

O CENÁRIO ATUAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Thaila Lima dos Santos
Roberta França da Silva Santos

RESUMO

Aborda-se neste trabalho o do cenário atual dos direitos fundamentais na constituição federal de 1988. Os direitos fundamentais surgiram com escopo de limitar e controlar os abusos do poder do Estado, bem como assegurar aos cidadãos uma vida mais digna. Nesse sentido, no presente artigo será analisado os direitos fundamentais na constituição de 1988, em que discute uma nova função social para esses direitos, a partir da transformação de um novo conceito de justiça e equidade, levando em consideração a realidade da exclusão da grande maioria da sociedade.

Palavras-chave: Constituição Federal; Evolução; Dimensões; Direitos Fundamentais.

1. INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais surgiram com escopo de limitar e controlar os abusos do poder do Estado, bem como assegurar aos cidadãos uma vida mais digna. Ocorre que, com as mudanças sociais esses direitos são alterados consoante o desenvolvimento da sociedade.

Os direitos fundamentais possuem diversas terminologias, ou seja, “liberdades individuais”, “liberdades públicas”, “direitos humanos”, “direitos públicos subjetivos” e “direitos fundamentais”.

Os direitos fundamentais vão sendo alterados conforme o desenvolvimento da sociedade, e ao longo do tempo passaram por diversos estágios de evolução, assim, foram classificados em dimensões.

Assim, no Brasil, no ano de 1985 iniciou-se um processo de redemocratização, após mais de vinte anos de ditadura militar que desembocou na promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual incluiu os direitos fundamentais no rol de clausula pétrea.

Nesse contexto, busca-se compreender as funções desses direitos, bem como as dificuldades em efetivar os direitos fundamentais no cenário atual da Constituição Federal de 1988.

2. METODOLOGIA

O presente trabalho busca analisar o cenário atual dos direitos fundamentais, suas terminologias, evolução e dimensões. Desta forma, será utilizado o método lógico-dedutivo, baseando-se na construção doutrinária, jurisprudencial e normativa.

O método de procedimento específico será por meio de artigos jurídicos, revistas jurídicas, jurisprudências, doutrina, normas constitucionais e infraconstitucionais .

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os Direitos Fundamentais existem para a proteção e promoção da dignidade da pessoa humana, o qual tem sido ameaçado tanto pela afronta às liberdades públicas, como pela negação de condições mínimas de subsistência ao indivíduo.¹

Nesse diapasão, os direitos fundamentais estão na essência do Estado Democrático de Direito e funcionam como diretrizes para atuação de todos os poderes constituídos, influenciando todo o ordenamento jurídico.

Desta forma, o presente artigo se propõe a analisar o conteúdo dos direitos fundamentais para garantir a efetividade da Constituição Federal. Para isso, será analisado, inicialmente, sua terminologia, evolução ao longo da história, bem como seu cenário atual da Constituição Federal, possuindo suma importância para a efetivação do Estado Democrático de Direito.

2.1. DIREITOS FUNDAMENTAIS: TERMINOLOGIA

Os direitos fundamentais consolidaram-se como categoria especial de direitos a partir da segunda metade do séc. XX. É uma tarefa extremamente complexa conceitua-lo, em virtude dos inúmeros aspectos que os norteiam. Inicialmente, verifica-se que há inúmeras nomenclaturas, como, por exemplo, “direitos humanos”, “direitos fundamentais”, “direitos naturais”, “direitos humanos fundamentais”.

Desta forma, discute-se na doutrina e na jurisprudência a respeito da terminologia mais adequada para os direitos fundamentais, sendo utilizadas várias expressões, como, por

¹ SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e relações privadas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 20.

exemplo, “liberdades individuais”, “liberdades públicas”, “direitos humanos”, “direitos públicos subjetivos” e “direitos fundamentais”.²

Inicialmente, as liberdades individuais seriam os direitos fundamentais matizadores do liberalismo, muito próprio do Estado liberal, equivalendo-se aos direitos relacionados à primeira quadra de aparecimento dos direitos fundamentais que enxergava o Estado como opressor e os sujeitos necessitavam de defesa contra esse Estado.

Desta forma, a expressão “liberdades públicas” seria extremamente limitativa não possuindo significado condizente com os direitos fundamentais, tendo em vista que não abarca todas as dimensões conferidas aos direitos fundamentais.

José Afonso da Silva³, por sua vez, defende que os direitos fundamentais por estarem inseridos no texto de uma Constituição são direitos constitucionais. No entanto, a utilização da terminologia direitos constitucionais não seria adequada, tendo em vista que nem todo direito constitucional é direito fundamental. Nem todo direito previsto na Constituição Federal seria fundamental, mas sim direitos constitucionalizados e sem a carga teórica. Desta forma, para parte significativa da doutrina entende que os direitos fundamentais são direitos constitucionais, mas o contrário não seria verdadeiro.

Com relação a terminologia “direitos públicos subjetivos” também não seria adequada, pois trata mais da titularidade do direito fundamental do que o próprio conceito do direito fundamental.

A expressão direitos humanos também não reportaria muito adequada, repousando em uma lógica desenvolvida a partir da 2ª guerra mundial, em que se imaginava existir um conjunto de direitos que valesse para toda a humanidade e que, portanto, teria um caráter de supranacionalidade dos direitos fundamentais.

A expressão direitos humanos se refere ao conjunto de direitos que estariam previstos em instrumentos internacionais, como declarações de direitos, em uma proposta para a humanidade, apesar dos desafios decorrentes do multiculturalismo. A expressão direitos humanos é muito mais ampla do que a expressão direitos fundamentais.

² SAMPAIO, Marcos. **O conteúdo essencial dos direitos sociais**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 30.

³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 24 ed. São Paulo: Malheiros Ed: 2005, p.108.

Conforme esclarece Ingo Wolfgang Sarlet⁴, os direitos fundamentais possuem uma abrangência distinta dos direitos humanos, pois os direitos fundamentais não são apenas direitos de matriz constitucional, tendo em vista que não bastaria tratar da ordem constitucional de determinado Estado.

Assim, de acordo com Ingo Wolfgang Sarlet os direitos fundamentais seriam:

O conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado, tratando-se, portanto, de direitos delimitados espacial e temporalmente, cuja denominação se deve ao seu caráter básico e fundamentador do sistema jurídico do Estado de Direito.⁵

Norberto Bobbio⁶, por sua vez, defende que os direitos do homem nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização com direitos positivos universais.

Nagibe de Melo Jorge Neto explica o entendimento de Norberto Bobbio da seguinte forma:

Bobbio visualiza quatro momentos de uma mesma cadeia do pensamento jusfilosofico ocidental: o desenvolvimento da ideia de direitos naturais, inerentes à condição humana, sejam eles determinados pela razão ou por uma causa transcendental; a evolução dessa ideia para o que é atualmente chamado de direito do homem, quando de seu reconhecimento pela comunidade jurídica internacional, embora ainda sem positivação na ordem jurídica interna dos Estados-nações, quando ganham o nome de direitos fundamentais; e, finalmente, a pretendida positivação desses direitos em uma ordem jurídica supra-nacional que pudesse garantir a sua efetivação no âmbito mundial.⁷

Os direitos naturais transformam-se, pois, em direitos humanos quando reconhecidos na ordem internacional por um acordo de vontades entre as diversas nações.⁸ Ocorre que, os direitos humanos não possuem força normativa na ordem interna dos Estados.

No entanto, a positivação desses direitos no ordenamento jurídico de cada Estado soberano transpõe os direitos humanos para um novo patamar de existência e de validade.⁹ Desta forma, esses direitos passaram a ser chamado de direitos fundamentais, possuindo,

⁴SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 31.

⁵ SILVA, José Afonso da. 1999, p. 182.

⁶ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 16.

⁷ JORGE NETO, Nagibe de Melo. **O controle jurisdicional das políticas públicas: concretizando a democracia e os direitos fundamentais sociais**. Salvador: JusPodivm, 2008.

⁸ Ibid., p. 29

⁹ Ibid., p. 30

portanto, força normativa em toda ordem internacional, garantindo sua efetividade e exigibilidade.

Conforme expõe Paulo Bonavides com relação aos direitos fundamentais:

Carl Schmitt estabeleceu dois critérios formais de caracterização. Pelo primeiro, podem ser designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional.

Pelo segundo, tão formal quanto o primeiro, os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são imutáveis (*unabänderliche*) ou pelo menos de mudança dificultada (*erschwert*), a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição.

Já do ponto de vista material, os direitos fundamentais, segundo Schmitt, variam conforme a ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios que a Constituição consagra. Em suma, cada Estado tem seus direitos fundamentais específicos.¹⁰

Para alguns doutrinadores, direitos fundamentais seriam aqueles positivados na Constituição. Gregório Robles¹¹, por exemplo, referindo-se à Constituição espanhola, considera os direitos fundamentais apenas aqueles positivados e dotados de proteção especial pelo ordenamento jurídico constitucional.

No presente trabalho, será utilizada preferencialmente a terminologia “direitos fundamentais”, pois abrangeria todas as dimensões/gerações e também porque o qualificativo “fundamentais” delimitaria o campo de abrangência para discriminar somente os direitos que gozam de proteção constitucional.¹²

2.2. FUNDAMENTALIDADE FORMAL E MATERIAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Parte da doutrina admite a existência de direitos fundamentais não expressos na Constituição, sendo imprescindível um critério material que pudesse distinguir entre os direitos fundamentais e os direitos não fundamentais.¹³

Na fundamentalidade material, os direitos fundamentais existiriam independentemente do seu reconhecimento constitucional. Defende-se que haveria direitos fundamentais antes da Constituição, cabendo a esta reconhecer os direitos fundamentais. Logo, haveria pressupostos anteriores ao próprio direito e a constituição reconheceu apenas os direitos que preexistiam à própria Constituição.

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 579.

¹¹ JORGE NETO, 2008, p. 30.

¹² SAMPAIO, 2013, p. 30.

¹³ JORGE NETO, 2008, p. 31.

Em sentido diametralmente oposto aos que adotam a fundamentalidade formal, os direitos fundamentais só existiriam depois de reconhecidos na Constituição. Desta forma, antes da Constituição Federal não haveria que se falar em direitos fundamentais.

Ocorre que, não há um critério material concreto que estabeleçam quais sejam os direitos fundamentais. O que se tem é a dignidade da pessoa humana, em que os direitos fundamentais são todos aqueles constitucionalmente assegurados e que visam proteger, assegurar, implementar e promover a dignidade da pessoa humana.¹⁴

Jorge Neto Nagibe ao tratar da dignidade da pessoa humana defende que:

A dignidade da pessoa humana é o fundamento de onde se irradiam todos os demais direitos fundamentais. É a própria razão de existir os demais direitos fundamentais. Nada obstante, permanece como um conceito aberto. É impossível precisar o conceito a um ponto de certeza e detalhamento que sufoque o desenvolvimento e a expansão dos direitos fundamentais. Aliás, é precisamente aí que reside sua força. A dignidade da pessoa humana dá respostas diferentes às situações concretas, exige sempre uma nova interpretação dos direitos fundamentais, fazem-nos evoluir e expandir-se sempre para assegurar que o ser humano, a maravilha da terra, como diz Sófocles, e a busca de sua própria realização sejam sempre o fim de todo o resto.¹⁵

Neste sentido, mais adequado a posição dos direitos fundamentais definidos pela sua fundamentalidade formal, ou seja, somente se estiver garantido mediante norma constitucional que haverá força jurídica própria da supremacia constitucional.¹⁶

2.3. EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A história dos direitos fundamentais se dá no surgimento do moderno Estado Constitucional, a partir da proteção da dignidade da pessoa humana. Assim, os valores da dignidade da pessoa humana, da liberdade e da igualdade dos homens encontraram suas raízes na filosofia clássica, especialmente na greco-romana, e no pensamento cristão.¹⁷

Os diferentes sistemas econômicos influenciaram diretamente na esfera dos direitos fundamentais, de modo que a sociedade passou a exigir determinados direitos, em consequências das mudanças que sociais que estavam acontecendo.

¹⁴ Ibid., p. 32

¹⁵ Ibid., p.33.

¹⁶ SAMPAIO, 2013, p. 38.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 45.

O ponto de partida da análise da evolução dos direitos fundamentais se dá ainda no Estado Absolutista, em que o poder estava centralizado nas mãos do monarca. Entre os teóricos que defendiam o absolutismo tem Thomas Hobbes, cuja obra defende o conceito de soberano perpétuo e absoluto, cuja autoridade é fruto da vontade divina.

Ocorre que, a prática de atos discricionários por parte do próprio Estado e o momento de insegurança que vivia a sociedade passou a gerar um temor, desejando a limitação do poder Estatal.

Nesse contexto, teve a contribuição de John Locke, que reconheceu os direitos naturais e inalienáveis do homem (vida, liberdade, propriedade e resistência)¹⁸, sustentando que todos os homens são livres e iguais¹⁹, senão vejamos:

Desenvolveu ainda mais a concepção contratualista de que os homens têm o poder de organizar o Estado e a sociedade de acordo com sua razão e vontade, demonstrando que a relação autoridade-liberdade se funda na autovinculação dos governados, lançando, assim, as bases do pensamento individualista e do jusnaturalismo iluminista do século XVIII, que, por sua vez, desaguou no constitucionalismo e no reconhecimento de direitos de liberdade dos indivíduos considerados como limites do poder estatal.²⁰

Sarmiento²¹, por sua vez, defende que a consciência do ser humano como cidadão dotado de direitos que devem ser respeitados e garantidos pelo Estado apenas se origina no Iluminismo. Os ideais iluministas representaram uma reação à opressão e à arbitrariedade do antigo regime absolutista, efeitos de uma excessiva concentração do poder, influenciando o movimento revolucionário de independência dos Estados Unidos da América e a Revolução Francesa, bem como o constitucionalismo liberal.

A declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, fruto da revolução que provocou a derrocada do antigo regime e a instauração da ordem burguesa na França²² teve como característica a inspiração jusnaturalista, reconhecendo ao ser humano os direitos de todos os homens, sendo decisivo para o reconhecimento de direitos e liberdades.

Nesse contexto, teve a influência da doutrina iluminista francesa, consagrando assim a Constituição Americana de 1787. Ocorre que, enquanto na França o sentido revolucionário da Declaração de 1789 radica na fundamentação de uma nova Constituição, no

¹⁸ Ibid., p. 48

¹⁹ CANELA JÚNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 30.

²⁰ LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos**: Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das letras, 1988, p.122-3.

²¹ SARMENTO, 2008, p. 6-7.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 52.

processo constitucional norte-americano este sentido revolucionário das declarações de direitos radica na independência, fazendo necessário uma nova Constituição.

A evolução no campo da positivação dos direitos fundamentais culminou com a afirmação do Estado de Direito, na sua concepção liberal-burguesa, determinante para a concepção clássica dos direitos fundamentais caracterizando a primeira dimensão destes direitos.²³

Tempos depois, em 1917, eclode a Revolução Russa, um acontecimento decisivo na evolução da sociedade e é neste período que se situam os dois diplomas constitucionais, que por suas disposições de conteúdo eminentemente social, são tidos como marcos do constitucionalismo social: Constituição Mexicana de 1917 e Constituição de Weimar de 1919, que passaram a regular, ao lado de direitos e garantias individuais, direitos de alcance nitidamente social.

A Constituição Mexicana de 1971 previa, em seus artigos 3º e 5º, direito à educação e direitos trabalhistas, respectivamente. A constituição de Weimar, em seus artigos 119 e 120 a 122, estabelecia proteção à família, além de outros direitos fundamentais sociais expressos (artigos 157 159, 160, 161).²⁴

A transição do Estado liberal para o Estado Social, a partir da Revolução Industrial e dos movimentos de afirmação democrática, altera o paradigma de reconhecimento meramente formal dos direitos fundamentais, vinculando os poderes estatais ao cumprimento de programas de implementação desses direitos.²⁵

Desta forma, passa a surgir inúmeros direitos, visando oferecer bem-estar aos cidadãos. O Estado passa a adquirir a obrigação de agir, através da intervenção Estatal, passando a agir para promover a realização da igualdade material, através do cumprimento do que está positivado no texto legal.

Com isso, a proteção dos direitos fundamentais exige interferência ativa para a supressão da miséria e o conseqüente resgate da dimensão humana, senão vejamos:

O nascimento de um direito fundamental dimana do acordo das nações ou da espontânea concepção do Estado. Assim que sua ideia matriz é lançada no sistema, delimitando-se o bem da vida a ser satisfeito, o direito fundamental é

²³ Ibid., 2010, p. 53.

²⁴ CANELA JÚNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva 2011, p. 52.

²⁵ Ibid., p. 53.

institucionalizado pela Constituição Federal de 1988, por meio dos mecanismos constitucionais de abertura e renovação do sistema.²⁶

É nesse contexto que se pretende analisar a possibilidade de concretização das políticas públicas educacionais através do Poder Judiciário mediante a aplicação do instituto do direito público subjetivo. Desta forma, é imprescindível a análise das dimensões dos direitos fundamentais, objetivando a compreensão e o enquadramento do direito à educação no referido panorama.

2.4. DIMENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais passaram por diversos estágios de evolução, tanto com relação à sua titularidade, eficácia e conteúdo. Diante disso, foram classificados em gerações ou dimensões, existindo divergência doutrinária acerca da terminologia a ser adotada.

Inicialmente, cumpre mencionar o entendimento de Ingo Wolfgang Sarlet no seguinte sentido:

Reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementaridade, e não de alternância, de tal sorte que o uso da expressão “gerações” pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração para outra, razão pela qual há quem prefira o termo “dimensões” dos direitos fundamentais.²⁷

Alguns doutrinadores, a exemplo de Paulo Bonavides²⁸ e Sarmiento dividem a evolução político-social dos direitos fundamentais em “gerações”.

É notório que cada um desses termos, gerações ou dimensões, chamam a atenção para enfoques diferentes dos direitos fundamentais. No primeiro, é destacada a perspectiva histórico-horizontal, o desdobramento dos direitos; no segundo, destaca-se a perspectiva histórico-vertical, o aprofundamento dos direitos.²⁹

O termo gerações denota a ideia de diferentes direitos que se sucedem no tempo, uns que protegem primordialmente a liberdade, outro a igualdade e, ainda, a fraternidade. Já o termo dimensões envolve a ideia do mesmo direito evoluindo em profundidade e amplitude para proteger diferentes interesses.³⁰

²⁶ Ibid., p. 55

²⁷ SARLET, 2010, p. 54.

²⁸ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 562.

²⁹ JORGE NETO, 2008, p. 39.

³⁰ Ibid., p. 39.

Dessa forma, a designação “gerações” transmite a falsa impressão de sucessão ou substituição de uma geração pela outra.

Marcos Sampaio³¹ expõe o cuidado de Gomes Canotilho ao apresentar as diversas terminologias, veja-se:

“Os direitos naturais refletem aqueles inerentes ao indivíduo e anterior ao contrato social; os direitos civis, de inspiração americana, revelando os direitos pertencentes ao indivíduo como cidadão; as liberdades individuais vinculadas a filosofia individualista da escola liberal; os direitos políticos representativos da atuação política do cidadãos activos; dentre tantos. Nesse sentido, as várias expressões utilizadas não importam regimes distintos, eis que, como lembra José Joaquim Gomes Canotilho, “não se trata de fazer uma tipologia dos direitos fundamentais mas de registrar classificações (algumas com valor meramente histórico) sobre os direitos fundamentais.”

Nesse sentido, no presente trabalho será utilizada a expressão dimensões dizendo respeito à aquisição de novas funcionalidades aos direitos que preexistem, com a ideia de expansão, cumulação, fortalecimento, complementação e dinâmica entre os direitos, sendo um verdadeiro redimensionamento, modificando, inclusive, os direitos existentes anteriormente.

No que concerne a primeira dimensão de direitos fundamentais esta surgiu ao longo do século XVIII do pensamento liberal-burguês, afirmando o direito dos indivíduos frente ao Estado, mais especificadamente, como direitos de defesa³². Teve inspiração jusnaturalista, contemplando os direitos à vida, à igualdade, à liberdade, seja de expressão coletiva, como a liberdade de imprensa, associação, reunião e pelos direitos de participação política, como, por exemplo, o direito de voto.

Conforme expõe SARLET:³³

Os direitos fundamentais de primeira dimensão têm inspiração jusnaturalista e contemplam uma série de liberdades, como as de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação, bem como asseguram o direito de voto e a capacidade eleitoral passiva, revelando desse modo, a íntima correlação entre os direitos fundamentais e a democracia.

Os direitos de primeira dimensão são os direitos da liberdade, sendo os primeiros a constarem no instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente.³⁴

³¹ SAMPAIO, 2013, p.31-32.

³² SARLET, 2010, p. 56.

³³ Ibid., p. 48-49.

³⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 581.

Esses direitos têm por titular o indivíduo, sendo oponíveis ao Estado e direitos de resistência traduzindo como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico.³⁵

A intervenção do Estado na vida econômica teve como consequência o surgimento dos direitos de segunda dimensão, que consistem em direitos econômicos, sociais e culturais, correspondendo à assistência social, saúde, educação, lazer, entre outros, saindo da esfera de uma liberdade formal abstrata para liberdade material concreta.

Os direitos de segunda dimensão, por sua vez, dominam o século XX do mesmo modo como os direitos da primeira dimensão dominaram o século passado. São os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos. Nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do que não se podem separar, pois fazê-lo equivaleria a desmembrá-lo da razão de ser que os ampara e estimula.³⁶

Esses direitos foram proclamados nas Declarações solenes das Constituições marxistas e também de maneira clássica no constitucionalismo da social-democracia dominando por inteiro as Constituições do segundo pós-guerra.³⁷

Os direitos sociais fizeram nascer a consciência de que tão importante quanto salvaguardar o indivíduo, conforme ocorreria na concepção clássica dos direitos de liberdade, seria proteger a instituição. Desta forma, descobria-se assim um novo conteúdo dos direitos fundamentais: as garantias institucionais.³⁸

Essa garantia constitucional defende que os direitos fundamentais não são apenas os direitos da liberdade, ao contrário do que acontece com a propriedade, não sendo suscetível de “institucionalizar-se” como garantia.³⁹

Carl Schmitt foi o formulador do conceito de garantia institucional, não ignorando a noção de garantia constitucional ou garantia da Constituição, da qual só se pode com certeza falar, segundo ele, quando a Constituição se identifica com a garantia que oferece.⁴⁰

As garantias institucionais revalorizaram sobretudo os direitos da liberdade, até então concebidos numa oposição irremediável entre o indivíduo e o Estado, e o fizeram na

³⁵ Ibid., p. 582.

³⁶ Ibid., p. 582.

³⁷ Ibid., p. 582.

³⁸ Ibid., p. 583.

³⁹ Ibid., p. 584.

⁴⁰ Ibid., p. 585.

medida em que se pôde transitar de uma concepção de subjetividade para uma concepção de objetividade.⁴¹

Desta forma, na segunda dimensão tais direitos passaram a compreender também os critérios objetivos de valores, bem como os princípios básicos que animam a lei maior, projetando-lhe a unidade e fazendo a congruência fundamental de suas regras.⁴²

Os direitos de segunda dimensão, como menciona Wolkmer⁴³ “são os direitos sociais, econômicos e culturais, direitos fundamentados nos princípios da igualdade e com alcance positivo, pois não são contra o Estado, mas ensejam sua garantia e concessão a todos os indivíduos por parte do Poder Público”.

Desta forma, o Estado preocupava-se apenas com a vida política, dispensando o elemento humano, tão-só, um tratamento de proteção das liberdades individuais⁴⁴, assim, com o impacto na industrialização e os problemas que a sociedade estava vivendo, passou-se a manifestar o desejo de que a liberdade seja por intermédio do Estado.

Esses direitos foram proclamados na Constituição marxistas, bem como na Constituição de Weimar, almejando o princípio da solidariedade social, tais como a liberdade de sindicalização, do direito de greve, a garantia do salário mínimo, senão vejamos:

Esses direitos, por sua vez, exigem atuações positivas do Estado, sob a forma de fornecimento de prestações. Isso significa que, diversamente dos direitos de primeira dimensão, para cuja tutela necessita-se apenas que o Estado não permita sua violação, os direitos sociais não podem ser tão-somente “atribuídos” ao indivíduo, pois exigem permanente ação do Estado na realização dos programas sociais.⁴⁵

Marcos Sampaio⁴⁶ critica esses direitos sociais consagrados na segunda dimensão sob o fundamento de que seriam cronologicamente posteriores aos chamados direitos civis ou políticos. Segundo as leituras clássicas, os direitos sociais seriam direitos cujo reconhecimento teria ganhado vulto na segunda metade do século XX, após já compreendidos os direitos civis e políticos.

⁴¹ Ibid., p. 585.

⁴² Ibid., p. 586.

⁴³ WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos**. In LEITE, José Rubens Morato; WOLKMER, Antônio Carlos (Coord). Os novos direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. São Paulo: Saraiva 2003. p.8.

⁴⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2000, p. 618.

⁴⁵ Ibid., p. 623.

⁴⁶ SAMPAIO, 2013, p. 79.

O autor defende que tal imprecisão seria muito mais para justificar a baixa dedicação à implementação dos direitos sociais, que ao desenvolvimento teórico deles, senão vejamos:

Piraserello lembra que tanto na antiguidade quanto na Idade Média existiam diferentes mecanismos institucionais orientados a amenizar situações intensas de pobreza e dar assistência aos mais necessitados, citando como exemplo a garantia, na pólis ateniense, de banheiros públicos, ou mesmo de leis que asseguravam uma quantidade mínima de alimentos aos necessitados na Roma republicana, constatando-se, ainda, na Inglaterra, a luta pelos direitos de participação, de reforma agrária e de assistência aos mais necessitados, dando azo, por exemplo, à edição da *Poor Law*.⁴⁷

Ainda, nas palavras de Miguel Calmon Dantas:

É irrecusável a existência de antecedentes que revelam a existência de uma preocupação com a condição social do indivíduo antes mesmo da institucionalização formal ocorrida sob a inspiração do chamado constitucionalismo social. Reduzir o reconhecimento dos direitos sociais a um momento tardio e posterior aos direitos civis minimiza a sua complexa história de reivindicação e concretização mais lenta desses direitos, passando a sensação de que a sua eficácia está condicionada ao processo de desenvolvimento futuro.⁴⁸

Com isso, note-se que os direitos sociais já existiam não podendo ser limitado apenas a criação desse período, ou seja, não é possível considera-los direitos de criação tardia, e sim direitos que já existiam, bem como que estavam à disposição dos titulares de direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão, por sua vez, se deram a partir da divisão entre nações desenvolvidas e subdesenvolvidas ou em fase de precário desenvolvimento. Esses direitos consistem em direitos de fraternidade ou solidariedade, trazendo como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem individual como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação) e, caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa.⁴⁹

Como resultado das reivindicações de gêneros humanos esses direitos se destinam a proteção do homem em coletividade social, compreendendo o direito ao meio-ambiente

⁴⁷ Ibid., p. 79.

⁴⁸ DANTAS, Miguel Calmon. **Constitucionalismo dirigente e pós-modernidade**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 190

⁴⁹ LAFER, 1988, p.131.

ecologicamente equilibrado, o direito à paz, direito à solidariedade universal. Não tem por fim a liberdade ou a igualdade, e sim preservar a própria existência do grupo.⁵⁰

Conforme afirma Bonavides⁵¹ direitos de terceira dimensão não se destinam especificamente à proteção de um indivíduo, tendo por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.

Ocorre que, parte da doutrina entende que esses direitos correspondem as facetas deduzidas do princípio da dignidade da pessoa humana, vinculado a ideia da liberdade-autonomia e da proteção da vida contra a ingerência do Estado e dos particulares.⁵²

A quarta dimensão dos direitos, por sua vez, segundo Bonavides, é o resultado da globalização dos direitos fundamentais, no sentido de uma universalização desses direitos no plano institucional, que corresponde à última fase da institucionalização do Estado Social.

Paulo Bonavides entende que os direitos à democracia direta, ao pluralismo e à informação, que constituem a base de legitimação de uma possível globalização política e deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência.⁵³

Nesse sentido, independente da terminologia empregada, os direitos humanos, direitos fundamentais, Direitos do homem, liberdades individuais, liberdades públicas, foram conquistados a partir de um longo período evolutivo e devem ser respeitos e efetivados, para que seja possível o tão almejado Estado Democrático de Direito.

3. CENÁRIO ATUAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988

Os direitos fundamentais integram o principal ponto na estrutura Constitucional, estando ao lado da definição da forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder. Desta forma, consistem não apenas parte da Constituição formal, mas também elemento nuclear da Constituição material.⁵⁴

⁵⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 200. P. 627.

⁵¹ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2011a, p. 569.

⁵² Ibid., p. 59.

⁵³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2011b, p. 524-526.

⁵⁴ SARLET, 2010, p. 71.

Conforme expõe Osvaldo Canela Júnior⁵⁵:

O nascimento de um direito fundamental dimana do acordo das nações ou da espontânea concepção do Estado. Assim que sua ideia matriz é lançada no sistema, delimitando-se o bem da vida a ser satisfeito, o direito fundamental é institucionalizado pela Constituição Federal de 1988, por meio dos mecanismos constitucionais de abertura e renovação do sistema.

Depois de gerado, o direito fundamental adquire todas suas características, entre elas a agregação às normas constitucionais invioláveis, “petrificadas”, intangíveis pelo poder reformador e pela conduta das demais formas de expressão do poder estatal.

Desta forma, a Constituição estabelece condições de existência das liberdades fundamentais, de modo que para se ter a efetividade dos direitos fundamentais é imprescindível um autêntico Estado Constitucional.

Nesse sentido, existe um estreito nexo de interdependência genético e funcional entre o Estado de Direito e os direitos fundamentais, uma vez que o Estado de Direito exige e implica, para sê-lo, a garantia dos direitos fundamentais, ao passo que estes exigem e implicam, para sua realização, o reconhecimento e a garantia do Estado de Direito.⁵⁶

Ainda, os direitos fundamentais são, ao mesmo tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face do poder Estatal. Já em sua dimensão objetiva, os direitos formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito, democrático.

Os direitos fundamentais também estão intrinsecamente vinculados ao princípio do Estado Social consagrado pela Constituição. Apesar da supressão do signo social quando da caracterização da República do Brasil como Estado Democrático de Direito, reconhece na Constituição Federal de 1988 capítulo próprio, inserido dentro do título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”.

No Brasil, no ano de 1985 iniciou-se um processo de redemocratização, após mais de vinte anos de ditadura militar que desembocou na promulgação da Constituição Federal de 1988.

⁵⁵ CANELA JÚNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 55.

⁵⁶ SARLET, 2010, p. 71.

Essa é uma característica marcante na Carta Magna, visto que foi precedida em um período marcado por forte autoritarismo, representado pelas forças sociais e políticas, bem como ao regime de restrição e até mesmo aniquilação das liberdades fundamentais.⁵⁷

Nesse sentido, a Constituição de 1988 possui um viés dirigente e programático. De modo que, há grande número de disposições constitucionais dependentes de regulamentação legislativa, estabelecendo programas, fins, imposições legisferantes e diretrizes a serem perseguidos, implementados e assegurados pelos poderes públicos.⁵⁸

No que concerne a efetivação dos direitos fundamentais sociais é notório que além de irrevogáveis e acumuláveis os direitos fundamentais são destinados a salvaguardar a dignidade da pessoa humana. Logo, entender que os direitos fundamentais não possuem plena eficácia é o mesmo que dizer que o cidadão não possui o direito à integralidade da dignidade humana.

Como os direitos fundamentais constituem uma integralidade, não é coerente defender que os direitos fundamentais sociais não possuem plena eficácia ou aplicabilidade imediata.

Desta forma, é possível destacar que uma das características mais marcantes dos direitos fundamentais estão dispostas no artigo 5^a, parágrafo 1^a, da Constituição Federal, de acordo com o qual as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem aplicabilidade imediata.⁵⁹

3.1 Funções dos direitos Fundamentais

Uma das finalidades dos direitos fundamentais é conferir as pessoas uma posição jurídica de direito subjetivo, de natureza pessoal, positiva, negativa ou mesmo de natureza processual, concertando, conseqüentemente, a atuação estatal ou mesmo particulares entre si.⁶⁰

Os direitos fundamentais são entendidos como uma situação em que determinado sujeito é regido por normas que definem liberdades protegidas para agir ou atuar; possibilidade de exigir condutas de outrem; ou imunidades contra a ação alheia ou o poder de outros.⁶¹

⁵⁷ Ibid., p. 78.

⁵⁸ Ibid., p. 78

⁵⁹ Ibid., p. 79.

⁶⁰ SAMPAIO, 2013, p. 39.

⁶¹ Ibid.,p. 40.

Marcos Sampaio traz inovadamente a análise realizada por Hohfeld, a partir do relacionamento entre dois sujeitos, senão vejamos:

“Ensejam um quadro de posições correlatas e opostas, consideradas num esquema único, que complementam as posições acima, quais sejam a obrigação de abster-se de interferir na liberdade de alguém, a obrigação de satisfazer a pretensão do outro, a sujeição a um direito do outro ou a impossibilidade para ordenar a conduta do outro. Esses deveres impõem um conjunto de obrigações ou de situações negativas e implicam a limitação da capacidade de ação do sujeito.”⁶²

Nesse sentido, Hohfeld trata de quatro conceitos que são: o dever, o não direito, a sujeição e incompetência, sendo quatro pares em relações de correlação e outros quatro pares em relações de oposição. Para ele, estariam em correlação os conceitos: direito/dever, privilégio/não direito, poder/sujeição e imunidade/incompetência; e em relação de oposição (negação) estariam os conceitos direito/não direito, privilégio/dever, poder/incompetência e imunidade/sujeição.

Desta forma, considerando a correlação entre os conceitos-chaves, Hohfeld⁶³ defende o seguinte:

- a) Ter direito-pretensão, *claim-rights* (pretensões ou direitos em sentido estrito), frente a alguém significa estar em posição de exigir algo deste alguém;
- b) Ter um privilégio frente a alguém, *liberty-rights* (privilégios), significa não estar sujeito a qualquer pretensão sua. Privilégio como expressão da ausência de dever;
- c) Ter um poder, *powers* (poderes), frente a alguém significa a capacidade jurídica (competência) de modificar a situação jurídica desse alguém;
- d) Ter uma imunidade, *immunities* (imunidades), frente a alguém significa que esse sujeito não tem o poder normativo de alterar-lhe a situação jurídica, pois é incompetente normativamente para isso.

Os direitos fundamentais possuem uma dimensão mais estreita com a categoria dos chamados direitos-pretensão, tendo acrescentado a justificativa da relevância do bem jurídico protegido, a ensejar a proteção especial pela ordem jurídica.

Referidas pretensões põem os indivíduos numa situação que lhe possibilita exigir do Estado o cumprimento de uma prestação, facilitando uma conquista de fruição.

⁶² Ibid., p. 40.

⁶³ Ibid., p. 40.

Robert Alexy ⁶⁴ investiga a estrutura normativa dos direitos fundamentais a partir da multiplicidade de funções referindo-se aos *status positivo*, *status negativo*, *status passivo*, *status ativo*.

No que concerne ao *status passivo* tem a sujeição do indivíduo em face do Estado. Robert Alexy defende que em uma situação o sujeito é colocado numa situação em que ele está proibido, pelo Estado, de realizar algo tem que agir segundo um dever que lhe é imposto ou que poderia, legitimamente, existir algum dever ou alguma proibição. ⁶⁵

O *status passivo* representaria bem mais um conjunto de obrigações potencialmente definidas pela ordem jurídica, e que impõem ao indivíduo sujeições no âmbito das obrigações individuais.

Com relação ao *status negativus* é a situação em que o sujeito resiste as intervenções estatais, estando o indivíduo livre da atuação do Estado, em uma esfera de liberdade, não sendo obrigado a exercer determinada ação, ou seja, trata-se de uma forma de imunidade à ação estatal.

Já o *status positivus* permite ao indivíduo exigir determinada atuação estatal, no sentido de promover a melhora de suas condições de vida, garantindo os pressupostos indispensáveis ao exercício das liberdades.

O *status activus*, por sua vez, assegura ao indivíduo a possibilidade de participar ativamente da formação da vontade política estatal, como membro da comunidade política, ou seja, como titular dos direitos políticos.

Além disso, Alexy ⁶⁶ defende que os direitos fundamentais são classificados segundo a função por ele exercida no ordenamento jurídico, em direitos de defesa, direitos a prestação e direitos de participação.

Os direitos fundamentais cumprem a função de direito de defesa quando proíbem aos poderes públicos a ingerência sobre a esfera jurídica do indivíduo, estabelecendo normas de competência negativa, ou quando permitem ao sujeito exercer positivamente direitos fundamentais, as chamadas liberdades positivas. O conteúdo do direito não é pré-estabelecido, podendo ser estabelecido no caso concreto.

⁶⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos fundamentais**. 5 ed: Tradução de Virgilio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 255.

⁶⁵ Ibid., 2008, p. 256.

⁶⁶ Ibid., 2008, p. 257.

Os direitos fundamentais na função de direito a prestação implica em uma postura ativa dos poderes públicos e dos órgãos estatais.

Direitos fundamentais na função de participação, por sua vez, seria uma mistura da função de defesa e prestação, que importaria no direito de participar da vontade coletiva, bem como de exigir tratamento igualitário no que concerne aos serviços.

Nesse sentido, nota-se que a função dos direitos é como se fosse conjunto de atributos que se posiciona na sociedade perante o outro, ou seja, se um tem direito o outro tem o dever de respeitar esse direito, bem como a possibilidade de exigir uma prestação material e uma ação estatal.

3.2 Função Social dos Direitos Fundamentais:

Häberle defende a função social como elemento essencial para os direitos fundamentais, além das funções de defesa, participação e prestação.⁶⁷

Através da função social torna-se possível a limitação dos direitos individuais em prol do interesse da coletividade. Assim, a função social é variável a depender dos direitos aos quais esteja se relacionando.

Desta forma, seria imprescindível unir os direitos individuais ao viés coletivo baseado na função social, tratando de uma imposição de limites às liberdades individuais visando ao bem comum.

Assim, os direitos fundamentais devem ser vistos, ao mesmo tempo, na perspectiva individual, mas também no compromisso que possuem de realizar as chamadas tarefas sociais, levando à gênese daquilo que atualmente se denomina abuso de direito, que deve ser entendido como a possibilidade de, em casos específicos, o direito fundamental poder ser contido.⁶⁸

Desta forma, a função social indica que a sua concepção não pode ser conquistada a custo do sacrifício individual, já que os direitos fundamentais não são assegurados apenas para atender ao fim coletivo, mas também para garantir o desenvolvimento pessoal e individual.⁶⁹

⁶⁷ HÄBERLE, Peter. La Garantía del Contenido Esencial de Los Derechos Fundamentales. Madrid: Dykinson, 2003, p. 11/14.

⁶⁸ SAMPAIO, 2013, p. 58.

⁶⁹ SAMPAIO, 2013, p. 59.

Nesse sentido, não há que se falar em uma supremacia do interesse individual, nem coletivo, mas sim uma relação de complementação, posto isso é imprescindível conciliar a dimensão objetiva e subjetiva, conforme será analisado no próximo tópico.

3.3 Perspectiva subjetiva e objetiva dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais revelam dupla perspectiva, na medida em que são considerados tanto direitos subjetivos individuais, quanto elementos objetivos fundamentais.

Assim, o reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos fundamentais revela sua força com o advento da Lei Fundamental de 1949, embora já se encontrassem na doutrina, no período do primeiro pós-guerra, alguns aportes sobre o tema.

Aponta Ingo Sarlet ⁷⁰ a paradigmática decisão proferida em 1958 pela Corte Federal Constitucional da Alemanha no denominado caso Lüth. Neste, ficou consignado que os direitos fundamentais não se limitam à função precípua de serem direitos subjetivos de defesa do indivíduo contra atos do poder público, mas que, além disso, constituem decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição, com eficácia em todo o ordenamento jurídico e que fornecem diretrizes para os órgãos legislativos, judiciários e executivos.

Nessa perspectiva, os direitos fundamentais passam a ser bem mais do que direitos subjetivos, tornando-se normas que filtram os valores básicos adotados pela sociedade e os espargem para todo o direito positivo. Essa dimensão objetiva foi denominada por Vieira de Andrade ⁷¹ de “mais-valia jurídica”, significando um reforço da juridicidade das normas de direitos fundamentais.

A perspectiva objetiva dos direitos fundamentais legitima restrições aos direitos subjetivos individuais, com base no interesse comunitário prevalente, ressaltando-se que deve ficar sempre preservado o núcleo essencial dos direitos restringidos.

Ainda, outra consequência da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais é o dever de proteção atribuído ao Estado na concretização destes direitos. Esta incumbência, por sua vez, desemboca na obrigação de o Estado adotar medidas positivas da mais diversa natureza (por exemplo, por meio de proibições, autorizações, medidas legislativas de natureza penal,

⁷⁰ SARLET, 2010, p. 168.

⁷¹ ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 108.

etc.), com o objetivo precípua de proteger de forma efetiva o exercício dos direitos fundamentais.⁷²

Verifica-se que a perspectiva objetiva dos direitos fundamentais constitui fundamento para a concessão de outras funções, permitindo o desenvolvimento de novos conteúdos, para além da condição de direitos subjetivos.

Nesse sentido, pela noção de dimensão objetiva, o direito fundamental deve possuir valor e extensão para o todo social, porque deve ser protegido como verdadeira instituição em favor da coletividade, conjuntamente considerada.⁷³

André Ramos Tavares⁷⁴, por sua vez, defende como consequência decorrente da concepção objetiva dos direitos fundamentais a sua “eficácia irradiante” e a “teoria dos deveres estatais de proteção”. A primeira obriga que todo o ordenamento jurídico estatal seja condicionado pelo respeito e pela vivência dos direitos fundamentais, enquanto a segunda pressupõe o estado como parceiro na realização dos direitos fundamentais, incumbindo a ele a tarefa de promover proteção diuturna.

No tocante à perspectiva subjetiva dos direitos fundamentais pode-se dizer que se tem a noção de que ao titular de um direito fundamental é aberta a possibilidade de impor judicialmente seus interesses juridicamente tutelados perante o destinatário (obrigado).⁷⁵

De acordo com Vieira de Andrade⁷⁶, o reconhecimento de um direito subjetivo está atrelado à proteção de determinada esfera de auto-regulamentação ou de um espaço de decisão individual.

Por fim, os direitos subjetivos fundamentais são posições jurídicas universais e permanentes, isto é, são direitos de igualdade, que todos titularizam, e não privilégios de alguns, sendo direitos atribuídos a todas as pessoas em razão de sua condição humana.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 1 ed. Traduzido por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

⁷² SARLET, 2010, p. 175

⁷³ SAMPAIO, Marcos, 2013, p. 61.

⁷⁴ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 434.

⁷⁵ Ibid., p. 178.

⁷⁶ ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2001, p. 111.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976.** : Coimbra: Almedina, 2001

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2011b.

_____. **Ciência Política.** 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2011a, p. 569.

CANELA JÚNIOR, Osvaldo. **Controle judicial de políticas públicas.** São Paulo: Saraiva, 2011.

CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional.** 5 ed. Salvador: JusPodivm, 2000.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado.** 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DANTAS, Miguel Calmon. **Constitucionalismo Dirigente e Pós-Modernidade.** São Paulo: Saraiva, 2009.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

JORGE NETO, Nagibe de Melo. **O controle jurisdicional das políticas públicas: concretizando a democracia e os direitos fundamentais sociais.** Salvador: JusPodivm, 2008.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos Direitos Humanos: Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt.** São Paulo: Companhia das letras, 1988.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 18 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MOVIMENTO TODOS PELA EDUCAÇÃO. **Anuário Brasileiro da Educação Básica.** Organização: Priscila Cruz e Luciano Monteiro. São Paulo: Moderna, 2011.

SAMPAIO, Marcos. **O conteúdo essencial dos direitos sociais,** São Paulo: Saraiva, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 7 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, Daniel. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social. In SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). **Crises e desafios da Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

TAVARES, André Ramos. A superação da doutrina tripartite dos “poderes” do Estado. In **Revista dos Tribunais**. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. Ano 7, n. 29, out./dez. 1999.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos**. In LEITE, José Rubens Morato; WOLKMER, Antônio Carlos (Coord). Os novos direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. São Paulo: Saraiva 2003. p.8.