei Orgânica da Previdência Social, aprovada apenas em 1960. Para Mota (2000), esse período é marcado pelo desenvolvimento de uma gestão estatal da força de trabalho, que incluiu as políticas sociais e que incidia sobre a “organização do mercado de trabalho, a reprodução ampliada da força de trabalho e a

regulação das normas de produção e de consumo”(2000:173). Contudo, esse desenvolvimento foi restrito e incompleto, em comparação com a experiência keynesiano-fordista no capitalismo central. (BEHRING, 2008, p. 107)

Segundo Behring (2008), com o golpe militar de 1964 e instauração da ditadura que durou 20 anos no Brasil, houve um novo movimento de modernização conservadora com importantes consequências para a política social.

Nesse período, ocorreu uma aparente falta de sincronia entre o tempo histórico brasileiro e os processos internacionais do capitalismo, uma vez que enquanto no plano internacional desencadeava-se a reação burguesa ao *Welfare State*, no Brasil, pós-1964, em plena ditadura militar, vivia-se a expansão do que Sabóia (1988 apud BEHRING, 2008, p. 134), denominava de “fordismo à brasileira”. Nesse período denominado de Milagre Econômico, ocorreu a introdução da produção em massa de automóveis e eletrodomésticos para o consumo em massa restrito, já iniciado com o Plano de Metas do governo Kubitschek, que ganhou um contorno mais agressivo no período da autocracia burguesa.

Por outro lado, a política social nesse contexto expandiu-se a fim de conduzir uma conservadora e tecnocrática reforma que combinava expansão de direitos sociais em meio à restrição de direitos civis e políticos, censura, prisões e tortura.

Em 1964, foi criada uma comissão para reformular o sistema previdenciário, que culminou com a fusão de todos os IAPs no INPS (Instituto Nacional da Previdência Social), em 1966. Em decorrência desse processo, os trabalhadores formalizados que não possuíam categoria específica, passam a ser incluídos no sistema de previdência independente de categoria funcional, e mais tarde essa cobertura se estendeu aos trabalhadores rurais, empregados doméstico e autônomos. Nesse processo, em 1970, a cobertura previdenciária se universalizou sob um regime autoritário, repressor das demandas sociais, que adotou um modelo de sistema de Previdência e assistência médica contributiva, justamente para frear os movimentos sociais por reivindicação de direitos.

Nessa dinâmica, Vianna (1998, p. 135) indica que na década de 70 houve um grande aumento de usuários da Previdência Social em virtude da incorporação de novas categorias profissionais no sistema e do grande contingente de assalariados ocasionado pelo crescimento econômico, em um movimento de uniformização precária da cidadania e universalização de direitos sociais.

Ao lado disso, a previdência foi ampliada para os trabalhadores rurais, por meio do Funrural, política que adquiriu, neste caso, um caráter mais

redistributivo, já que não se fundava na contribuição dos trabalhadores, mas numa pequena taxação dos produtores, apesar de irrisório valor de meio salário mínimo (1971). A cobertura previdenciária também alcançou as empregadas domésticas (1972), os jogadores de futebol e os autônomos (1973), e os ambulantes (1978). Em 1974, cria-se a Renda Mensal Vitalícia para os idosos pobres, no valor de meio salário mínimo para os que tivessem contribuído ao menos um ano para a previdência. (BEHRING, 2008, p. 136)

Com a criação do Ministério da Previdência e Assistência em 1974, houve a incorporação da LBA e da Fundação Nacional para o Bem-estar do Menor em substituição ao antigo SAM, a Central de Medicamentos (CEME) e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social (DATAPREV), em um processo de ampla reforma administrativa do Sistema Nacional de Assistência e Previdência Social.

A saída forjada, principalmente na área da saúde, por conta da incapacidade do INPS de atender a toda a demanda, foi a lógica privatizante, com a terceirização de serviços e a contratação de clínicas e hospitais particulares para ampliar a rede de atenção médica sem investimentos públicos.

Esse processo denominado por Vianna (1998, p. 136) de “americanização perversa”, ganha outros fatores agravantes. Diante do quadro de ineficiência e sucateamento dos serviços públicos de saúde fornecidos pelo INPS, observou-se que durante as décadas de 70 e 80 o Estado privilegiou a compra de serviços de terceiros e o credenciamento de hospitais e clínicas particulares, convênios-empresa e planos de saúde. Diante da alteração do poder aquisitivo de parcela da população consumidora, observou-se, ainda, um aumento pela busca de serviços médicos de boa qualidade, criando a alternativa de saída para o mercado daqueles que podiam pagar por serviços.

Por outro lado, os serviços fornecidos pelo Estado se deterioraram de forma explícita. Conforme indicado por Vianna (1998, p. 139), “entre 1950 e 1976 o gasto público com saúde teve aumento irrisório, passando de 1% para 2,5% do PIB”.

Conforme apontado por Behring (2008), “em 1974 começa a transparecer as primeiras fissuras e sinais de esgotamento do projeto tecnocrático e modernizador-conservador do regime, em função dos impactos a economia internacional”. Nesse contexto, os limites da economia interna e as restrições ao fluxo de capitais estrangeiros, deixaram claro o esgotamento do milagre econômico, e marcaram o início da transição democrática brasileira.

A partir dos anos 80 e 90 sob o reflexo da forte da crise mundial econômica dos anos 70 nos países centrais, crise clássica do capital, ocorreram consequências já indicadas

anteriormente no papel do Estado, sobretudo nos países periféricos, que passaram por reestruturação da dinâmica política e econômica a fim de arcar com os compromissos da grande crise da dívida.

No Brasil, 70% da dívida externa tornou-se estatal. Com isso “criou-se uma contradição entre a intensa geração de receitas de exportação pelo setor privado e o intenso endividamento do setor público. [...] Ao governo só restaram três caminhos: cortar gastos públicos, imprimir dinheiro ou vender títulos do Tesouro a juros atraentes (Kucinski e Branford, 1987:43). Desde então, para Cano, o gasto público passa a ser estruturalmente desequilibrado. [...] A opção diante daqueles três caminhos, ao longo da década de 1980, foi pela emissão de títulos da dívida, elevando os juros e alimentando o processo inflacionário. (BEHRING, 2008, p. 139)

Como consequências do endividamento público, Behring (2008) destaca: o empobrecimento generalizado da América Latina e do Brasil; crise dos serviços sociais públicos em um contexto de crescente demanda pela expansão de direitos; desemprego; aumento da informalidade na economia; favorecimento da produção para a exportação e desabastecimento interno; estagnação e queda no crescimento econômico. Acrescenta-se que “os anos 1980 são conhecidos como a década perdida do ponto de vista econômico, ainda que também sejam lembrados como período de conquistas democráticas, em função das lutas sociais e da Constituição de 1988”. (BEHRING, 2008, p. 138)

Com o processo de redefinição das regras políticas do país, com a retomada do Estado democrático de direito vivenciado nos anos 80, Behring (2008) indica que o movimento operário e popular acabou por interferir na agenda política ao longo dos anos 80 e pautaram eixos na Constituição, dentre os quais se destaca a afirmação dos direitos sociais.

No campo das lutas das classes subalternas na esfera da sociedade civil o movimento sanitário ganhou força na luta por um sistema único de saúde universal e gratuito, que veio a se consolidar no texto da Constituição de 1988, em seu artigo 196¹⁰.

¹⁰ A Nova República, momento em que a autocracia burguesa é institucionalmente derrotada, inaugura uma fase de otimismo para o movimento reformista que pleiteava a implantação, no Brasil, de um sistema de saúde universal e gratuito, do tipo inglês. Vários profissionais da área, egressos do movimento sanitário, passaram a ocupar postos dirigentes no INAMPS. Por decreto presidencial foi convocada a VIII Conferência Nacional de Saúde, em março de 1986, cujos principais temas – “Saúde como Direito”, “Reformulação do Sistema Nacional de Saúde” e “Financiamento do Setor Saúde” – mobilizaram cerca de 4.000 pessoas. Logo depois, a criação da Comissão Nacional de Reforma Sanitária obedecia a uma das recomendações da conferência. O SUDS (Sistema Único e Descentralizado de Saúde) entra em vigor em 1987 (decreto 94.657 de junho de 87), também colocando em prática muitas das propostas da VIII Conferência Nacional de Saúde: o acesso se torna universal, desaparecem as distinções entre segurados e não segurados da Previdência em relação ao atendimento médico, e se passa, em princípio, a privilegiar a rede pública – que agora integra os serviços da União, dos estados e dos municípios – e o concurso das formas não-lucrativas da oferta privada. A Constituição de 1988 inscreveria,

Contudo, Vianna (1998, p. 142-143) indica que o processo de americanização não foi deixado de lado, com prestação de serviços cada vez mais precários aos pobres, em afronta ao contido no texto constitucional recém aprovado e a criação do espaço ideal para que o mercado de serviços médicos e previdenciários viesse a ganhar a classe média do operariado que podia pagar pelos serviços. Vianna (1998) denomina esse processo de americanização perversa, uma vez que o processo de privatização da saúde e da previdência ocorre no Brasil nos moldes da privatização americana. Contudo, em nosso país, o grande número de trabalhadores posto à margem do processo de distribuição da riqueza faz com que um grande número de sujeitos fique à mercê da prestação de serviços de péssima qualidade, cada vez mais sucateados pelo Estado, enquanto uma parcela pequena da população tem acesso a serviços de qualidade via mercado. Observe-se:

O aspecto mais desastroso da americanização do sistema de saúde brasileiro, porém, consiste na sua total inversão. Financiado por recursos fiscais, distribuídos entre o governo federal e os estados (e por estes administrado), o Medicaid cobre cerca de 10%; o Medicare, um seguro de saúde que integra a Social Security e se destina aos aposentados de baixa renda, beneficia outros 10%. Ou seja, um contingente aproximado de 20% de americanos pobres se encontra protegido pelo Estado, ficando o restante “aos cuidados do mercado”. No Brasil, como se pode verificar pela tabela 24, esta relação se inverte. Algo em torno de 30 milhões de pessoas – 20% da população – constitui a demanda atendida pelo mercado. Os demais dependem do serviço público. (VIANNA, 1998, p. 143)

Assim, já encontravam-se presentes no debate as intenções da nova agenda neoliberal, com um duro processo de disputa de interesses conflitantes, resultando em um texto que ao mesmo tempo que alargava a garantia de direitos e colocava na pauta anseios de diminuição da desigualdade social, erradicação da pobreza, como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme disposto no Art. 3º., também trazia no rol dos objetivos fundamentais do Estado a garantia do desenvolvimento nacional e da livre iniciativa econômica.

Nesse sentido, vale destacar as palavras de Behring (2008) sobre o texto da Carta de 1988, elucidando a contradição dos interesses nela contidos:

O texto constitucional refletiu a disputa de hegemonia, contemplando avanços em alguns aspectos, a exemplo dos direitos sociais, com destaque para a seguridade social, os direitos humanos e políticos, pelo que mereceu a

caracterização de “Constituição Cidadã”, de Ulisses Guimarães. Mas manteve fortes traços conservadores, como a ausência de enfrentamento da militarização do poder do Brasil (as propostas de construção de um Ministério da Defesa e do fim do serviço militar obrigatório foram derrotados, dentre outras), a manutenção de prerrogativas do Executivo, como as medidas provisórias, e na ordem econômica. Os que apostam na Constituinte como um espaço de busca de soluções para os problemas essenciais do Brasil depararam-se com uma espécie de híbrido entre o velho e o novo (sempre reiterado em novas paragens ...): uma constituição programática e eclética, que em muitas ocasiões foi deixada ao sabor das legislações complementares. (BHERING, 2008, p. 142)

Como principais inovações no campo da política social na Constituição de 1988, pode-se destacar a introdução do conceito de seguridade social por meio de uma política que articula previdência, saúde e assistência social e a criação do BPC – Benefício de Prestação Continuada para idosos e pessoas com deficiência e ampliação de direitos na política de previdência como: licença maternidade de 120 dias extensiva aos trabalhadores rurais e empregadas doméstica; direito a pensão para maridos e companheiros e a redução do limite de idade para aposentadoria. Destaca-se ainda, a proteção aos direitos da criança e adolescente que desdobrou mais tarde no Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990.

Contudo, Behring (2008) indica, que mesmo diante de tantos avanços inscritos no texto constitucional, houve um conservadorismo no campo da política social diante da contraditória coexistência na política implementada pelo Estado entre a universalização e a seletividade e diante da dificuldade de implementação real dos princípios constitucionais com o giro dado pelo neoliberalismo no Brasil, a partir da década de 1990, com a eleição direta em 1989 do Presidente Fernando Collor de Mello.

Nesse processo de contrarreforma do Estado, a política social ficou relegada a segundo plano, o Estado sob o argumento de buscar o equilíbrio fiscal retirou-se da função de protagonista diante das demandas sociais e o que se verificou no Brasil a partir dos anos 1990 foi um desmonte da política social, recém nascida constitucionalmente.

Frente a essa realidade, a seguridade social brasileira, que deveria refletir os princípios constitucionais recém alcançados, mostrou-se cada vez mais distante do direito positivado.

O processo de reforma do Estado iniciado por Collor nos anos 1990 e implementado por Fernando Henrique Cardoso foi orientado para o mercado, e seguiu a cartilha dos Organismos Internacionais copiando modelos de reformas implementadas nos países de economia central ocorridos nos anos de 1970, já indicadas no item 2.1.

Como indica Duriguetto (2007, p. 171) ocorreu no governo Collor, no período compreendido entre 1990 e 1992, uma drástica redução da agenda pública em atendimento a necessidade de ajuste impostas pelas diretrizes neoliberais. Destaca-se como características desse contexto a abertura do mercado para o comércio exterior e às finanças internacionais, desregulamentação das relações de trabalho, privatização de empresas estatais e redução dos fundos públicos para o financiamento das políticas sociais, em contraste com as conquistas expressas no texto da Constituição de 1988.

Nesse contexto de mundialização do capital, Iamamoto (2009) indica que novas mediações históricas reconfiguram a questão social na cena brasileira contemporânea, ocasionando a necessidade de financiamento externo com ampliação da dívida pública e do déficit comercial.

Se exigências do pagamento dos serviços da dívida, aliada às elevadas taxas de juros, geram escassez de recursos para investimento e custeio. Os investimentos especulativos são favorecidos em detrimento da produção, o que se encontra na raiz da redução dos níveis de emprego, do agravamento da *questão social* e da regressão das políticas sociais públicas. (IAMAMOTO, 2007, p. 143)

Como causas para a reforma do Estado, o Governo indicava a profunda crise econômica e social vivenciada pelo Brasil desde o início dos anos 1980, como indicado por Behring (2008, p. 152), “argumentava-se que o problema estaria localizado no Estado, e por isso seria necessário reformá-lo para novas requisições, corrigindo as distorções e reduzindo os custos”.

Como justificativas indicadas para a implementação dos ajustes neoliberais contidos no Plano Diretor da Reforma do Estado (PDRE/MARE, 1995) dirigido por Bresser Pereira, na qualidade de Ministro à época à frente do Ministério da Administração e da Reforma do Estado destacam-se: a necessidade de atrair capitais, reduzindo a dívida externa; reduzir a dívida interna; obter preços mais baixos para os consumidores, melhorar a qualidade dos serviços e a eficiência econômica das empresas estatais, que seriam melhor geridas pela iniciativa privada. (BEHRING 2008).

Segundo Di Pietro (2011), a Reforma Administrativa promovida no Brasil na década de 90, pretendia que o Estado diminuísse sua participação no cenário, adotando um projeto econômico globalizado, com as tendências de redução do aparato administrativo advindas de países norte-americanos. Nestes países, o mercado aparece como o produtor fundamental de bens e serviços, permanecendo o Estado com a função de regulador. Nesse

contexto, há a adoção de alguns instrumentos no Direito Administrativo, tais como: contratos de gestão; termos de parceria; parcerias público-privadas (PPP's) e um novo papel desempenhado por novos entes como: as agências executivas; agências reguladoras; organizações sociais (OS); organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIPs).

Di Pietro (2011) indica, ainda, que as medidas que orientam as mudanças administrativas obedecem ao imperativo orçamentário, a saber, a necessidade de redução de custos, e partem da premissa da flexibilidade como meio de viabilizar a atuação eficiente do Estado. Segundo a doutrina neoliberal, o ajuste fiscal da União, dos Estados e Municípios, a curto prazo, possibilitaria uma Administração Pública mais moderna, voltada para o atendimento dos cidadãos, a médio prazo. O objetivo que se preserva como inspirador da reforma é transitar de uma Administração Pública burocrática, considerada “lenta, cara, auto referida, pouco ou nada orientada para o atendimento das demandas dos cidadãos”, para a gerencial, inspirada na descentralização política e administrativa, no controle a *posteriori* dos processos administrativos, afastado o controle rígido, numa Administração voltada para o atendimento do cidadão, em vez de auto referida, e na redução dos níveis hierárquicos, em vez de piramidais. (DI PIETRO, 2011, p. 32)

Nesse sentido, a citada administrativista indica que como primeiro grande passo para mudar o desenho do Estado como prestador de serviços o Programa Nacional de Desestatização, instituído pela Lei nº. 8.031/90, posteriormente revogada pela Lei nº. 9491/97, que realizou algumas alterações na legislação, mas manteve as linhas básicas do Programa. Destaca o autor que tal programa teve como principais objetivos: reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada atividades “indevidamente” exploradas pelo setor público, a fim de se buscar a diminuição dos gastos do Estado e da dívida pública líquida; a concentração do Estado nas atividades fundamentais e prioritárias; a retomada de investimentos nas empresas e atividades que vierem a ser transferidas à iniciativa privada, fortalecendo o mercado de capitais; a reestruturação do setor privado, para aumentar sua competitividade e modernizar sua infraestrutura.

Contudo, ao contrário do apregoado no discurso neoliberal, o que ocorreu foi uma contrarreforma voltada para atendimento dos interesses do mercado, antidemocrática direcionada pela ditadura da tecnocracia, com desmonte de políticas sociais e a entrega de parcela significativa do patrimônio público ao capital estrangeiro.

A “reforma”, tal como foi conduzida, acabou tendo um impacto pífio em termos de aumentar a capacidade de implementação eficiente de políticas

públicas, considerando sua relação com a política econômica e o *boom* da dívida pública. Houve uma forte tendência de desresponsabilização pela política social – em nome da qual se faria a “reforma” –, acompanhada do desprezo pelo padrão constitucional de seguridade social. Isso ocorreu *vis-à-vis* um crescimento da demanda social, associado ao aumento do desemprego e da pobreza, aprofundados pela macroeconomia do Plano Real. Isso significou uma ausência de política social? Claro que não, mas as formulações de política social foram capturadas por uma lógica de adaptação ao novo contexto. Daí decorre o trinômio do neoliberalismo para as políticas sociais – privatização, focalização/seletividade e descentralização (Draibe, 1993) – o qual tendeu a se expandir através do “Programa de Publicização”. (BEHRING, 2008, p. 155)

Para atingir os objetivos propostos pelo plano de reforma do Estado, Behring (2008, p. 183) indica que foram necessárias mudanças na legislação com reformas constitucionais implementadas pelas emendas constitucionais de n.ºs. 19 (servidores públicos) e 20 (Previdência Social), a fim de se garantir o ajuste fiscal, mudanças culturais em relação ao perfil de gestão com ênfase nos resultados e criação de práticas gerenciais com o objetivo de aumentar a *governance* do Estado Brasileiro.

Nesse sentido, o Estado privatizou empresas, desregulou determinados setores, flexibilizou o regime jurídico-administrativo, sem o amparo constitucional, em contraste com os princípios inscritos no texto da Constituição Federal de 1988.

Conforme indicado por Iamamoto (2009), ocorre uma reorientação impressa à política social em um contexto de financeirização da economia em que o fundo público passa a ser canalizado para alimentar o mercado financeiro.

O contingenciamento do gasto fiscal passou a ser uma das principais metas do Estado, o que inviabilizou a possibilidade de implementação dos direitos sociais inscritos no texto constitucional. Nas palavras de Souza Filho, et. al. (2012, p. 16) o governo FHC “diminuiu o que não existia e redefiniu o que não foi construído”. A política social prevista no texto constitucional nem mesmo chegou a ser implementada de forma efetiva e universal quando sofreu os processos de assistencialização, mercantilização, re-filantropização e focalização implementados pela política de desresponsabilização estatal neoliberal.

Vale ressaltar que o projeto neoliberal subordina os direitos sociais à lógica orçamentária, a política social à política econômica, em especial às dotações orçamentárias. Observa-se uma inversão e uma subversão: ao invés do direito constitucional impor e orientar a distribuição das verbas orçamentárias, o dever legal passa a ser subordinado à disponibilidade de recursos. (IAMAMOTO, 2007, p. 149)

A política fiscal implementada pelo governo Fernando Henrique Cardoso, foi marcada pela austeridade com os gastos públicos e aumento da carga tributária, sobretudo, no consumo, para priorização do pagamento de juros da dívida. O fundo público tomou na política neoliberal um importante papel para a acumulação do capital em sua dinâmica financeira. Com a política neoliberal, pode-se observar um recuo do Estado no que diz respeito aos gastos sociais, embora o Estado não tenha se retirado de sua função estrutural de administrador das crises econômicas.

No caso brasileiro, podemos destacar diversos mecanismos criados no governo Fernando Henrique Cardoso, no período de 1994 a 2000, com o objetivo de favorecer o pagamento de juros e, portanto, a rentabilidade auferida na esfera financeira. Dentre eles destacamos: os juros altos, a definição de metas de superávit primário, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) e a Desvinculação de Recursos da União (DRU). Medidas que favorecem a alocação de boa parte dos recursos públicos no pagamento de juros e amortizações da dívida pública. (BRETTAS, 2012, p. 112)

Como instrumento para a consecução dos objetivos da estratégia de canalização de recursos do orçamento público para garantia do serviço da dívida, Salvador (2010) destaca duas principais ferramentas implementadas no Governo FHC: a DRU – Desvinculação de Receitas da União e a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Segundo Salvador (2010, p. 369) a DRU funciona como um mecanismo de apropriação do Fundo Público da Seguridade Social para valorização do capital financeiro. Tem como nascedouro um instrumento que permitia ao governo federal a desvinculação de recursos tributários, criado em 1994 com o nome de Fundo Social de Emergência (FSE). Desde então, esse instrumento foi prorrogado, com algumas alterações, com o nome de Fundo de Estabilização Fiscal (FEF) e, a partir de 2000, Desvinculação de Receitas da União (DRU), prorrogada sucessivamente, sendo a última prorrogação ocorrida pela Emenda Constitucional nº. 68 de 2011, que prevê a utilização da DRU até 31 de dezembro de 2015, conforme disposto no art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988.

Conforme indicado por Brettas (2012) a DRU permite que até 20% das receitas de contribuições sociais sejam desvinculadas e repassadas ao orçamento fiscal para pagamento da dívida, comprometendo, ainda mais, os valores destinados à saúde, assistência social e previdência social, haja vista que as contribuições sociais fazem parte do Orçamento do setor público, e financiam os gastos com as políticas sociais.

Segundo Salvador (2010, p. 370) trata-se de uma verdadeira “alquimia que transforma recursos que pertencem à seguridade social em receitas do orçamento fiscal”, em direção oposta às conquistas sociais alcançadas na Carta Constitucional de 1988.

Salvador (2010) indica, ainda, que as políticas mais prejudicadas pelo mecanismo da DRU são as da seguridade e da educação:

Na educação estima-se que os mecanismos de desvinculação de recursos (FSE, FEF e DRU) retiraram em 12 anos (1994 a 2006) e em valores corrigidos pela inflação, R\$ 72 bilhões (Iwassoe Cafardo, 2007). Apenas no período de vigência da DRU (2000 a 2007), R\$ 45,8 bilhões deixaram de ser aplicados no setor. Em 2007 o Ministério da Educação (MEC) deixou de contar com R\$ 7,1 bilhões. (SALVADOR, 2010, p. 370).

Por seu turno, a Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar nº. 101, de 04 de maio de 2000 veio garantir a limitação das despesas não financeiras no orçamento para priorizar o pagamento de juros da dívida externa. Nesse sentido cabe destacar os apontamentos de Salvador (2010) sobre as especificidades do contexto de aprovação da referida norma jurídica:

Essa lei foi criada no contexto do ajuste fiscal realizado no governo de FHC, monitorado pelo FMI. O acordo do FMI com o Brasil, firmado após as eleições de 1998, implicou empréstimos no valor de US\$ 41 bilhões, impondo séries de condições na política macroeconômica do país, destacadamente a geração de superávits primários, ou seja, a realização de poupança primária no orçamento para honrar o pagamento dos juros da dívida. (SALVADOR, 2010, p. 380)

Indica o citado autor que a Lei de Responsabilidade Fiscal possibilitou, ainda, modificações importantes nas peças orçamentárias da União, estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sobretudo no que se refere a Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO. Por meio de previsão do art. 4º, § 1º da Lei Complementar nº 101/2000 a LDO passa a contar com um Anexo de Metas Fiscais, no qual deverão ser estabelecidas as metas anuais, relativas a receitas, despesas, resultado nominal e primário e montante da dívida para o exercício a que se referirem e para os dois anos subsequentes, a fim de garantir o cumprimento de metas para pagamento dos juros da dívida.

Ressalta Salvador (2010, p. 383), que o anexo de metas fiscais que integra a LDO a cada ano não estabelece nenhum parâmetro para metas sociais que os governos tenham que cumprir, não há metas de redução das desigualdades sociais. Ao contrário, afirma o autor, que

“a eficiência do gestor público limita-se ao bom manejo do orçamento para honrar a transferência de recursos do fundo público para os credores financeiros”.

Diante de todas essas determinações, Behring (2008) indica que a política social no governo FHC pautou-se basicamente em políticas assistenciais com ênfase na transferência de renda e outras estratégias como privatização, focalização e descentralização.

A desresponsabilização do Estado no trato da expressão da “questão social”, na política neoliberal é também marcada por um processo de atribuição às organizações da sociedade civil, do papel de agentes do bem-estar social, por meio de práticas filantrópicas. Nesse sentido, são firmadas parcerias da Administração Pública com entidades privadas como Organizações Sociais, OSCIPs e outras instituições, em um processo de refilantropização das demandas sociais, e desresponsabilização do Estado, assim como ocorreu nos países de economia central, processo esse já tratado no item 2.1, a partir dos ensinamentos de Montañó (2002) que indica o papel desempenhado pelo chamado “terceiro setor” nessa dinâmica.

Também como estratégia de redução dos gastos sociais o governo FHC implementou uma rede de proteção social, que conforme indicado por Souza Filho, et. al. (2012, p. 17) deu prevalência a programas de transferência de renda (Bolsa-Escola, Bolsa-Alimentação, Vale-Gás, Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, etc.), com valores irrisórios, em uma conjuntura marcada pelo crescimento do desemprego e ocupações precárias e instáveis, em detrimento de políticas de garantia a proteção social garantidas pela previdência.

Ao tratar das características da política econômica implementada no governo FHC, Iamamoto (2009, p. 36) aponta que a priorização do atendimento ao capital financeiro acaba por gerar um verdadeiro “desastre social brasileiro” com agravamento da “questão social”. Indica a autora que “a dívida e o custo de sua rolagem geram escassez de recursos para investimento e custeio que, aliados às elevadas taxas de juros, desviam as aplicações do setor produtivo para o mercado financeiro, penalizando o conjunto da população”.

Dentre as expressões do agravamento do quadro da “questão social” brasileira, marcada pelo contexto de mundialização da economia sob a hegemonia das finanças, Iamamoto (2009) destaca: aumento a partir de 1993 da proporção dos empregados sem carteira assinada não assistidos pela previdência social; elevação da desigualdade de renda entre os brasileiros; analfabetismo e baixa escolaridade média da população somados a precariedade do ensino básico; elevadas taxas de mortalidade infantil e materna; aumento da violência e precariedade da segurança pública.

Com a eleição do Governo Lula em 2002, a expectativa da população, conforme indicado por Souza Filho, et. al. (2012, p. 18) era de ruptura com o neoliberalismo e a expansão dos direitos sociais, o que não se realizou, mesmo diante de sua reeleição em 2006.

Em linhas gerais, Filgueiras e Gonçalves (2007) indicam que ocorreu no governo Lula a manutenção da política econômica e social do governo Cardoso. Indicam os citados autores que a mudança no desempenho da economia do Brasil durante o governo Lula se deu em virtude do contexto internacional favorável e de medidas econômicas como as metas de inflação, ajuste fiscal e câmbio flutuante. No plano internacional, portanto, o Brasil alcançou um aumento das exportações concorrendo para um importante saldo comercial externo que possibilitou uma melhoria em relação às contas externas.

Contudo, no plano interno, Filgueiras e Gonçalves (2007) indicam uma tendencial perda do poder aquisitivo dos salários e concentração de renda com agravamento da desigualdade, impulsionada por dois fatores: elevadas taxas de desemprego e tributação regressiva concentrada no consumo e não nas grandes rendas.

Na busca de diminuição do chamado risco-país, o governo Lula buscou reduzir gradualmente a dívida pública por meio de superávits primários e taxas de inflação cada vez menores, de acordo com o regime de metas de inflação, por meio de taxas de juros elevadas e até conseguiu alcançar resultados bem sucedidos na redução da dívida externa. Porém, foi implementada uma política de troca de dívida pública externa pela dívida pública interna, conforme explica Salvador (2010, p. 366-367):

O processo de administração da DLSP (dívida líquida do setor público) no Governo Lula, com acumulação de reservas externas no Banco Central, financiadas por colocação de títulos no mercado interno, associada a elevadas taxas de juros e câmbio valorizado, tem provocado uma elevação sem precedentes na história da dívida interna líquida, saltando de 38% do PIB (janeiro de 2003) para 50% do PIB (setembro de 2008), totalizando R\$ 1,5 trilhão. Constitui um processo de internalização da dívida externa altamente rentável aos rentistas que lucraram com o câmbio valorizado e com os juros elevados. E, ainda, estão isentos de impostos para aplicação nos títulos públicos da dívida interna brasileira.

A busca de superávit primário no governo Lula se deu por meio da combinação de cortes de recursos do orçamento da União, que poderiam ser destinados aos gastos sociais, por meio do instrumento da DRU para transferência de recursos para o capital financeiro com elevação da carga tributária, e penalização dos contribuintes com menor capacidade contributiva. (BEHRING, 2009, p. 51)

Salvador (2012, p. 130) indica que o financiamento do fundo público no Brasil recai sobre a classe trabalhadora diante da dinâmica perversa de tributação regressiva do sistema tributário brasileiro, em virtude da maior parte da incidência tributária concentrar-se no consumo, por meio da tributação indireta. Segundo o autor, os trabalhadores assalariados e as classes de menor poder aquisitivo são responsáveis por 65,58% das receitas arrecadadas pela União, estados, Distrito Federal e municípios. Em contrapartida, a carga tributária sobre patrimônio tem participação irrisória sobre o montante dos tributos arrecadados, 3,72%, ou 1,23% do PIB.

Conforme indicado por Filgueiras e Gonçalves (2007), o pagamento da dívida pública foi eleito como prioridade no governo Lula em detrimento dos gastos que beneficiam a classe trabalhadora, caracterizando, assim, uma política econômica também de natureza neoliberal mantendo uma identidade com a política adotada no governo FHC.

É evidente o constrangimento dos gastos sociais e de outros gastos, em virtude do enorme serviço e amortização da dívida pública e de outros encargos financeiros (encargos especiais): embora com variações ano a ano, a proporção de gastos no Orçamento da União com encargos especiais ficou sempre acima de 42% nesse período – dando-lhe uma característica única e garantindo, também na área dos gastos públicos, a unidade essencial entre os governos Cardoso e Lula. Em média, atingiu 45, 2% ao ano, entre 2000 e 2006, sendo que no último ano do primeiro governo Lula chegou a quase 50%. A participação do montante dos serviços e da amortização da dívida pública – que constitui a maior parte dos encargos especiais – no total dos gastos da União cresceu de 26,23% em 2000 para 33,72% em 2006. Em sentido contrário, a participação dos gastos sociais caiu, no mesmo período, de 43,8% para 39,4%. (FILGUEIRAS, 2007, p. 160-161)

Nesse aspecto, a política social implementada no Governo Lula, nas palavras de Souza Filho, et. al. (2012, p. 15), “se apresentam como a *contra-face* social da política econômica neoliberal”.

Os gastos sociais com mais capacidade de impacto no combate às desigualdades, por meio de políticas de caráter universal, como saúde, educação e saneamento, perderam no governo Lula participação no orçamento para a política de assistência com programas predominantemente de transferência de renda. (SOUZA FILHO, et. al., 2007, p. 23)

Essa estratégia de atendimento focalizado e assistencialista as expressões da “questão social”, possibilitaram ao Estado a diminuição dos gastos sociais e reserva de recursos orçamentários para saldar o compromisso com o serviço da dívida, ocasionando o que Souza Filho, et. at. (2012, p. 24) indica como um verdadeiro sacrifício social. Apontado dados da pesquisa realizada por Boschetti (2004), o citado autor indica que, em 2004, o gasto

social do governo foi de R\$ 68,3 bilhões, enquanto o superávit primário foi de R\$ 70 bilhões, o que evidencia que o governo investiu no ano de 2004 menos em políticas sociais do que poupou recursos para o pagamento dos juros da dívida.

Como indicado por Mota (2008, p. 134) o que se observa como tendência das políticas sociais do governo Lula – continuadas pelo atual governo, é um processo cada vez mais avançado de privatização e mercantilização das políticas de saúde e previdência, a manutenção de tais políticas de maneira precarizada pelo Estado e o foco da política em assistência social, gerando um novo fetiche de enfrentamento à desigualdade social, que quando muito mascara situações reais, sem atingir suas causas.

Essa característica atual da política social no Brasil acaba por gerar uma espécie de clientelismo e, ao mesmo tempo, uma conformação dos assistidos, com rebatimento direto na concepção atual na figura do cidadão, que deixa de ser o sujeito de direitos, e passa a ser o cidadão consumidor, o cidadão assistido pelo Estado, ou seja, o não-cidadão. Mota (2008, p. 141) destaca, ainda, grande preocupação com as consequências da atual política social no Brasil, não só em virtude da ênfase na assistência, mas também pela limitação ao acesso à saúde e à previdência social.

Na impossibilidade de garantir o direito ao trabalho (postulado inexistente na sociedade regida pelo capital), seja pelo nível de desemprego, ou pelas orientações macro-econômicas vigentes, o Estado capitalista amplia o campo de ação da Assistência Social ao mesmo tempo em que limita o acesso à saúde e à previdência social públicas. Não se trata de uma visão estreita ou residual da política de Assistência Social – seja ela concebida como política setorial ou intersetorial – o que está em discussão é o estatuto que ela assume nessa conjuntura. (MOTA, 2008, p. 141)

Diante das determinações das políticas econômicas e sociais implementadas no Estado brasileiro que inviabilizam a efetivação e ampliação de direitos em dissonância com o previsto no texto constitucional, o horizonte que se apresenta no debate jurídico é o de deslocamento da questão da efetivação da esfera política para a esfera do judiciário, desconsiderando as determinações da política social no contexto neoliberal.

Contudo, tal deslocamento do debate do campo da política pública para a judicialização, obscurece a necessária articulação que deve existir entre a política social e a política econômica, no marco do capitalismo, mediadas pelo fundo público, a fim de que se possa produzir efetivação e ampliação de direitos.

3.3. A ineficiência da Política Social e a Saída para o Judiciário

Por ignorar o papel desempenhado pelo Estado e pela política social na totalidade da reprodução social, o discurso teórico do Direito acaba por deslocar o debate da efetivação dos direitos fundamentais sociais para o Poder Judiciário, por meio de ações individuais ou coletivas que tenham como interesse o provimento de direitos fundamentais sociais inseridos nos textos constitucionais, porém não prestados pelo Estado por meio de políticas públicas de qualidade.

A essa expressão do fenômeno dá-se a denominação de *judicialização*. Cabe ressaltar, contudo, que a chamada judicialização é um fenômeno muito mais amplo e de conceituação diversa e imprecisa pelos juristas. Uma definição se refere à judicialização da política social como fenômeno que representa a tomada de posição institucional do Judiciário diante das políticas gerais e abstratas necessárias à fruição de direitos, diante do controle abstrato das normas jurídicas, sobretudo por meio de Ação Direita de Inconstitucionalidade – ADI, como na perspectiva teórica de Vianna (1999, p. 22-23), abaixo transcrita:

Em torno do Poder Judiciário vem-se criando, então, uma nova arena pública, externa ao circuito clássico “sociedade civil – partidos – representações – formação da vontade majoritária”, constituindo um ângulo perturbador para a teoria clássica da soberania popular. Nessa nova arena, os procedimentos políticos de mediação cedem lugar aos judiciais, expondo o Poder Judiciário a uma interpelação direta dos indivíduos, de grupos sociais e até de partidos – como nos casos de países que admitem o controle abstrato de normas –, em um tipo de comunicação em que prevalece a lógica dos princípios, do direito material, deixando –se para trás as antigas fronteiras que separavam o tempo passado, de onde a lei geral e abstrata hauria seu fundamento, do tempo futuro, aberto à infiltração do imaginário, do ético e do justo.

Em outros momentos, nos deparamos com autores que se referem à judicialização da política social como uma postura mais ativista do judiciário frente às demandas colocadas à sua apreciação, como forma pejorativa de demonstrar uma invasão de competências do Executivo e Legislativo, uma espécie de protagonismo judicial. (MACHADO, 2010).

Outros se referem à judicialização dos direitos sociais para designar o fenômeno de encaminhamento ao judiciário de temas relativos ao provimento de direitos sociais e a realização de controle judicial sobre as políticas públicas ineficientes ou inexistentes por parte do Estado (DUARTE, 2011), ao que Jabour (2012) denomina de “justiciabilidade”, indicando

uma tendência de judicialização dos direitos sociais e não necessariamente a judicialização da política social.

Ao tratar da questão do provimento judicial do direito à saúde, Jabour (2012, p. 68) distingue três situações que envolvem a atuação do judiciário em matérias prestacionais de direitos, conceituando-as de forma distinta, quais sejam: a juridicização; a judicialização; e a justiciabilidade. Observe-se:

Na verdade, temos três situações aptas a serem consideradas: a juridicização, a judicialização e a justiciabilidade. A Juridicização de um conflito político é discuti-lo do ponto de vista jurídico; já a judicialização é o seu encaminhamento ao Judiciário, o que se distingue da justiciabilidade, quando se discute se um direito pode ou não ser levado ao judiciário [...].

Para Jabour (2012), ao decidir sobre o provimento de um direito individual o julgador estaria garantindo um direito subjetivo individual inegociável e não há que se confundir, em sua perspectiva, o provimento individual de direitos com a interferência em políticas públicas.

A título de esclarecimento, toma-se como fator importante para se pensar a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais a judicialização no sentido exposto por Duarte, como possibilidade de provimento de direitos sociais aos sujeitos que batem às portas do Judiciário em busca de satisfação de seus direitos frente à ineficiência dos demais poderes institucionais (Legislativo e Executivo) na elaboração e condução de políticas públicas capazes de garantir sua efetivação.

No debate jurídico a premissa para a judicialização é o discurso das falhas e/ou inexistência da política social, instrumento do Estado para a efetivação da generalidade dos direitos sociais sem, contudo, entender o limite da própria ação estatal e da política social no interior da sociedade capitalista.

Com a positivação dos direitos fundamentais sociais nos textos constitucionais e a concepção de aplicabilidade imediata de tais normas, defendida pela tese substancialista, já tratada no item 1.1, altera-se substancialmente o papel do Judiciário no que tange a efetivação desses direitos. O Judiciário toma um papel importante de responsável pela efetivação dos direitos esculpidos nos textos constitucionais. (ZANITELLI, 2010)

No que tange ao Direito Constitucional Brasileiro, é inegável que tais direitos sejam reconhecidos como fundamentais, haja vista que a própria Constituição Federal de 1988 previu os direitos sociais como fundamentais dando-lhes tratamento especial no capítulo II do título II da Constituição. (SILVA, 2007, p. 28-29)

Nessa nova concepção, dentre as novas funções do Estado, ganha destaque, para o debate proposto, a prestação de direitos a fim de assegurar condições mínimas de existência dos indivíduos. Passa a ser papel do Estado a garantia de direitos tais como a saúde, a educação, a moradia, a assistência social e previdenciária, distinguindo-se e muito das obrigações até então imputadas ao Estado no que tange aos direitos fundamentais.

...os direitos sociais têm por objeto um atuar permanente do Estado, ou seja, um *facere*, consistente numa prestação positiva de natureza material ou fática em benefício do indivíduo, para garantir-lhe o mínimo existencial, proporcionando-lhe, em conseqüência, os recursos materiais indispensáveis para uma existência digna, como providência reflexa típica do modelo de Estado de Bem-Estar Social, responsável pelo desenvolvimento do postulado da justiça social. (CUNHA JÚNIOR, 2007, p. 412)

No Brasil, embora a Constituição Federal de 1988 tenha enumerado uma série de direitos sociais em seus arts. 6º e 7º e de forma espaça em todo o texto constitucional, o tema não recebeu a devida complementação por meio de leis ordinárias e não vem recebendo dos poderes Executivo e Legislativo o tratamento necessário a sua efetivação por meio de políticas públicas, o que faz com que se surja a necessidade de discutir a possibilidade de aplicação de tais direitos de forma direta por meio de reconhecimento da exigibilidade de obrigações prestacionais impostas ao Estado via judiciário. (SARLET, 2010, p. 18)

Como aponta Torres (2010, p. 64-65), nos anos 80 a doutrina brasileira, fortemente influenciada pela doutrina germânica passou a defender o primado dos direitos sociais e sua plena efetividade.

Segundo Torres (2010) defender a tese da imediatividade dos direitos fundamentais de primeira geração e a aplicação mediata dos direitos fundamentais sociais fere de morte a eficácia a esses direitos garantida pelo próprio constituinte, que não escreveu o § 1º do art. 5º por acaso e que não estabeleceu diferença alguma entre os direitos fundamentais, sejam esses direitos de função de defesa ou de prestações.

No Brasil, há um elenco considerável de juristas que - contrapondo-se às teorias processuais-procedimentais - defendem uma atuação mais efetiva da justiça constitucional, que assume maior visibilidade em face da notória inefetividade da Constituição e da omissão dos poderes legislativo e executivo na execução de políticas públicas, circunstância que demanda a utilização dos mecanismos (ações constitucionais, controle de constitucionalidade, etc.) aptos à realização dos direitos substantivos previstos na Constituição. Do outro lado, as teses procedimentalistas ganham corpo a cada dia, pela acusação que fazem da judicialização da política (ativismo judicial) pregada pelos setores mais identificados com as teorias

materiais. Algumas teses procedimentais, como as advogadas por Juan Carlos Bayón, chegam a apontar para um constitucionalismo débil, pelo qual a Constituição tem a função de somente limitar o poder existente, sem prever especificamente uma defesa material dos direitos fundamentais. (STRECK, 2009, p. 24)

O próprio texto da Constituição Federal de 1988 determina expressamente em seu texto, § 1º do art. 5º, a aplicação imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.

Conforme Caliendo (2010, p. 178-179), diante da necessidade de uma ação positiva do Estado para satisfação dos direitos sociais e reconhecida sua aplicabilidade imediata, o debate se desloca para a possibilidade de provimento de tais direitos por outras vias que não a política pública, deslocando o tema para a atuação do judiciário por meio do provimento de demandas individuais e coletivas.

Ressalta-se que tal estratégia faz com que a política pública não seja mais o obstáculo ao provimento dos direitos sociais e sim, aponta-se como principal obstáculo a efetivação de tais direitos, a escassez de recursos do Estado para satisfazer todas as demandas sociais.

Cabe ressaltar, que embora seja indiscutível a fundamentalidade dos direitos sociais e o direito subjetivo dos indivíduos a pleitear do Estado sua efetivação, entender a judicialização como o principal caminho para a efetivação de direitos sociais, relegando a um segundo plano a política social de caráter universalizante, é uma escolha que pode gerar sérias consequências à gestão pública e aos interesses da coletividade, além de não atacar as verdadeiras causas que impossibilitam a efetividade plena de tais direitos na sociabilidade capitalista.

Para compreender o problema da eficácia dos direitos fundamentais sociais na sociabilidade capitalista é necessário ter clareza de que tais direitos encontram-se inseridos em Constituições que regulam a organização política, econômica e social de uma sociedade dividida em classes antagônicas, com interesses divergentes. Esse elemento é central para que não se cometa o erro de negar a contradição existente no Estado, obscurecendo sua função e idealizando um Estado racional, neutro, garantidor do bem comum, como bem observa Alves (1987, p. 277-278).

É preciso, antes de se aceitar a tese de que o judiciário é o principal caminho para a efetivação de direitos, como demonstra a tendência atual, ter a clareza de que atuação do Judiciário encontra limites, e que o provimento de tais direitos de forma individualizada não possibilita de modo consistente a alteração do quadro de desigualdade social, além de

representar sérios prejuízos à implementação de políticas sociais de caráter universalizante. Ao eleger direitos a serem providos por meio de decisões judiciais, há o privilégio de uma pequena parcela da população que tem acesso à justiça para pleitear seus direitos em detrimento dos direitos coletivos dos menos favorecidos, que na maioria dos casos não possuem sequer acesso à justiça.

Entender os limites do Judiciário no provimento de tais direitos é fundamental para que se perceba que o caminho da judicialização acaba por obscurecer as principais causas da ineficácia dos direitos sociais, ofuscando suas contradições e trazendo legitimidade ao Estado por meio do provimento ou não de direitos em situações concretas de forma fundamentada juridicamente. Nesse sentido, cabe destacar os ensinamentos de MASCARO (2013, p. 34) ao tratar do papel das instituições do Estado na dinâmica capitalista:

Garantindo a reprodução das condições sociais capitalistas em última instância, o Poder Judiciário está imune juridicamente a maiores injunções – quase sempre, age apenas quando provocado e julga argumentando de acordo os quadrantes da legalidade. O respeito às decisões dos magistrados – mesmo quando em negação da vontade de um burguês em específico – é, no entanto, a manutenção da própria estrutura de submissão dos indivíduos à conformação jurídica geral. Nesse sentido, a sua ligação às condições amplas de reprodução do sistema social é mais estrutural que contingencial.

Dessa feita, a estratégia hoje conferida ao Direito de transferir o debate da efetivação para a judicialização das demandas sociais tem o efeito de retirar o caráter contraditório dos direitos sociais para buscar respostas juridicamente válidas para a decidibilidade dos conflitos, com análise completamente apartada das diversas determinações da sociabilidade capitalista, obscurecendo o próprio limite da atuação do Judiciário como órgão integrante do Estado que encontra-se inserido na dinâmica do capital.

Diante dos limites estruturais do capital que não possibilitam o atendimento aos direitos sociais de forma plena, como estratégia, desloca-se o debate para a “reserva do possível”, para o campo da possibilidade econômica fática de realização de todos os direitos, que agora, são tidos como princípios jurídicos colidentes com outros princípios (direitos sociais), legitimando, assim, a inércia ou ineficácia do Estado na implementação das políticas públicas, necessárias à efetivação dos direitos sociais e possibilitando, ainda, a negativa do provimento jurisdicional em situações concretas postas ao exame do Judiciário.

Nessa perspectiva jurídica, o Judiciário não possui legitimidade para proferir decisões ineficazes do ponto de vista concreto ou causar um desequilíbrio nos gastos públicos e no planejamento estatal por meio do provimento de demandas individuais, afastando o

direito por meio de argumentos jurídicos plenamente justificadores e legitimadores da inércia ou ineficiência estatal.

Por outro lado, o protagonismo judicial em matéria de direitos prestacionais no Brasil tem tomado uma proporção preocupante. O excesso de decisões judiciais em ações individuais que dão provimento a direitos, de forma estanque, no “caso a caso”, como bem indica Machado (2010), pode gerar consequências gravíssimas no que se refere ao equilíbrio orçamentário.

Ademais, como mecanismo de estratégia do Executivo em resposta ao protagonismo judicial em matérias prestacionais, tem-se observado nos diversos níveis, Municipal, Estadual e Federal, um fenômeno preocupante, prejudicial ao erário público. Trata-se de destinação de reserva de recursos públicos para atendimento aos chamados riscos fiscais, destacando-se dentre esses riscos o provimento de demandas judiciais, que podem comprometer o orçamento público, caso sejam providas pelo judiciário.

A Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar nº. 101/2000 prevê em seu art. 4º, § 3º a necessidade de indicação nos anexos da Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO, de todos os entes federados, os riscos fiscais que podem comprometer o equilíbrio orçamentário, bem como a indicação de providências a serem tomadas caso tais riscos venham a se concretizar.

Embora tal previsão esteja em vigor desde 2000, nos últimos anos, os efeitos da judicialização da política, sobretudo da política de saúde, vem se mostrando crescentes e de forma tão preocupante que os custos de tais demandas passaram a figurar como riscos destacados nos referidos instrumentos.

Observando os demonstrativos de riscos fiscais das Leis de Diretrizes Orçamentárias do Estado de Minas Gerais, elaborados pela Advocacia Geral do Estado, referentes aos exercícios financeiros de 2008 a 2012, nota-se que as despesas com medicamentos e posteriormente as despesas com ações que envolvem matéria atinente ao Sistema Único de Saúde – SUS, representam uma despesa crescente, não planejada pela Administração Pública como política social universal¹¹.

Na LDO do Estado de Minas Gerais em 2008, consta a previsão de passivo contingente de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais) relativos a ações de medicamentos.

¹¹ As Leis de Diretrizes Orçamentária de cada exercício financeiro – LDO do Estado de Minas Gerais, indicam os riscos fiscais em seu anexo III. Disponível em: <http://www.mg.gov.br/governomg/portal/c/governomg/governo/11920-planejamento-e-orcamento/514969-lei-de-diretrizes-orcamentarias-ldo/5794/5241>. Acesso em 30 de abril de 2012.

Nos anos seguintes, 2009, 2010 e 2011, a LDO do Estado de Minas Gerais teve a previsão de gastos anuais relativos às ações de medicamentos no importe de R\$ 35.000.000,00 (trinta e cinco milhões de reais). Em 2012 o mesmo anexo de riscos fiscais da LDO do Estado de Minas indica um custo estimado de R\$ 113.896.156,00 (cento e treze milhões, oitocentos e noventa e seis mil, cento e cinquenta e seis reais) com ações que envolvem matéria atinente ao Sistema Único de Saúde – SUS, caso restem providas pelo Judiciário.

Esses dados reforçam a tese de que as intervenções judiciais são no Brasil em número tão expressivo e em intensidade tamanha, que transcendem em muito a ideia de uma judicialização moderada, como bem indica Machado (2010).

Em âmbito nacional, a análise realizada pela Advocacia Geral da União – AGU, indica no anexo de riscos fiscais da Lei de Diretrizes Orçamentárias da União - LDO/2012, a preocupação com o equilíbrio dos gastos públicos, em virtude das ações em massa pleiteando fornecimento de medicamentos em face da União. Observe-se:

Natureza da Ação: Cível

Tipo de risco: Econômico

Identificação das partes Autoras ou ações em massa: Ações para fornecimento de medicamento e tratamento médico. Milhares de ações movidas por particulares (pacientes) e centenas de ações movidas pelo MPF e defensorias públicas.

Situação atual: Os autores objetivam o fornecimento de medicamentos e/ou tratamento médicos. As condenações determinam a solidariedade entre a União, municípios e estados para o fornecimento da medicação pleiteada. Em relação à União há concentração de ações judiciais nos estados da região sul (4ª região da Justiça Federal). Além dos recursos gastos do Ministério da Saúde para a aquisição dos medicamentos por ordem judicial, as quantidade elevada de ações também desequilibram o pacto federativo no qual se estrutura do Sistema Único de Saúde (SUS) na medida em que faz incluir nas obrigações do estado medicamentos não aprovados ou padronizados pelo Poder Público e cuja fonte de financiamento não está previamente ajustada entre os entes federativos.

Parecer / Evolução do caso: Em primeira instância, vem prevalecendo as decisões que determinam *in limine* o fornecimento dos medicamentos pleiteados. Dados enviados pela Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde demonstram o aumento vertiginoso dos valores gastos com o cumprimento dessas decisões, que implicam a aquisição das substâncias e a dispensa de licitação. O mérito das causas está em análise no STF que realizou em 2009 inúmeras audiências públicas. A eventual consolidação da tendência no sentido de ser dever do estado o fornecimento de qualquer medicamento causaria grande prejuízo não só à União, mas também a Estado e Municípios, consubstanciando em risco à própria existência do SUS na forma como hoje estruturado.¹²

¹² Anexo Riscos Fiscais da LDO União 2012, p. 37. Disponível em: http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/Arquivos/sof/orcamento_12/5_ANEXO%20V%20Riscos%20Fiscais.pdf, consultada em : 30 de abril de 2012.

Inegavelmente, tais intervenções apontadas como riscos fiscais corriqueiros das administrações públicas, na atual conjuntura, alteram as projeções orçamentárias, pois falta ao judiciário a estrutura técnica para conhecer o planejamento público. O provimento individualizado de demandas ocorre deslocado de uma visão de totalidade das ações estatais, relativas às necessidades coletivas. Tais valores que poderiam ser implementados de forma mais eficiente em políticas públicas de caráter universalizante acabam, nessa dinâmica, sendo destinados ao atendimento de demandas particulares.

Sob esse aspecto, tais efeitos da atuação judicial devem ser vistos de forma muito cautelosa, haja vista que os recursos despendidos no atendimento de demandas particulares, embora justas, essenciais e muitas vezes necessárias, não atacam a questão central. A ausência de políticas públicas universais e de qualidade não se resolve por meio de demandas individuais. Essa dinâmica acaba por prejudicar ainda mais o atendimento à coletividade, pois tem rebatimentos no orçamento e no planejamento público.

Se os indivíduos têm procurado o amparo judicial diante da inércia ou ineficiência dos poderes Executivos e Legislativo na implementação e execução de políticas públicas, é necessário que se reflita os limites de atuação do judiciário para a mudança do quadro atual e, principalmente, as consequências futuras dessa forma de atuação em massa de forma particularizada, questão que ainda padecem de pesquisas.

A análise dos dados acima indicados apresentam um aparente crescimento da procura pelo provimento judicial de demandas e demonstra que o Poder Executivo não tem buscado fazer com que nos exercícios seguintes, por meio do planejamento de políticas públicas mais eficazes, diminua o número de demandas judiciais. Ao contrário, revela que o Executivo tem se preparado, buscando estratégias, para atender demandas judiciais em detrimento de criar mecanismos para evitá-las.

Outro aspecto que precisa ser observado é que, em virtude da urgência do atendimento das decisões judiciais quando julgadas procedentes, tais procedimentos de compras de insumos, medicamentos ou custeio de tratamentos entre as mais diversas medidas prestacionais que podem ser impostas ao Estado, acabam por dispensar o procedimento licitatório o que faz com que os gastos possam ser ainda maiores no atendimento das demandas, com maior dispêndio de recursos públicos que por meio de implementação de políticas públicas universais poderiam ser empregados com maior eficiência e economicidade, seguindo os preceitos contidos no “caput” do art. 37 da Constituição Federal de 1988.

Ressalta-se que o debate jurídico/doutrinário que hoje se ocupa do tema da efetivação de direitos sociais via judiciário, apresenta uma dicotomia que transita em torno de teorias procedimentalistas ou substancialistas, tratadas no item 1.2 e nos limites impostos pela “reserva do possível” diante do “mínimo existencial”, obscurecendo a centralidade da questão, que reside nos limites e principalmente nas consequências que o protagonismo judicial em matérias prestacionais estatais pode ocasionar, em um breve espaço de tempo, se não forem criados mecanismos eficazes ao enfrentamento da questão de eficácia dos direitos constitucionalmente previstos, frente à “escassez de recursos” estatais.

Na atual conjuntura, diante do fracasso do Executivo e do Legislativo na implementação de mecanismos aptos a efetivação de tais direitos, o Judiciário tem se mostrado, sem dúvida alguma, um importante mecanismo de efetivação das demandas sociais individuais, sobretudo diante de situações de urgência. Contudo, deve-se tomar por empréstimo o questionamento indicado por MACHADO (2010): “Porém, até que ponto esse protagonismo é necessário e, mesmo, desejável?”

E ainda, devemos nos questionar se essa é realmente uma questão do judiciário? Ou melhor, se essa é uma questão apenas do Judiciário?

Como bem aponta DUARTE (2011, p. 285), a judicialização da política não pode significar a transferência do Estado Social ao “assistencialismo demagógico do judiciário”, sob pena de se enfraquecer a cidadania. Por outro lado indica a autora que também não podemos contar com a crença cega de que o Executivo e o Legislativo proverão tais direitos, assim como no quadro democrático brasileiro se torna difícil acreditar que apenas por meio da participação popular tais direitos poderiam ser efetivados.

Embora não possamos descartar a atuação do Judiciário, a “avalanche” de decisões judiciais que garantem direitos sociais individualmente, no exame do “caso a caso”, pode em um curto prazo, acarretar prejuízos significativos para gestão democrática dos recursos públicos, se não forem implementados outros mecanismos de enfrentamento da questão.

Na atual conjuntura, há o risco de que o caminho da judicialização exerça sobre os indivíduos uma função alienante da consciência dos sujeitos sociais, transformando-os em jurisdicionados passivos, no aguardo do provimento judicial para a fruição ou não de seus direitos, gerando enfraquecimento da cidadania e da democracia e tal dinâmica obscurece os limites à efetivação de tais direitos postos objetivamente pelo Estado no contexto do modo de produção capitalista.

É preciso despertar para a necessidade de utilização de instrumentos de controle social do Estado a fim de criar outros mecanismos de enfrentamento à questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais.

Cabe destacar, que ao deslocar a questão da eficácia de tais direitos da política social para a judicialização, não se está atacando os verdadeiros limites que impedem a sua realização na ordem capitalista, pelo contrário, estará restando obscurecido o enfrentamento do problema, com uma saída estratégica, imediata, que não só não resolve a questão, como pode restar por agravá-la, uma vez que não contém estratégia de enfrentamento de caráter universalizante, com alcance para toda a sociedade.

Nesse sentido, vale destacar um trecho esclarecedor de Marx sobre o limite da política e da própria atividade administrativa do Estado no enfrentamento da “questão social”, em resposta ao artigo publicado nos dias 07 e 10 de agosto de 1844 no jornal alemão “Vorwärts!”, escrito por Arnold Ruge, identificado como “o Prussiano”, com críticas sobre a reforma social dirigida pelo Rei da Prússia indicando como principais causas do problema social e do pauperismo na Prússia, a falha na administração e na assistência realizadas pelo governo no combate “às mazelas sociais” e a precariedade de “um país não político”. Observe-se:

Finalmente, todos os Estados procuram a causa em deficiências acidentais ou intencionais da administração e, por isso, o remédio para os seus males em medidas administrativas. Por que? Exatamente porque a administração é a atividade organizadora do Estado. O Estado não pode eliminar a contradição entre a função e a boa vontade da administração, de um lado, e os seus meios e possibilidades, de outro, sem eliminar a si mesmos, uma vez que repousa sobre a contradição. Ele repousa sobre a contradição entre vida pública e privada, sobre a contradição entre os interesses gerais e os interesses particulares. [...] Se o estado moderno quisesse acabar com a impotência de sua administração, teria que acabar com a atual vida privada. Se ele quisesse eliminar a vida privada, deveria eliminar a si mesmo, uma vez que só existe como antítese dela. Mas nenhum ser vivo acredita que os defeitos de sua existência tenham a sua raiz no princípio de sua vida, na essência de sua vida, mas, ao contrário, em circunstâncias externas à sua vida. O suicídio é contra a natureza. Por isso, o Estado não pode acreditar na impotência interior da sua administração, isto é, de si mesmo. Ele pode descobrir apenas defeitos formais, casuais, da mesma e tentar remediá-los, Se tais modificações são infrutíferas, então o mal social é uma imperfeição natural, independente do homem, uma lei de Deus, ou então a vontade dos indivíduos particulares é por demais corrupta para corresponder aos bons objetivos da administração. E quem são esses pervertidos indivíduos particulares? São os que murmuram contra o governo sempre que ele limita a liberdade e pretendem que o governo impeça as consequências necessárias dessa liberdade. (MARX, 2010, p. 59-61)

Esse trecho de Marx aponta com extrema clareza que os limites para a ineficácia da ação política do Estado estão ancoradas na sua própria essência, na sua própria função contraditória na sociabilidade capitalista, fundantes de sua existência, ou seja, na sociabilidade capitalista e em suas bases jurídicas, direito de liberdade e propriedade, como já tratado no item 1.1.

Dessa feita, ressalta-se que discutir a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais, com fundamento na ineficácia da gestão pública e das políticas, apenas aponta defeitos formais, causais da inefetividade dos direitos fundamentais sociais na atuação do Estado e conseqüentemente indica como saída para remediar os limites estruturais, a judicialização.

É importante ressaltar que apenas desloca-se o problema de um órgão para outro, integrantes do mesmo Estado, cujas deficiências são parte de sua própria existência e função em uma sociedade dividida em classes, em que a produção da riqueza por meio do trabalho é social e a apropriação do produto é privada, com toda a legitimidade dada pelo próprio Direito.

Ademais, ao tratar da questão da efetivação dos direitos sociais e da política social, não podemos deixar de levar em consideração as contradições existentes na sociedade capitalista contemporânea que também condicionam a atuação do Poder Judiciário enquanto órgão integrante do Estado.

Como bem aponta KELLER (2007, p. 274), é de suma importância a atuação da sociedade civil na consecução dos objetivos da coletividade através de tencionamento do Estado para a implementação de políticas públicas com caráter de universalidade que deve se dar por meio da participação popular.

Ademais, como afirma Oliveira (2008, p. 267), os próprios órgãos de controle da Administração Pública, como o Legislativo, o Ministério Público e os Tribunais de Contas devem buscar mecanismos institucionais capazes de exigir do Estado a implementação de políticas públicas que atendam ao interesse da coletividade.

Sendo assim, cabe ao Legislativo, ao participar da elaboração do orçamento público, colaborar na previsão das políticas públicas, além de controlar sua execução, exercendo controle sobre os gastos públicos de forma geral.

Os Tribunais de Contas também podem funcionar como um importante mecanismo de garantia de tais direitos, ainda que tal controle ocorra de forma posterior. Cabe aos Tribunais de Contas controlarem os gastos públicos, a fim de constranger o administrador

para que aplique adequadamente os recursos públicos necessários ao atendimento às políticas públicas previstas no orçamento, podendo sancionar eventuais desvios.

Por fim, o Ministério Público é importante órgão de controle das ações estatais e pode exigir do Estado o cumprimento dos direitos constitucionais por meio de ações coletivas.

O controle de constitucionalidade das peças orçamentárias também é um instrumento de controle da política orçamentária estatal que poder garantir uma melhor alocação dos recursos públicos para atendimento aos direitos previstos constitucionalmente.

Em síntese, embora se reconheça os limites objetivos postos à concretização de dos direitos sociais previstos no texto constitucional, que encontra-se sobretudo nas prioridades eleitas pelo Estado na sociabilidade capitalista, o enfrentamento da questão da eficácia dos direitos fundamentais sociais pode ser bem mais eficiente se buscarmos instrumentos de controle da atuação do Estado e o controle social, a fim de tencionar o Estado para a implementação de políticas públicas com caráter universalizante, como forma de conter o excesso de demandas judiciais individualizadas que possam comprometer a gestão democrática dos recursos públicos.

Cabe ressaltar, que a política social, como indicado por COUTINHO (1995) representa os interesses contraditórios das classes sociais, por meio da seletividade diante da correlação de forças entre os interesses das classes dominantes e das classes subalternas.

Como visto, a política social que ganha espaço na dinâmica capitalista ao longo dos séculos XIX e XX, alterou profundamente a atuação estatal com permanente expansão de direitos sociais, impondo segundo COUTINHO (1995, p. 54), uma significativa mudança na formulação das políticas públicas no que tange a seletividade dos interesses defendidos pelo Estado por meio de sua atuação administrativa, ocasionando uma abertura política à representação de novos interesses.

Segundo Coutinho (1995) essa ampliação dos sujeitos sociais, representantes de diferentes demandas e a luta por diversos interesses, compõem o campo do que Gramsci denomina “sociedade civil”, que juntamente com o Estado-coerção, forma o Estado no sentido “ampliado”.

Numa sociedade cujos atores políticos são constituídos a partir de múltiplos interesses, sempre postos em discussão e em confronto, assume um peso cada vez maior, na relação entre governantes e governados – ou, se quisermos, entre Estado e sociedade –, a busca de relações de consenso. Quando o Estado representa interesses de uma única e reduzida classe, é normal que use a coerção para impor esses interesses ao conjunto da sociedade; nesse caso, o consenso ocupa um lugar subalterno. Ao contrário,

quando a sociedade civil cresce, o consenso passa a ter um peso decisivo na obtenção do aval para que um determinado interesse (ou grupo de interesses) se torne capaz de influenciar na formulação de políticas, ganhando legitimidade. (COUTINHO, 1995, p. 55)

O citado autor indica que a base material do consenso é a necessidade de que a classe dominante faça, através do Estado, concessões às classes dominadas, por meio, por exemplo, da formulação de políticas públicas.

Mascaro (2013) ao tratar da função do Estado na sociabilidade capitalista, indica que este possui uma autonomia relativa na estrutura da reprodução social, sendo o Estado atravessado pela luta de classes e pela dinâmica das relações sociais em disputa.

Sendo assim, resta demonstrada a contradição do Estado e da política social na totalidade da reprodução social, conforme indicado por Mascaro (2013, p. 49):

Mas a própria diferença de força entre as pastas de um mesmo governo demonstra a variação de influência dos grupos sociais nos múltiplos aparelhos estatais. As contradições que atravessam a sociedade capitalista se refletem dentro do próprio Estado, que, excetuando-se condições externas, nunca é absolutamente capturado apenas por uma classe ou grupo.

Nesse sentido, a luta de classes é o elemento essencial na busca de expansão de políticas sociais no interior da sociedade capitalista. Contudo, não se pode desconsiderar os limites para a expansão das políticas sociais no Estado capitalista, que encontram-se no ponto de que tal ampliação impeça a reprodução do capital global, como afirmado por Coutinho (1995).

Na dinâmica capitalista a expansão das políticas sociais encontra-se no limite da emancipação política, como já indicado anteriormente, uma vez que o horizonte para além desse limite consiste na emancipação humana, possível apenas com rompimento do modo de produção capitalista.

Não é possível compatibilizar a plena cidadania política e social com o capitalismo. Assim com a expansão dos direitos políticos, da democracia participativa, quando impulsionada além de certo limite, entra em choque com a dominação capitalista, também a expansão dos direitos sociais termina por encontrar obstáculos na conservação da lógica da acumulação do capital. O avanço da cidadania, portanto, coloca na ordem do dia a necessidade do socialismo. (COUTINHO, 1995, p. 57)

Assim, segundo o autor, na ordem do capital, a expansão de direitos encontra-se vinculada a um alargamento da hegemonia de blocos que se articulem em torno de questões

de interesse de abrangência nacional, com progressiva e simultânea conquista por espaço, que apontem no sentido da superação da lógica capitalista.

Conforme indica Mascaro (2013, p. 84):

A luta de classes não opera apenas fora do âmbito do Estado. A burocracia não se revela como um bloco unificado de contraste com a sociedade civil. Pelo contrário, a dinâmica das contradições sociais se completa no próprio Estado. Se a forma estatal revela relativa autonomia, não é porque um bloco todo de poder estatal esteja íntegro e indiferente, à espera de uma supremacia que se conquista no plano social e que, depois, venha lhe dar o norte. Constantemente a luta social se encaminha para dentro do campo burocrático, ficando disputas em suas entranhas. Claro que o Estado não é simplesmente um espaço neutro de albergue de lutas externas a si. A relativa autonomia estatal constitui ações, instituições e poderes que agem e reagem em relação ao todo social com um grau necessário de separação das formas.

Para que se possa buscar caminhos para o enfrentamento da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais dentro da ordem capitalista vigente é, sobretudo, importante conhecer as principais determinações desse modo de produção que a inviabilizam, a fim de buscar as estratégias de enfrentamento por parte das classes subalternas que possibilitem, por meio do Estado, tencionar a ordem para efetivação dos direitos fundamentais sociais positivados, bem como para a garantia de novos direitos.

Esse é o desafio que a presente pesquisa visa propiciar para o Direito, ou seja, um conjunto de elementos antes excluídos do debate que possam vir a contribuir para uma nova forma de se pensar a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais na sociabilidade capitalista.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se desenvolver, com a presente pesquisa, uma reflexão crítica sobre a questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista, a partir das determinações sócio-históricas da relação entre padrão de acumulação e regimes de regulação social e da relação entre política econômica e política social.

Como visto, a dificuldade de apreender a essência da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais na doutrina jurídica, é alimentada pela premissa de um Estado como ente neutro, racional, provedor do bem comum, que acaba por projetar equívocos na compreensão de seu papel na sociabilidade capitalista e na garantia de direitos, deslocando o debate para a questão da ineficácia dos poderes legítimos (Executivo e Legislativo) na implementação de políticas públicas para a questão da escassez de recursos.

Sendo assim, a resposta à questão da efetivação dos direitos apontada pelo debate jurídico é a aplicação imediata dos mesmos, com conseqüente judicialização das demandas, frente à ineficácia da política social do Estado.

Tal estratégia, por ignorar a posição relacional e estrutural do Estado e da política social dentro da totalidade da reprodução social acaba por retirar o caráter contraditório dos direitos sociais para buscar respostas juridicamente válidas para a decidibilidade dos conflitos, com análises completamente apartadas das diversas determinações da sociabilidade capitalista, obscurecendo o próprio limite da atuação do Judiciário como órgão integrante do Estado que encontra-se inserido na dinâmica do capital.

Daí decorreu o objetivo central do presente estudo: analisar a problemática atinente à efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista, apreendendo a questão sociopolítica da ineficácia das instituições “competentes” na formulação e implementação de políticas públicas, buscando as determinações centrais estruturais do processo social que impossibilitam alcançar a efetivação dos direitos fundamentais sociais na ordem capitalista, em contraste com o previsto nos textos constitucionais.

Para tanto, adotou-se no presente estudo a concepção materialista da história, na tradição marxista, a fim de apontar os fatores externos ao Estado e as múltiplas determinações em seu papel desempenhado na sociabilidade capitalista, em cada momento histórico, a fim de traduzir as limitações à questão da efetivação dos direitos sociais e viabilizar a indicação das possibilidades e limites de seu enfrentamento.

A presente pesquisa trouxe para o debate a categoria “contradição”, fundamental da lógica dialética, negligenciada nos estudos jurídicos, e buscou demonstrar a “mediação” entre o papel desempenhado pelo Estado, pela política social e pelo fundo público na perspectiva de totalidade das múltiplas determinações que integram suas relações na sociabilidade capitalista.

Para compreensão da dinâmica contraditória da política social e do fundo público no Estado capitalista, partiu-se das categorias centrais estruturais do modo de produção capitalista e de uma análise crítica do movimento histórico material do capitalismo monopolista e do processo de refuncionalização do Estado em diversos contextos históricos.

Demonstrou-se, portanto, que a escolha estatal na alocação de recursos públicos é política e que a escassez de recursos para atendimento das demandas sociais, que fundamenta o princípio da “reserva do possível”, pode não significar inexistência de recursos, mas uma estratégia de alocação de recursos diante dos conflitos de interesses administrados pelo Estado.

Inseriu-se, no debate, as particularidades do capitalismo periférico no Brasil e da política social, demonstrando que o desenvolvimento associado às economias centrais e a combinação entre o capitalismo industrial e a estrutura oligárquica agrária, trouxeram condicionantes próprias ao surgimento e consolidação do capitalismo no Brasil com consequências específicas para a “questão social” e o desenvolvimento da política social brasileira, que em muito se distingue do *Welfare State* implementado nos países de economia central.

Conforme demonstrado, a política social brasileira se pautou por longa data em um modelo corporativo e fragmentado, cuja proteção estatal abarcava apenas os trabalhadores com carteira assinada que desempenhavam funções legalizadas, ou seja, apenas determinadas categorias laborais dispunham de alguns direitos e garantias no Estado social brasileiro.

Os direitos sociais e toda a previsão de política pública da previdência, assistência, e saúde inseridos, posteriormente, na Constituição de 1988 em decorrência da forte pressão representada pelos movimentos de classe não conseguiram alcançar efetividade, pois foram imediatamente atacados a partir do início da década de 1990 pelo ideário neoliberal.

Diante do quadro caótico das políticas sociais no Estado neoliberal e da ineficácia das políticas focalizadas para atendimento às expressões da questão social, observou-se uma corrida ao judiciário para provimento dos direitos dos sujeitos em ações individuais ou coletivas, como estratégia principal, de caráter individualista e apolítico.

No debate jurídico, a premissa para a judicialização é o discurso das falhas e/ou inexistência da política social, instrumento do Estado para a efetivação da generalidade dos direitos sociais sem, contudo, entender o limite da própria ação estatal e da política social no interior da sociabilidade capitalista.

Observou-se que diante da necessidade de uma ação positiva do Estado para satisfação dos direitos sociais e reconhecida sua aplicabilidade imediata, o debate se desloca para a possibilidade de provimento de tais direitos por outras vias que não a política pública, deslocando o tema para a atuação do judiciário.

Contudo, entender a judicialização como o principal caminho para a efetivação de direitos sociais, relegando a um segundo plano a política social de caráter universalizante, é uma escolha que pode gerar consequências graves à gestão pública e aos interesses da coletividade, além de não atacar as verdadeiras determinações que impossibilitam a efetividade plena de tais direitos na estrutura da reprodução social. O provimento de tais direitos de forma individualizada não possibilita de modo consistente a alteração do quadro de desigualdade social, relegando aqueles que não possuem acesso à justiça, com sérias consequências para o equilíbrio orçamentário.

Sendo assim, faz-se necessária uma profunda reflexão sobre os limites de atuação do Judiciário para a mudança do quadro atual e principalmente as consequências futuras dessa forma de atuação particularizada. Como indicado, o debate jurídico/doutrinário tem se ocupado do debate acerca das teorias procedimentalistas e substancialistas, e da discussão dos limites impostos pela “reserva do possível” e a necessidade de atendimento ao “mínimo existencial”, obscurecendo a centralidade da questão, que reside nos limites ao papel do Estado e do próprio Judiciário na efetivação dos direitos sociais na sociabilidade capitalista e principalmente nas consequências que o protagonismo judicial pode ocasionar para a gestão das políticas públicas de caráter universal.

Embora a atuação do Judiciário seja necessária e represente uma conquista no Estado Democrático de Direito, esta não pode ser tomada como caminho central para o enfrentamento da questão da efetivação dos direitos fundamentais sociais, sendo necessária a compreensão da dinâmica da sociabilidade capitalista para o apontamento de outros mecanismos de enfrentamento da questão nos limites da ordem do capital.

Dentre os mecanismos institucionais, demonstrou-se a necessidade de atuação conjunta dos diversos órgãos constitucionalmente incumbidos da garantia dos direitos fundamentais sociais, tais como o próprio Executivo, o Legislativo, os Tribunais de Contas, o Ministério Público entre outros.

Contudo, destaca-se a especial importância do controle social da Administração Pública e da necessidade de organização das classes subalternas na busca de hegemonia na sociedade civil, a fim de criar mecanismos capazes de tencionar, por meio do Estado, a ordem capitalista na busca de implementação de políticas públicas com caráter de universalidade que possibilitem uma maior efetivação dos direitos constitucionalmente previstos e a conquista, inclusive de novos direitos, sem perder de vista os limites colocados pela própria ordem do capital.

Em síntese, conhecer os limites objetivos postos à concretização dos direitos sociais previstos no texto constitucional na ordem capitalista é condição primeira para a formulação de estratégias mais eficazes de enfrentamento da questão da eficácia dos direitos fundamentais sociais.

Sendo assim, a análise das possibilidades e limites da efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado capitalista deve observar a necessária articulação entre política social e política econômica, mediadas pelo fundo público, a fim de se buscar a ampliação de direitos.

Indicou-se, ainda, que a tendência apresentada pelo fundo público no Brasil é de aumento da carga tributária - sobretudo no consumo - e a priorização do pagamento dos serviços da dívida pública, tendo o fundo público tomado um importante papel na acumulação do capital em detrimento dos gastos sociais.

Conclui-se, portanto, que em uma sociedade fundada em interesses contraditórios das classes sociais, a chave para a garantia e a expansão de direitos encontra-se no fortalecimento das organizações de trabalhadores a fim de possibilitar maior espaço de disputa por recursos do fundo público, junto ao Estado para o atendimento das demandas sociais. Como apontado, na dinâmica capitalista a expansão das políticas sociais encontra-se no limite da emancipação política, e a efetividade plena de direitos sociais encontra-se condicionada à superação da lógica capitalista.

Este estudo não apresenta conclusões finais e definitivas. Nosso objetivo foi desvelar algumas das principais determinações da sociabilidade capitalista que inviabilizam a efetivação dos direitos fundamentais sociais a fim de propiciar reflexões a partir de um conjunto de elementos antes excluídos do debate do Direito. E, conseqüentemente, contribuir para a própria superação da “aparência” do discurso jurídico acerca dos direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica**. Trad. Zilda Hultchinson Schild Silva. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALVES, Alaôr Caffé. **Estado e Ideologia: aparência e realidade**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

AMARAL, Gustavo. **Direito, escassez e escolha. Critérios Jurídicos para lidar com a escassez de recursos e das decisões trágicas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ANDERSON, Perry. **Balço do Neoliberalismo**. In: Pós-Neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995. Cap. 1, pp. 9-22.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Constitucionalização das política públicas em matéria de direitos fundamentais: O controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático**. In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti (orgs.). Direitos Fundamentais orçamento e “reserva do possível”. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BEHRING, Elaine Rossetti; BOSCHETTI, Ivanete. **Política Social: fundamentos e história**. 4 ed. São Paulo: Cortez, 2008.

BEHRING, Elaine Rossetti. **Política Social no Capitalismo Tardio**. São Paulo: Cortez, 1998.

_____. **Brasil em contra-reforma**. São Paulo: Cortez, 2003. Cap. 1., pp. 31-74.

_____. **Crise do capital, fundo público e valor**. In: Capitalismo em Crise, política social e direitos. São Paulo: Cortez, 2010. Cap. 1, pp. 13-34.

_____. **Rotação do capital e crise: fundamentos para compreender o fundo público e a política social.** In: SALVADOR, Evilásio. et al (orgs.). *Financeirização, fundo público e política social.* São Paulo: Cortez, 2012.

_____. **Acumulação capitalista, fundo público e política social.** In: BOSCHETTI, et. al., (orgs.). *Política Social no Capitalismo: tendências contemporâneas.* 2 ed. São Paulo: Cortez, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social.** 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRETTAS, Tatiana. **Dívida Pública: Uma varinha de condão sobre os recursos do fundo público.** In: SALVADOR, Evilásio. et al (orgs.). *Financeirização, fundo público e política social.* São Paulo: Cortez, 2012.

CALIENDO, Paulo. **Reserva do possível, direitos fundamentais e tributação.** In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti (orgs.). *Direitos Fundamentais orçamento e “reserva do possível”.* 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

CARCANHOLO, Marcelo Dias; AMARAL, Maria Silva Amaral. **Superexploração da força de trabalho e transferência de valor: fundamentos da reprodução do capitalismo dependente.** In: *Padrão de reprodução do capital: contribuições da teoria marxista da dependência.* São Paulo: Boitempo, 2012. Cap. 3, pp. 37-102.

CHESNAIS, François (org). **A finança mundializada: raízes sociais e políticas, configuração, consequências.** Trad. Rosa Maria Marques e Paulo Nakatani. São Paulo: Boitempo, 2005. pp. 35-67.

COSTA, Lúcia Cortes da. **Os Impasses do Estado Capitalista: uma análise sobre a reforma do Estado no Brasil.** São Paulo: Cortez, 2006, capítulos 1 e 2.

COUTINHO, Carlos Nelson. **Representação de interesses, formulação de políticas e hegemonia.** In: TEIXEIRA, Sônia Fleury (org). *Reforma Sanitária: em busca de uma teoria.* 2 ed. São Paulo: Cortez; Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, 1995.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **A efetividade dos direitos fundamentais sociais e a reserva do possível**. In: Leituras complementares de constitucional – direitos fundamentais. Marcelo Novelino Camargo (org.). Salvador: Podium, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parcerias público-privadas e outras formas**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

DRAIBE, Sônia. **As políticas sociais e o neoliberalismo**. In: Revista USP, n. 17, São Paulo, 1993.

DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades. **Possibilidades e limites do controle judicial sobre as políticas públicas de saúde**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DURIGUETTO, Maria Lúcia. **Sociedade civil e democracia: um debate necessário**. São Paulo: Cortez, 2007.

ESPING-ANDESEN, Gosta. **As três economias políticas do welfare state**. In: Lua Nova. Nº. 24. São Paulo: 1991.

FILGUEIRAS, Luiz Antônio Mattos; GONÇALVES, Reinaldo. **A economia política no governo Lula**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2007. Cap. 5, pp. 141-174.

FIRMINO, Nelson Flávio. **A Efetivação dos Direitos Sociais e o Poder Judiciário**. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 01 de mar. de 2010. Disponível em: <
http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/6739/a_efetivacao_dos_direitos_sociais_e_o_poder_judiciario>. Acesso em: 06 de abr. de 2012.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. São Paulo: Malheiros, 2011.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre faticidade e validade**. Volume I. 2 ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

_____. **Direito e Democracia: entre faticidade e validade**. Volume II. 2 ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

HOBBS, Thomas. **De Cive: elementos filosóficos a respeito do cidadão**. Tradução de Ingeborg Soler. Petrópolis: Vozes, 1993.

IAMAMOTO, M. **Serviço Social em tempo de capital fetiche**. São Paulo: Cortez, 2007. Cap. II, pp. 106-173.

_____. **Estado, classe trabalhadora e política social no Brasil**. In: BOSCHETTI, et. al., (orgs.). **Política Social no Capitalismo: tendências contemporâneas**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2009.

JABOUR, Ana Maria Lammoglia Jabour. **A justiciabilidade do direito fundamental à saúde**. Revista da Procuradoria-Geral do Município de Juiz de Fora – RPGMJF, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 67-77, jan./dez. 2012.

KELLER, Arno Arnaldo. **A exigibilidade dos direitos fundamentais sociais no Estado Democrático de Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

KONDER, Leandro. **Os Sofrimentos do “Homem Burguês”**. São Paulo: Editora SENAC, 2000, pp. 11-34.

KOSÍK, Karel. **Dialética do Concreto**. 2 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976, pp. 9-54.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo**. Trad. Julio Fischer. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1998.

MACHADO, Joana de Souza. **Protagonismo judicial no trato dos direitos fundamentais : reflexão sobre o (des) arranjo brasileiro**. In: XIX Encontro Nacional do CONPEDI, 2010, Fortaleza (CE).

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

MANDEL, Ernest. **O Capitalismo Tardio**. São Paulo: Victor Civita, 1982. Pgs. 333-350.

MARX, Karl. **Glosas críticas marginais ao artigo “O rei da Prússia e a reforma social: de um prussiano”**. 1ª. Ed. São Paulo: Expressão Popular, 2010.

_____. **O capital: crítica da economia política**. Livro I: O processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo, 2013.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MÉSZÁROS, István. **A crise estrutural do capital**. São Paulo: Boitempo, 2009. Cap. 1 e 2, pp. 17-46

MONTAÑO, Carlos. **Terceiro Setor e a questão social – crítica ao padrão emergente de intervenção social**. SP: Cortez, 2002. Cap. II., pp. 181-200; 215-243.

MOTA, Ana Elizabete. **O mito da assistência social: ensaios sobre Estado, política e sociedade**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2008. Cap. 4, pp. 133-146.

NETTO, José Paulo. **“Razão, Ontológica e Práxis”**. In: Serviço Social e Sociedade n. 44, ano XV. São Paulo: Cortez, 1994.

_____. **Cinco notas a propósito da “questão social”**. Temporalis, ABEPSS, Brasília: 2001, n.3, pp. 41-45. Janeiro/Junho 2001.

_____. **Estado e “questão social” no capitalismo dos monopólios**. In: Capitalismo Monopolista e Serviço Social. São Paulo: Cortez, 1992, pp. 15-30.

NUNES, A. J. Avelãs. **O keynesianismo e a contra-revolução monetária**. In: Separata Boletim de Ciências Econômicas, Gráfica de Coimbra, pp. 485-522.

OLIVEIRA, Francisco. **Crítica à razão dualista. O ornitorrinco**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2003. Cap. 2 e 3. pp. 35-69.

_____. **Os direitos do antivalor: a economia política da hegemonia imperfeita**. Petrópolis: Vozes, 1998, pp. 19-61.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de Direito Financeiro**. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PAIVA, Beatriz; ROCHA, Mirella; CARRARO, Dilceane. **Política social na América Latina: ensaio de interpretação a partir da Teoria Marxista da Dependência**. In: SER Social: Revista do Programa de Pós-Graduação em Política Social. Universidade de Brasília. Departamento de Serviço Social – v. 1, n. 2 (1 sem. 1998). Brasília. SER Social UNB, 1998.

PEREIRA, Potyara A. P. **Política Social: temas & questões**. 3 ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SALVADOR, Evilásio. **Crise do capital e o socorro do fundo público**. In: Capitalismo em Crise, política social e direitos. São Paulo: Cortez, 2010. Cap. 2, pp. 35-63.

_____. **Financiamento tributário da política social no pós-real**. In: SALVADOR, Evilásio. et al (orgs.). Financeirização, fundo público e política social. São Paulo: Cortez, 2012.

_____. **Fundo público e seguridade social no Brasil**. São Paulo: Cortez, 2010.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Cidadania e Justiça: a política social na ordem brasileira**. Rio de Janeiro, 1979. Cap. 4, pp. 71-82.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang e FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti (orgs.). Direitos Fundamentais orçamento e “reserva do possível”. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARTORI, Vitor Bartoletti. **Lukács e a crítica ontológica ao direito**. São Paulo: Cortez, 2010.

SILVA, Sandoval Alves da. **Direitos Sociais: Leis orçamentárias como instrumento de implementação**. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

SOUZA FILHO, Rodrigo, et. al. **Política de assistência social no contexto neoliberal: desafios da implementação do SUAS**. In: MOLJO, Carina Berta; DURIGUETTO, Maria Lúcia (orgs.). Sistema único de assistência social, organizações da sociedade civil e serviço social: uma análise da realidade de Juiz de Fora. Juiz de Fora: Ed. UFJF, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas - da possibilidade à necessidade de respostas corretas em Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

TORRES, Ricardo Lobo. **O Direito ao Mínimo Existencial**. Rio de Janeiro: Renovas, 2009.

_____. **O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária**. In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti (orgs.). *Direitos Fundamentais orçamento e “reserva do possível”*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TRASPADINI, Roberta; STEDILE, João Pedro (orgs.). **Rui Mauro Marini: Vida e Obra**. 1 ed. São Paulo: Expressão Popular, 2005, pp. 181-194.

VIANNA, Maria Lucia Teixeira Werneck. **A Americanização (perversa) da seguridade social no Brasil: Estratégias de bem-estar e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Revan, 1998. Cap. 4, pp. 130-144.

VIANNA, Luiz Werneck. et al. **A judicialização da política e da relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

ZANITELLI, Leandro Martins. **Custos ou competências? Uma ressalva à doutrina da reserva do possível**. In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti (orgs.). *Direitos Fundamentais orçamento e “reserva do possível”*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

WELMOWIKI, José. **Cidadania ou Classe? O movimento operário da década de 80**. São Paulo: Editora “Instituto José Luiz e Rosa Sundermann”, 2004.