

## Questão Discursiva 00897

Disserte sobre o princípio da proibição do retrocesso, sob o enfoque dos direitos fundamentais sociais, abordando os seguintes pontos, nesta sequência: (a) conceito, com destaque para a sua função precípua; (b) contextualização quanto às gerações ou dimensões de direitos fundamentais; (c) fundamentos e conteúdo jurídico constitucionais; (d) caráter absoluto ou relativo da proteção.

### Resposta #003978

Por: Bruno Ville 2 de Abril de 2018 às 21:30

O princípio da vedação ao retrocesso ou "efeito cliquet" (Canotilho) é aplicável à teoria dos direitos fundamentais e significa que um direito fundamental, uma vez que adquira certa densidade normativa e que seja reconhecido pelo ordenamento jurídico, passa a ser incorporado por ele, como patrimônio jurídico de todas as pessoas regidas por aquela ordem, não podendo mais ser suprimido (ex.: princípio da legalidade).

O princípio guarda relação com a ideia da classificação dos direitos fundamentais em gerações, que significa que tais direitos são revelados e incorporados à ordem jurídica segundo um processo de conquistas históricas de um povo, daí decorrendo a característica da historicidade dos direitos fundamentais. A primeira geração são os direitos liberais clássicos, que datam do Séc. XIX, em regra de proteção do indivíduo contra o arbítrio estatal. A segunda geração são os direitos sociais, consolidados a partir do início do Séc. XX, de prestações positivas do Estado ao povo, para garantir condições materiais mínimas que permitam a fruição dos direitos da primeira geração (ex.: moradia). Já os de terceira geração foram surgindo a partir da segunda metade do Séc. XX, são tidos como "direitos de solidariedade" e que dependem a participação de todo o corpo social para sua concretização (ex.: meio ambiente). Há ainda doutrina que menciona a quarta e quinta gerações.

A relação entre o não-retrocesso e as gerações de direitos se dá justamente por este caráter histórico de conquistas de um povo, que devem ir se somando, e funciona como uma forma de consolidação dessas conquistas e defesa contra o retrocesso social.

O fundamento é justamente o avanço social, a promoção da dignidade humana e a busca pela erradicação da pobreza, desigualdades, preconceito e a emancipação do Homem como senhor de seu próprio destino. Do ponto de vista normativo, o fundamento está presente em especial nos arts. 1º a 4º da Constituição Federal.

A doutrina e a jurisprudência hoje tendem a considerar este princípio como relativo, tal qual todos os princípios e direitos fundamentais, não podendo se sobrepor a valores de igual envergadura constitucional. Assim, é possível que um direito fundamental seja restringido, em especial para os que adotam a teoria interna, como Virgílio Afonso da Silva (os limites de um direito fundamental não são imanentes, mas só podem ser percebidos no caso concreto, quando em colisão com outros direitos). Para tal corrente, um direito fundamental pode ser restringido quando isto promover uma melhor compatibilização com outro direito fundamental, ou quando o objetivo for desenvolvê-lo de forma mais eficaz.

Recentíssimo exemplo tratado pelo STF em 2018 é a constitucionalidade de diversos dispositivos do Código Florestal de 2012, que não obstante tenham inegavelmente retrocedido na proteção ambiental, não pode a alteração ser dada por incompatível com a constituição sob argumento de não-retrocesso, em detrimento de valores como o princípio democrático, uso sustentável, livre iniciativa, valorização do trabalho, erradicação da pobreza e outros valores constitucionalmente assegurados.

### Resposta #002145

Por: MAF 5 de Agosto de 2016 às 12:16

Pelo princípio da vedação ao retrocesso, sob a ótica social, os direitos sociais uma vez alcançados ou conquistados se constituem em uma garantia e um direito subjetivo. Logo, ele não poderá ser diminuído ou esvaziado por reformas constitucionais, legislativas ou administrativas.

Desta forma, verifica-se que a função precípua do princípio da proibição do retrocesso é a de tutelar os direitos sociais, dando máxima efetividade e eficácia a eles, nos moldes do artigo 5º, §1º da CR/88.

Esse princípio está presente no contexto da segunda geração dos direitos fundamentais, uma vez que estes direitos exigem um comportamento positivo para sua implementação, servindo como vetor para a condução das políticas públicas, atuação do legislador e para o julgador na resolução de conflitos.

Registre-se que se trata de princípio constitucional implícito na Constituição/1988, mas que pode ser extraído do princípio da dignidade da pessoa, do mínimo existencial, da segurança jurídica, da proteção jurídica e das cláusulas pétreas. De igual sorte, conforme já mencionado, tem-se o princípio da máxima efetividade, o qual exige a concretização e preservação dos direitos sociais.

Por fim, no que se refere à relativização do princípio, esta poderá ocorrer em eventual conflito com outro princípio constitucionalmente garantido.