

Questão Discursiva 02991

Segundo o princípio constitucional de proibição do retrocesso no domínio dos direitos fundamentais e sociais, o Estado só pode afetar o conteúdo já realizado dos direitos sociais ou dos direitos derivados a prestações neles baseados quando se sustente em uma comprovada incapacidade material, designadamente financeira, para manter a medida reconhecida de realização daqueles direitos ou quando a tal se veja compelido por força da necessária realização de outros valores de natureza constitucional.

Ingo Wolfgang Sarlet. A eficácia dos direitos fundamentais. 4.^a ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 403-30 (com adaptações).

No direito constitucional brasileiro, a proibição de retrocesso de que trata o texto apresentado acima, decorre de, pelo menos, cinco princípios de matriz jurídico-constitucional. Considerando esse entendimento, redija um texto dissertativo que atenda às seguintes determinações.

1. Aponte, no mínimo, quatro princípios de matriz jurídico-constitucional que fundamentam o princípio constitucional da proibição do retrocesso, explicitando a correlação entre este e cada um dos quatro princípios apontados.
2. Discorra sobre a finalidade do princípio da proibição do retrocesso, sobre a correlação desse princípio com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil ■ art. 3.º da CF ■ e sobre a maneira como esses objetivos se realizam.

Resposta #003701

Por: Aline Fleury Barreto 28 de Dezembro de 2017 às 15:16

Há vários princípios de índole constitucional nos quais esbarra a proibição de retrocesso dos direitos sociais já conquistados, tais como a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CR) a garantia do desenvolvimento nacional e redução das desigualdades sociais, ambos objetivos da República Federativa, conforme art. 3º da CR, bem como a coexistência de direitos fundamentais plúrimos e aplicabilidade imediata de normas desta ordem, nos preceitos do art. 5º, p. 1º e 2º da CR.

Ora, a primazia do ser humano e da qualidade de sua existência sobrepuja justificativas arbitrárias do Estado que contrariem direitos sociais e fundamentais consolidados através das lutas históricas de um povo, portanto, resguardar o marco social até então firmado significa preservar a dignidade da pessoa humana.

Noutro giro, os objetivos fundamentais da República Federativa, dentre os quais destacam-se a garantia do desenvolvimento nacional e a redução das desigualdades sociais, prezam o bem-estar comum, a isonomia entre os concidadãos num contexto de justiça e solidariedade. A segurança jurídica e legislativa, fornecida pela garantia de direitos consolidados, está diretamente vinculada a esses objetivos e a materialização da sua efetiva concreção.

Os direitos fundamentais são tão caros à luz do neoconstitucionalismo presente no espírito da Carta Magna, que expressamente foram consagrados por via desse diploma, como imediatamente aplicáveis e não exaustivos, sobretudo por considerar a evolução progressiva desse sistema de normas. O art. 5º traz diversos exemplos de direitos fundamentais, esparramados, contudo, em diversos outros artigos de igual força normativa. A preocupação em preservá-los fez insurgir o mecanismo das cláusulas pétreas (art. 60, CR), ou seja, uma obstaculização ao poder derivado reformador contra abolições dos direitos consagrados.

Ressalva-se, por fim, que novas ordens constitucionais não encontram limites jurídicos ou materiais que obstaculizem retaliações de direitos. Correntes sectárias jusnaturalistas, entretanto, hasteiam bandeira a favor dos direitos inatos, decorrentes da própria natureza humana e anteriores às Cartas constitucionais, de modo a conter abruptos rompimentos institucionais e desequilíbrio social.

Resposta #004197

Por: Romildson Farias Uchoa 28 de Maio de 2018 às 21:39

1.O princípio da proibição do retrocesso é objeto de controvérsias doutrinárias envolvendo sua nomenclatura, todas, porém expressam sua idéia, quais sejam: princípio da “vedação do retrocesso”, “vedação do retrocesso social”, “proibição da contrarrevolução social”, “proibição de evolução reacionária”, “eficácia vedativa ou impeditiva do retrocesso”, “não retorno da concretização”, ou “efeito cliquet”. Ele proíbe a redução injustificada da concretização de um direito fundamental prestacional (medidas legislativas; supressão de políticas públicas, etc). Indica, parte da doutrina, que sua abrangência deve ficar restrita aos direitos já sedimentados ou que já haja consenso profundo.

Podemos citar alguns princípios de matriz constitucional, em nossa CR, que lhe dão fundamento:

a) isonomia (art. 5º, caput);

O Princípio da Justiça Social exige dos órgãos estatais uma conduta que seja pautada na Justiça Social, ou seja, todas as leis, decretos e atos administrativos devem vincular-se a este princípio. Com isto, editadas as normas infraconstitucionais, seus direitos serão incorporados ao patrimônio das pessoas. Isonomia não é senão tratar desiguais na medida de suas desigualdades, o que demanda a justiça social para a sua realização plena, através de políticas públicas, soluções legislativas, etc.

Assim, o pleno atingimento de uma isonomia, seja por igualdade material, seja formal, impescinde do princípio da vedação do retrocesso a proteger justamente as conquistas sociais e individuais, bem como permitir o direito a um mínimo existencial e o direito geral a uma igualdade fática.

b) dignidade da pessoa humana (art. 1º, III);

Os direitos fundamentais sociais constituem, ao lado dos clássicos direitos de liberdade, importantes e indispensáveis instrumentos para a concretização da dignidade da pessoa humana. Há um constante embate entre capital x trabalho com diversos atores e interesses (sistema financeiro, industrial, comercial, corporações internacionais) e muitas vezes a maximização do lucro se sobrepõe a conquistas sociais. O órgão a tentar equilibrar isso é o congresso por meio da função legislativa, bem como o executivo por meio de políticas públicas. A vedação do retrocesso é um vetor a impedir comportamentos supressivos do poder público, bem como para permitir uma ampliação do catálogo de direitos ou mesmo a manutenção do núcleo essencial de um direito conquistado quando da eventual supressão ou omissão justificada do poder público quando por exemplo se está diante da reserva do possível.

Podemos citar como exemplo a recente reforma trabalhista que para muitos era necessária, mas também contém pontos que podem vulnerar a dignidade humana precarizando relações de trabalho, o que pode inclusive dar margem acerca da inconstitucionalidade por suporte retrocesso. A proibição de retrocesso social e da segurança jurídica, que, por sua vez, dialogam com outros princípios estruturantes, como os da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade e da sustentabilidade, tentam realizar um contraponto aos movimentos de reação a conquistas sociais.

c) máxima efetividade (art. 5º, parágrafo 1º);

Nos termos do §1º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, os direitos fundamentais possuem aplicabilidade imediata, assim os direitos fundamentais nunca poderão ser tidos como normas meramente programáticas. Frequentemente o estado invoca a característica de norma programática quando se quer anular a efetividade de um direito consagrado pelo texto constitucional- ou postergar e mesmo negar sua efetividade. Ao que o intérprete pode (ou deve) socorrer-se da máxima efetividade do direito fundamental. Ocorre que a reação seguinte pode ser a negação desse direito por via legislativa (esvaziando o comando constitucional) ou mesmo por emenda, suprimindo-o – e aí surge a aplicabilidade da vedação do retrocesso a impedir a supressão inconstitucional de certas conquistas;

d) Estado democrático de direito (art 1º Caput);

Exigir uma manutenção integral da vedação do retrocesso seria retirar a liberdade do legislador no **estado democrático** e também dificultar sua compatibilização com a reserva do possível. A autonomia legislativa não pode ser reduzida a uma mera execução de normas constitucionais – isso engessaria o poder legiferante vulnerando o estado de direito. Assim, a redução do grau de concretização do direito pode ser compatibilizada com a manutenção do núcleo essencial de tal direito, com as peculiaridades do caso concreto e bem como com os recursos orçamentários e prioridades escolhidas pelo estado e ainda balanceados com medidas compensatórias. De toda forma o princípio exige que os direitos fundamentais sejam assegurados em um nível adequado e suficiente.

Por outro lado, o estado de direito significa que o poder, em relação às decisões que podem ser tomadas pelos governantes, **é limitado pelo conjunto das leis**, pelo direito. Assim, verifica-se que a liberdade do governante e até mesmo dos legisladores é balanceada por exemplo por cláusulas pétreas implícitas e explícitas, que protegem certos postulados em nosso estado de direito como a forma federativa de estado, a separação de poderes, *os direitos e garantias individuais* (e nesse ponto notamos que há vários direitos de conteúdo prestacional, direitos sociais, direitos individuais e coletivos que são protegidos pela vedação do retrocesso). Um dos grandes problemas da jurisdição constitucional é encontrar equilíbrio entre a preservação do núcleo essencial de direitos e das cláusulas pétreas e a constante evolução da constituição, e da sociedade.

2. Os objetivos fundamentais da RFB visam à promoção e concretização dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

A eficácia vedativa do retrocesso impede que o legislador revogue normas infraconstitucionais concretizadoras de Princípios constitucionais que concedem direitos ligados à dignidade humana e de conteúdo prestacional (há divergência sobre sua amplitude), sem a edição de legislação alternativa equivalente, sendo esse o seu objetivo (vedar o retrocesso de conquistas sociais). A ADI 5595-STF nos traz exemplo de aplicação do princípio onde há discussão sobre normas de vinculação de recursos da União para a saúde.

A vedação do retrocesso se relaciona com o objetivo de **construir uma sociedade justa e solidária e a busca pela redução das desigualdades sociais e regionais** pelo fato de operar como negativa ao estado de negar esses direitos já consolidados. Esse objetivo fundamenta políticas afirmativas, e como se sabe o rol direitos fundamentais é sempre crescente (historicidade).

A **promoção do bem de todos, sem quaisquer formas de preconceito e discriminação** está diretamente ligada à dignidade da pessoa humana, e portanto, da vedação do retrocesso, já que esse limite a estado permite a manutenção e ampliação de políticas governamentais e arcabouço legislativo que permita a realização do objetivo.

A erradicação da pobreza é uma das muitas formas de concretização da dignidade humana, que está associada à promoção de condições dignas de vida. Há diversas ações realizadas, fomo fundos de combate a pobreza, programas, entre outros, que demandam uma disposição permanente do poder público para sua implementação, direcionar recursos, legislar, e isso muitas vezes esbarra na insuficiência de recursos, **servindo a vedação do retrocesso como limite às abstenções**, ações e omissões do estado em cumprir ditames constitucionais e direitos prestacionais bem como garantias básicas de direitos humanos.

Garantir o **desenvolvimento nacional**, por exemplo, é indissociável de se criar renda mínima, trabalho e condições básicas sanitárias e de moradia a populações de baixa renda, o que demanda a constante ampliação de políticas e recursos públicos, sendo o retrocesso impeditivo da realização de tais objetivos- e ao reverso sua vedação, algo necessário para servir de baliza as ações públicas.

O rol de objetivos fundamentais artigo 3º da CF é exemplificativo, e vislumbra-se diversas outras formas de concretização.