XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

GIOVANI DA SILVA CORRALO

JANAÍNA MACHADO STURZA

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direitos sociais e políticas públicas II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS
Coordenadores: Giovani da Silva Corralo; Janaína Machado Sturza. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-733-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS II

Apresentação

No XXVII Congresso Nacional do CONPEDI - GT Direitos Sociais e Políticas Públicas II, diversas temáticas foram debatidas pelos artigos apresentados, que se correlacionam na reflexão acerca dos direitos sociais: ações afirmativas, habitação, proteção de crianças e adolescentes, educação, participação social, saúde, pessoas com deficiência, questões fundiárias urbanas, migração e relações de trabalho.

Na atual quadra histórica, a presenciar o protagonismo de políticas econômicas ultraliberais e políticas conservadoras quanto aos costumes, impende refletir, permanentemente, sobre a concretização dos direitos consignados na Constituição de 1988. Os direitos sociais, por requererem uma atuação mais efetiva do Estado para a sua promoção, e, consequentemente, maior alocação de recursos, usualmente acaba por ser alvo de restrições e retrocessos pelo avanço de políticas liberais.

Aos construtores do Direito impera o dever ético de aceitar a vitória das propostas sufragadas nos processos eleitorais, por óbvio, uma vez que representam a lídima vontade da população. Entretanto, com o mesmo vigor, é preciso defender o núcleo axiológico-normativo que conformam os direitos fundamentais sociais e que vinculam a todos, indistintamente.

Nesta perspectiva, talvez ontológica, talvez dicotômica, os direitos sociais são direitos humanos fundamentais em caráter jurídico, uma vez que são direitos que tem como escopo a índole social do ser humano, além de serem exigências que brotam da condição de ser membro ativo e solidário de um grupo social. Assim, os direitos sociais são, sem dúvida alguma, direitos fundamentais e por esta razão exigem não só o seu cumprimento por parte do Estado, mas também a sua ampla e irrestrita promoção e proteção.

Portanto, os direitos sociais expressam uma ordem de valor objetivada na e pela Constituição, contemplando como fim maior a possibilidade de melhores condições de vida. Logo, os direitos fundamentais enquanto premissa da própria dignidade humana, caracterizam-se como o ponto culminante de toda a ordem jurídica, embasando a própria existência do Estado, enquanto ordem em contraposição ao caos de uma sociedade complexa, paradoxal e contingente.

Assim, finalizando, mas não concluindo, verificamos que o século XX foi o palco dos direitos individuais e sociais, como o século XXI também o deve ser, sob pena de se colocar em risco a própria existência humana. Deve-se, assim, preservar a era dos direitos de terceira e quarta dimensão - como o direito à paz, à cooperação, o direito ao desenvolvimento sustentável, o direito a um meio ambiente equilibrado e saudável, os direitos de solidariedade, e, porque não, à liberdade de escolhas.... todos eles estão intrinsecamente vinculados aos direitos humanos fundamentais, sociais e às políticas públicas.

É nesse complexo contexto que transcorreram as apresentações e debates dos artigos que compõem esta obra, diversos e complementares, focados na defesa do mais importante instrumento jurídico de uma nação: a Constituição Federal.

Profa. Dra. Janaína Machado Sturza – UNIJUÍ

Prof. Dr. Giovani da Silva Corralo – UPF

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A CRISE DA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PODER JUDICIÁRIO

THE CRISIS OF THE EFFECTIVENESS OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE JUDICIARY

Thierry Gihachi Izuta [1]
Marco Antônio César Villatore [2]

Resumo

Neste estudo, serão analisados os principais aspectos da eficácia dos direitos fundamentais. Foi estabelecido o seguinte problema: qual a importância do ativismo judicial na efetivação dos direitos sociais? Em resposta a estas indagações, foi possível estabelecer através do método indutivo-dedutivo, que o Estado não está dando conta em concretizar os preceitos da Constituição, em decorrência da crise econômica e pela corrupção sistêmica. A população recorre ao Judiciário, para garantir os seus direitos constitucionais. Para isso, o "ativismo judicial" não é um instrumento perfeito para solucionar os problemas sociais, mas necessário para efetivar os direitos fundamentais sociais

Palavras-chave: Direitos fundamentais, Direitos sociais, Crise de efetividade, Judicialização, Ativismo judicial

Abstract/Resumen/Résumé

In this study, the main aspects of the effectiveness of fundamental rights will be analyzed. The following problem was established: what is the importance of judicial activism in the realization of social rights? In response to these questions, it was possible to establish through the inductive-deductive method that the State is not giving effect to the precepts of the Constitution, due to the economic crisis and systemic corruption. The population uses the judiciary to guarantee their constitutional rights. For this, "judicial activism" is not a perfect instrument for solving social problems, but necessary for the realization of fundamental social rights

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental rights, Social rights, Crisis of effectiveness, Judiciary, Judicial activism

---

[1] Mestrando em Direito pela UNIBRASIL. Bacharel em Direito pela UniDom Bosco. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela PUCPR. Advogado

[2] Professor Titular do Programa de Pós-graduação em Direito, Coordenador da Especialização em Direito do Trabalho e do NEATES, todos da PUCPR. Professor do UNINTER e da UFSC. Advogado

1. INTRODUÇÃO

Neste artigo será abordado o tema: da efetividade dos direitos fundamentais sociais com a ineficiência de políticas públicas e que a população precisa recorrer ao Poder Judiciário para seja efetivado tais direitos sociais previstos na Constituição de 1988.

Deste modo visa analisar a efetividade dos direitos sociais e a atuação do Poder Judiciário para fiscalizar/obrigar os Poderes Legislativo e Executivo tomarem medidas para atender os anseios da sociedade na concretização destes direitos previsto na supracitada Constituição.

Ocorre, que atualmente temos uma crise na efetividade, decorrente da recente crise econômica que o país passa e pela cultura de corrupção que temos no Estado, esses fatores escancaram que tais fatos afetam os recursos para saúde, moradia, segurança, transporte, trabalho e educação, também é em decorrência da má gestão do dinheiro público e dos desvios de dinheiro.

Necessário é que haja uma intervenção judiciária, para além da condenação do empregador e do ressarcimento dos danos sofridos pelo trabalhador, considerando que o Magistrado é a autoridade que está mais próximo da sociedade para solucionar os problemas do dia a dia, apresentadas nas demandas judiciais. Muitas vezes, em suas decisões os Magistrados podem ampliar sua atuação, dando solução ou exigindo que o Poder Público se faça mais presente extrapolando os limites de simples aplicação da lei. Dessa forma, algumas decisões e condutas destes agentes do Poder Judiciário podem ser consideradas um ativismo judicial, que, em muitos casos, se faz necessário diante da omissão do Legislativo e do Executivo.

Portanto, o presente artigo está organizado por meio da pesquisa indutiva-dedutiva, em que a pesquisa parte dos direitos fundamentais e a constitucionalização no Brasil, que é tratada de forma breve, o desenvolvimento dos direitos fundamentais e grau de aplicação/importância destes direitos; na segunda parte, é abordado o problema da crise de efetivação dos direitos fundamentais no Brasil, principalmente, na questão dos direitos sociais e; na última parte, a necessidade da intervenção do Poder Judiciário para solucionar os problemas sociais por intermédio de um ativismo judicial.

O enquadramento deste estudo se dá com o Grupo de Trabalho "DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS", pois visa refletir sobre: "Estudos conceituais e/ou relatos de experiências no contexto brasileiro e/ ou internacional, que focalizem a concretização de direitos, mediante políticas públicas, com alicerces na Constituição da República e em

documentos internacionais. Estudos de programas, projetos e atividades governamentais e suas interfaces com o Direito. A justicialidade das políticas públicas. Políticas públicas enquanto objeto do estudo do Direito. As responsabilidades compartilhadas ente setor público a sociedade, na propositura, execução e controle de políticas públicas. O protagonismo da sociedade no acompanhamento e avaliação de resultados de políticas públicas: desafios e perspectivas. Políticas públicas e orçamento".

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E SUA CONSTITUCIONALIZAÇÃO NO BRASIL

Cabe destacar que o surgimento dos direitos fundamentais decorre da limitação do poder do Estado, que desencadeou a Revolução francesa, primado pela liberdade, pela igualdade e pela fraternidade, principalmente, em decorrência da Declaração dos Direitos do Homem, em 1789, em que foram definidos os direitos individuais e os direitos coletivos como universais.

Neste sentido, cabe destacar o entendimento de Marmelstein (2014, p. 31):

> Os direitos fundamentais foram criados, inicialmente, como instrumento de limitação do poder estatal, visando assegurar aos indivíduos um nível máximo de fruição de sua autonomia e liberdade. Ou seja, eles surgiram como barreira ou escudo de proteção dos cidadãos contra a intromissão indevida do Estado em sua vida privada e contra o abuso de poder.

Em consonância com este entendimento, Cassar (2017, p. 74), também, menciona em sua obra que a partir da Revolução francesa, se eliminou a ideia de um Estado absoluto e com poderes ilimitados sobre todos. Fazendo com que o poder Estado seja contido sobre a sua intervenção em determinadas relações privadas, respeitando e reconhecendo tais direitos.

No tocante a esta ideologia, Sarlet (2012, p. 36) expõe de forma didática que as expressões 'direitos do homem' ocorrem no sentido dos direitos naturais que não foram ou ainda não foram positivados, já os "direitos humanos' são descritos como um direito positivado no âmbito internacional, e nos casos dos 'direitos fundamentais' são aqueles que já positivados pelo texto constitucional, sendo reconhecidos e protegidos pelo direito interno".

Neste contexto histórico, Melina Fachin (2015, p. 76) destaca importância da Declaração dos Direitos do Homem, com a mudança de paradigmas na comunidade internacional:

> O movimento histórico da Declaração Universal dos Direitos do Homem marca, portanto, a travessia entre o incipiente debate segmentado anterior, para um novo momento de desenvolvimento teórico que carrega em seu cerne a rubrica universalista.

Desta maneira, a positivação pela Declaração dos Direitos do Homem representa uma prova destes valores, Bobbio (2004, p. 46) ressalta a importância desta declaração:

> A Declaração Universal do Direitos do Homem representa a manifestação da única prova através da qual um sistema de valores pode ser considerado humanamente fundado e, portanto, reconhecido: e essa prova é o consenso geral acerca da sua validade.

Entretanto, da Revolução francesa até 1917, não havia uma positivação no texto constitucional de um Estado, direitos fundamentais sociais de proteção, em que o Estado se comprometeria a tutelar, principalmente, para proteger direitos sociais. Somente, com advento das Constituições do México (1917) e da Alemanha em 1919 (Weimar), houve uma elevação a nível constitucional os direitos sociais, como um direito fundamental.

Neste tema Leite (2016, p. 618) cita que:

> A primeira Constituição que reconheceu o direito de livre sindicalização foi a do México, de 1917, em cujo art. 123 assegurou-se o direito:
> a) "de coligação para a defesa dos interesses, tanto de trabalhadores como de empregadores, através de sindicatos, associações profissionais etc." (inc. XVI);
> b) "dos trabalhadores à greve e dos patrões ao *lockout*" (incs. XVII, XVIII e XIX).
> O direito de associação foi igualmente reconhecido pela Constituição de Weimar, de 1919, considerada a primeira constituição europeia a tratar de matéria trabalhista e do direito coletivo do trabalho, o que certamente propagou o chamado constitucionalismo social, não só naquele continente, mas também no mundo inteiro.

Com a quebra deste paradigma decorrente da positivação dos direitos fundamentais, a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana se torna de extrema relevância para o direito, pois Bobbio (2004, p. 223) leciona que o reconhecimento e a proteção dos direitos do homem, são a base das constituições democráticas e a paz se torna um pressuposto importante na proteção efetiva desses direitos.

Neste sentido, cabe destacar a distinção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, conforme lecionam os autores Mello e Moreira (2015, p. 31-32):

> Dessa maneira, os direitos fundamentais representam os direitos reconhecidos pelo ordenamento constitucional interno de cada Estado e os direitos humanos são aqueles reconhecidos pelo direito internacional com validade universal e de contorno mais amplos e imprecisos.

Contudo, a simples positivação no texto constitucional, reconhecendo os direitos sociais como um direito fundamental em uma Constituição de um Estado, não era suficiente para a efetivação destes direitos, somente com os fatos ocorridos com o fascismo, na Itália de Mussolini, e o nazismo, na Alemanha de Hitler, houve a preocupação em rever a efetividade e a importância dos direitos fundamentais na garantia dos direitos do homem.

Corroborado com entendimento acima, Romita (2012, p. 277) descreve o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento estruturante do Estado, impregnando na ordem jurídica, como na legislação e na atuação do Poder Judiciário:

> A dignidade da pessoa humana atua como fundamento do princípio estruturante do Estado democrático de direito e, em consequência, impregna a totalidade da ordem jurídica, espraia-se por todos os ramos do direito positivo e inspira não só a atividade legislativa, como também a atuação do Poder Judiciário. Nenhum ato normativo, nenhuma decisão judicial pode menoscabar a dignidade da pessoa humana, sob pena de ofensa ao princípio estruturante do Estado democrático de direito. O ato do Estado-legislador ou do Estado-juiz que venha a conciliar a dignidade da pessoa humana agride o próprio fundamento do Estado brasileiro. O respeito à dignidade da pessoa humana impõe-se não só nas relações Estado/particular, como também nas relações particular/particular, por força da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, já que estes, no Estado de direito, representam meios de densificação do valor fundamental em foco.

Para Delgado (2010, p. 37-39) a dignidade da pessoa humana em uma Constituição, faz com seja um fundamento na vida de um país, regendo toda a ordem econômica, pois:

> O princípio da dignidade da pessoa humana traduz a ideia de que o valor central das sociedades, do Direito e do Estado contemporâneos é a pessoa humana, em sua singeleza, independentemente de seu status econômico, social ou intelectual. O princípio defende a centralidade da ordem juspolítica e social em torno do ser humano, subordinante dos demais princípios, regras, medidas e condutas práticas.

Corroborando com os entendimentos acima, Grott (2003, p. 157) explica o instituto da dignidade da pessoa humana que "visam esses direitos assegurar e garantir a cada ser humano, através do respectivo Estado, sua dignidade, sua igualdade, sua liberdade, seu direito à justiça social e à solidariedade, e principalmente seu direito à segurança física".

Desta feita, os direitos de liberdade como direitos civis e políticos do sujeito e da dignidade da pessoa humana, fazem com que os direitos fundamentais da segunda geração (dimensão) como os princípios e garantias constitucionais para com o Direito do Trabalho se tornem imprescindíveis para obreiro, conforme Bonavides (2013, p. 564) menciona, esta

geração de direitos tem por escopo os direitos sociais, culturais e econômicos, incluindo os direitos coletivos.

Segundo Silva (2014, p. 286):

> [...] os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade.

Para Cadidé (2010, p. 568) "o governo do Estado social desenvolve mecanismos para moradia, saúde, educação, visando garantir uma política de pleno emprego".

Todavia, Waldraff (2004, p. 54) enaltece a mudança da função do Estado, de que:

> Desta forma, o estado passou a funcionar como verdadeiro órgão de equilíbrio, orientando a conduta individual e atendendo o interesse coletivo, ou melhor, o próprio interesse estatal. Para galgar este feito, o estado através de seu poder de intervenção, passa a proteger os mais fracos, a grande maioria, visto que o poder esta nas mãos de poucos.

Posteriormente, surge uma terceira geração (dimensão), que visa o desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, etc.; juntas, formam a tríade-base da Revolução francesa da igualdade, da liberdade e da fraternidade.

Com as três gerações (dimensões), elas se complementam buscando para o ser humano uma maior proteção, pois, segundo entendimento de Bobbio (2004, p. 223), são três momentos com o intuito de consolidar de forma gradual e mais efetiva a proteção dos direitos do Homem, preconiza o autor:

> [...] sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia, sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos que surgem entre os indivíduos, entre grupos e entre as grandes coletividades tradicionalmente indóceis e tendencialmente autocráticas que são os Estados, apesar de serem democráticas com os próprios cidadãos.

No âmbito nacional, com advento da Constituição de 1988, o Estado brasileiro também se tornou um Estado Democrático, com ideais de um Estado Social. Consubstanciado, neste entendimento, Piovesan (2015, p. 106) descreve o rompimento que a Constituição de 1988 trouxe, primando pela dignidade da pessoa humana, implicando em um compromisso que o Estado tem para adotar políticas para defender esta bandeira:

> Ao romper com a sistemática das Cartas anteriores, a Constituição de 1988, ineditamente, consagra o primado do respeito aos direitos humanos, como paradigma propugnado para a ordem internacional. Esse princípio invoca a abertura da ordem jurídica interna ao sistema internacional de proteção de direitos humanos. A prevalência dos direitos humanos, como princípio a reger o Brasil no âmbito internacional, não implica apenas o engajamento do País no processo de elaboração de normas vinculadas ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, mas sim a busca da plena integração de tais regras na ordem jurídica interna brasileira. Implica, ademais, o compromisso de adotar uma posição politica contraria aos Estados em que os direitos humanos sejam gravemente desrespeitados.

A Constituição de 1988, foi o primeiro texto constitucional no âmbito nacional, que positivou o princípio, apesar que a concepção da importância da dignidade da pessoa humana ter sido revista e consolidada logo após a Segunda Guerra Mundial, cita Melina Fachin (2007, p. 83).

A referida autora (2007, p. 109) menciona que o texto constitucional brasileiro colocou em posição de destaque os direitos fundamentais em seu art. 5º., § 1º.. No caso do Brasil, a eficácia plena dos direitos fundamentais segundo Constituição vigente, a aplicabilidade é imediata.

Segundo Sarlet (2012, p. 67) foi a inovação mais significativa o art. 5º., §1º., afirmando que não havia um entendimento pacificado a respeito do alcance dos direitos fundamentais, mas que tal instituto trouxe inovações consagrando *status* jurídico diferenciado:

> Talvez a inovação mais significativa tenha sido a do art. 5º, § 1º, da CF, de acordo com o qual as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem aplicabilidade imediata, excluindo, em princípio, o cunho programático destes preceitos, conquanto não exista consenso a respeito do alcance deste dispositivo. De qualquer modo, ficou consagrado o status jurídico diferenciado e reforçado dos direitos fundamentais na Constituição vigente. Esta maior proteção outorgada aos direitos fundamentais, manifesta-se, ainda, mediante a inclusão destes no rol das "cláusulas pétreas" (ou "garantias de eternidade") do art. 60, § 4º, da CF, impedindo a supressão e erosão dos preceitos relativos aos direitos fundamentais pela ação do poder Constituinte derivado.

Com referência ao princípio da aplicabilidade imediata, o referido autor (2012, p. 73) pontifica que:

> (...) o princípio da aplicabilidade imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais, bem como sua proteção reforçada contra ação erosiva do legislador, podem ser considerados elementos identificadores da existência de um sistema de direitos fundamentais também no direito constitucional pátrio, caracterizado por sua abertura e autonomia relativa no âmbito do próprio sistema constitucional que integra.

Silva (2014, p. 124) descreve a tarefa fundamental da Constituição: "a tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social", trazendo uma proteção jurídica aos direitos sociais sendo essencial para a protetividade da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, Marmelstein (2014, p. 190) ressalta a importância dos direitos fundamentais sociais:

> Por isso, o constituinte brasileiro foi bastante feliz ao positivar, junto com os demais direitos fundamentais, os chamados **direitos econômicos, sociais e culturais**, que são inegavelmente instrumentos de proteção e concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, pois visam garantir as condições necessária à fruição de uma vida digna. (destaque do autor)

Cabe destacar que, art. 60, § 4º., inciso IV, da Constituição de 1988, faz com que os referidos artigos 6º. e 7º. da Constituição de 1988 ganhem *status* de cláusulas pétreas "§ 4º. - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir", "IV - os direitos e garantias individuais".

Insta relacionar os direitos fundamentais sociais pela Constituição de 1988, o art. 6º. (Dos Direitos Sociais) do Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) elenca como direitos fundamentais sociais, a educação (Arts. 205 – 214), a saúde (Arts. 196 – 200), o trabalho (Arts. 7º. - 11), a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social (Arts. 201 – 202), a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados. Entretanto, os direitos fundamentais estão passando por uma crise de efetividade, principalmente, com a necessidade da judicialização para efetivar um direito previsto no ordenamento constitucional.

3. CRISE DA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

Notadamente, o Brasil é um país de proporções continentais e que possui inúmeras desigualdades sociais, fazendo com a aplicação da legislação com a efetivação dos direitos fundamentais seja um desafio a ser superado.

O Estado tem o dever fazer uso, através dos instrumentos de políticas públicas para reduzir as desigualdades, desta maneira, cabe ao Estado dar uma resposta a sociedade para efetivar outros direitos fundamentais.

Por intermédio da Constituição de 1988, o constituinte originário evidencia e reconhece a importância dos direitos sociais como um direito fundamental, criando uma obrigação constitucional do Estado, conforme explica o professor Silva (2014, p. 288-289):

> Assim, podemos dizer que os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propicias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.

Entretanto, atualmente, o Poder Executivo e Legislativo não estão dando conta de cumprir com o mandamento constitucional, necessitando cada vez mais o cidadão recorrer ao Judiciário para ter seus direitos mais básicos garantidos, os principais fatores de judicialização para efetivar os direitos fundamentais, estão na busca ao acesso à educação, saúde; e ao trabalhador, que busca a tutela para receber os direitos mínimos garantidos na legislação, são alguns exemplos, a presente pesquisa não pretende esmiuçar todos os direitos fundamentais sociais e sim, de analisar sobre a ineficiência da Estado e como o Judiciário pode ser instrumento na efetivação destes direitos.

Verifica-se que, há um argumento predominante contrário a efetivação destes direitos, que são a falta de recursos do Estado, conforme explica Barboza (2005, p. 152):

> Um dos grandes argumentos contrários à realização dos direitos sociais de cunho prestacionais é de que os mesmos necessitam de disponibilidade de recursos por parte do Estado, enquanto os direitos civis e políticos, em face de seu caráter negativo, independeriam de qualquer atuação do Estado, mas apenas de sua abstenção.

No tocante à educação, a maior parte da judicialização[1] dos direitos é com relação a vagas em creches e pré-escolas nas redes municipais, por intermédio dos Ministérios Públicos[2] estaduais e Defensorias Públicas, com base na Constituição de 1988, art. 208, IV combinado com art. 211, § 2º., em que é uma obrigação do Município garantir a educação infantil.

A busca de vaga em creches ou escolas por intermédio do Ministério Público e pela Defensoria Pública, evidencia que as políticas públicas não estão sendo suficientemente

[1] http://agenciabrasil.ebc.com.br/educacao/noticia/2018-04/vagas-em-creches-predominam-entre-acoes-judiciais-na-area-de-educacao Acesso em 03/09/2018.
[2] http://www.ampid.org.br/ampid/Artigos/Judicializacao_Educacao.php Acesso em 03/09/2018.

eficientes para atender toda a população. Neste sentido, os autores Bardela e Passone (2015, p. 28), destaca quem mais sofre pela essa ineficiência do Estado:

> Os avanços no campo da legislação e nas produções de conhecimento técnico e acadêmicos tem sido observado nas últimas décadas, todavia, as políticas públicas de educação infantil têm se mostrado aquém das necessidades das crianças e suas famílias, em especial aquelas concernentes a primeira infância (0-3 anos de idade) e aquelas advindas de extratos mais pobres da população.

Na saúde, com base no art. 196 da Constituição de 1988, busca-se através do Judiciário, a obtenção de um medicamento ou tratamento não previsto no Sistema Único de Saúde[3], principalmente, em decorrência ao risco de morte ou falta de recursos financeiros para o atendimento.

Neste sentido, cabe destacar o entendimento de Oliveira (2015, p. 89) das razões da população se socorrer ao Poder Judiciário para ter acesso a saúde:

> O acesso aos serviços de saúde, insertos na Constituição Federal de 1988 como direito fundamental e subjetivo de todos os cidadãos, é um dever do Estado, que deve provê-los de forma eficiente. Para tanto, o Estado precisa dispor, não só de recursos para garantir o acesso aos serviços de saúde aos cidadãos, mas também de um planejamento adequado. Além desses dois importantes fatores, temos uma máquina Estatal bastante burocratizada e ineficiente, levando os cidadãos a se socorrer do Judiciário para que este atue e não seja conivente com essa gritante inconstitucionalidade que causa um problema social significativo.

Oliveira (2015, p. 89) conclui como benéfico a judicialização do acesso à saúde, no tocante ao exercício da cidadania:

> Apesar das críticas da busca cada vez maior pelo Judiciário para solução dos conflitos relativos aos serviços da saúde, os conflitos de interesses, devem ser entendidos como forma de acesso à justiça, pois induz o cidadão comum a exercer a sua cidadania, conhecer seus direitos, prerrogativas e liberdades, visando a paz social em uma sociedade marcada pela concentração de bens e pela injustiça.

No trabalho, atualmente no Brasil, temos cerca de 13,7 milhões de desempregados, conforme os dados do IBGE[4], principalmente, em decorrência da crise econômica, o que dificulta a efetivação dos direitos fundamentais e o trabalho decente. Fazendo com as pessoas, para buscar o sustento acabe indo para informalidade ou trabalhos precários.

---

[3] https://setorsaude.com.br/estudo-revela-situacao-da-judicializacao-da-saude-no-brasil/ Acesso em 03/09/2018.

[4] https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20995-desemprego-volta-a-crescer-no-primeiro-trimestre-de-2018.html Acesso em 18/07/2018.

Contudo, da ineficiência do Estado brasileiro, pode ocorrer sanções no âmbito internacional, por exemplo, no âmbito trabalhista o Brasil foi primeiro país a ser condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o trabalho escravo, pelo caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde *versus* Brasil, trata-se do caso de uma fazenda de criação de gado no sul do estado do Pará, onde nenhum tomador do serviço foi responsabilizado criminalmente, tampouco, os trabalhadores indenizados pelos danos sofridos.

Denota-se que há uma ineficácia dos direitos fundamentais, principalmente no âmbito dos direitos sociais, pois estes direitos estão interligados e cabe ao Estado ter políticas públicas para evitar que as pessoas fiquem nessa situação de vulnerabilidade, bem como, ter ações para efetivar os direitos previstos constitucionalmente.

Neste sentido, cabe destacar o entendimento de Barboza (2005, p. 163):

> No Brasil, os valores substantivos já foram escolhidos pelo Povo e alçados a direitos fundamentais, bastando apenas que esses sejam realizados, pois num país desigual como o Brasil, enquanto os direitos sociais mínimos não forem garantidos, não se poderá·sequer falar em proteção de direitos individuais ou políticos.

Cabe ressaltar, que esta ineficiência do Estado brasileiro de prover a efetivação destes direitos, é decorrente da corrupção que temos no nosso país. Consonância a este entendimento, Souza (2017, p. 64) destaca a necessidade de uma melhor eficiência da Administração Pública:

> Sabe-se que as políticas públicas e sociais podem deixar de ser atingidas diante da corrupção. Para isso, imprescindível a existência de uma gestão e da Administração Pública com os processos participativos. Verdade seja, a corrupção contribui para que existam consequências que atinjam os direitos fundamentais, que são salvos, em alguns casos, justamente pelas políticas públicas e pelo combate à corrupção.

Ocorre que, diante desta ineficácia do Poder Público, cabe ao Poder Judiciário, que é o órgão que está mais próximo da sociedade e cabe ao Magistrado efetivar esses direitos fundamentais, indo além de julgar o caso, e sim, cobrar do Estado providências para efetivar outros direitos fundamentais.

Cabe ressaltar que, no parágrafo único do art. 1º., faz-se presente um postulado de igual relevância, ao clamar o conceito de democracia, bem como jogar luz uma vez mais sobre a prevalência do homem e sua dignidade (representado pelo "povo"). Com efeito, caber lembrar que o preâmbulo da Constituição de 1988, onde valores relevantes são desde logo destacados:

> [...] o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e

> comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias [...]

Entretanto, há críticas, uma, de que, além da questão do Judiciário se meter na questão orçamentária do Estado, outra, é a respeito da legitimidade do Poder Judiciário nas questões das políticas públicas do Estado.

Corroborado neste entendimento, Barboza (2005, p. 155) afirma o seguinte:

> Ou seja, quando se trata da realização dos direitos fundamentais sociais pelo Judiciário, o mesmo tem questionada sua legitimidade democrática uma vez que "a concretização de direitos sociais implicaria a tomada de opções políticas em cenários de escassez de recursos", o que levaria à conclusão de que a tomada de políticas públicas não poderia ser feita por um Poder não eleito, mas tão-somente pelo Executivo e Legislativo, que, por sua vez, refletiriam a vontade da maioria.

Ocorre que, essa suposta escassez de recursos, não é em decorrência da falta de recursos, e sim, da má gestão do dinheiro público e da corrupção, que é tamanha, que acaba faltando recursos para efetivar os direitos sociais e impede o desenvolvimento econômico do país.

Neste sentido, cabe ressaltar o entendimento de Souza (2017, p. 73):

> A corrupção é um dos males que mais contribuem para que não ocorra o desenvolvimento dos Estados, bem como interferem no aumento da desigualdade, diante do desvio de recursos que poderiam ser investidos em diversas áreas da sociedade, inclusive, consoante já expresso, para promoção de políticas públicas.

Com isso, a ineficiência da efetividade dos direitos fundamentais, decorre, não só da crise econômica, mas, também, da corrupção generalizada que ocorre no país. Diante dessa ineficácia, a população acaba, necessitando cada vez mais da intervenção do Poder Judiciário, ocasionado pela a inércia ou demora dos Poderes Legislativo e Executivo em estabelecerem políticas públicas que funcionem e atendam a população adequadamente em suas carências.

4. DA NECESSIDADE DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS POR INTERMÉDIO DO JUDICIÁRIO

Conforme já explicitado anteriormente, há uma crise na efetivação dos direitos fundamentais, principalmente, em decorrência da ineficiência do Poder Executivo e Legislativo em atender as necessidades da sociedade, fazendo com que a população busque o socorro do

Poder Judiciário diante das violações dos seus direitos mais básicos, por causa da má gestão do dinheiro público e da corrupção.

Neste sentido, cabe ressaltar o entendimento das autoras Barboza e Pedroso (2016, p. 119): "o que se verifica, na atualidade é que a atuação da Administração Pública ainda está longe de dar uma resposta satisfatória e adequada na concretização dos direitos sociais".

Deste modo, deve o Poder Judiciário trazer para si a responsabilidade na busca da solução pela da ineficiência dos demais poderes, principalmente, porque o Ministério Público, Defensoria Pública e o Magistrado são as autoridades que estão mais próximas da sociedade do que o Legislativo e Executivo.

Cabe ressaltar, que a atuação do Ministério Público na defesa dos direitos assegurados na Constituição de 1988, está regulamentada pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei nº. 8.625/1993 e da Defensoria Pública, está prevista no art. 4º. da Lei Complementar nº. 80/1994.

Assim, o Magistrado é provocado por intermédio dos representantes da sociedade, onde possui uma responsabilidade nos julgamentos, mas, principalmente, no caso concreto, ir além da condenação dos gestores, com a incumbência de chamar no polo passivo o Estado, a fim de que seja tomado medidas de políticas públicas para evitar que as pessoas fiquem em situação de vulnerabilidade.

Neste sentido, Dworkin (2007, p. 4) ensina que:

> Um juiz deve decidir não simplesmente quem vai ter o quê, mas quem agiu bem, quem cumpriu com suas responsabilidades de cidadão, e quem, de proposito, por cobiça ou insensibilidade, ignorou suas próprias responsabilidades para com os outros, ou exagerou as responsabilidades para com os outros, ou exagerou as responsabilidades dos outros para consigo mesmos.

Corroborando com este entendimento, Garapon (1998, p. 182) destaca a importância do juiz para garantir a democracia: "o juiz, seja constitucional ou judiciário, nada mais é do que o avalista desta promessa de liberdade feita por cada um. A autoridade assegura a continuidade do sujeito de direito e, portanto, da democracia".

Em consonância com este entendimento Grott (2003, p. 158) destaca que, com a constitucionalização dos direitos sociais e da dignidade da pessoa humana, cria-se uma obrigação ao Estado para tutelar estes direitos:

> Tanto os direitos individuais, como também os direitos econômicos e sociais e os direitos de solidariedade tornaram-se direitos subjetivos públicos e,

> consequentemente, constituem obrigações do Estado; inicialmente obrigações de não-fazer e, posteriormente, obrigações de fazer e de dar.
> A partir dessa constatação, a dignidade humana deixa de ser categoria metajuridica, filosófica ou teológica; ela é reconhecida, jurisdicizada, passa a ser um valor jurídico-constitucional com todas as consequências decorrentes.

Essa justiça social, somente é efetivada por meio de políticas públicas ou quando da omissão dos Poderes Legislativo e Executivo, cabe ao Poder Judiciário efetivar os direitos fundamentais, forçando as pessoas que estão no poder, a tomarem providências.

Com isso Dworkin (2007, p. 292) apresenta em sua obra, a teoria da integridade, onde o direito como integridade, para que os Magistrados responsabilizem as autoridades pelos danos causados pela omissão de não ter políticas públicas para efetivar outros direitos fundamentais:

> O direito como integridade pressupõe, contudo, que os juízes se encontram em situação muito diversa dos legisladores. Não se adapta à natureza de uma comunidade de princípio o fato de que um juiz tenha autoridade para responsabilizar por danos as pessoas que agem de modo que, como ele próprio admite, nenhum dever legal as proíbe de agir. Assim, quando os juízes elaboram regras de responsabilidade não reconhecidas anteriormente, ano tem a liberdade que há pouco afirmei ser uma prerrogativa dos legisladores.

Em consonância a este entendimento Garapon (1998, p. 174) entende que a justiça serve para impor alguma responsabilização, em caso da injustiça social feita pelos outros poderes: "A justiça passa a ser um contrapoder que sufoca o poder; ela desenvolve uma responsabilidade que desencoraja qualquer iniciativa; uma repressão que criminaliza a injustiça social, uma autoridade que destitui qualquer autoridade".

Ocorre que, esta eficácia só se dá por meio da intervenção judicial, principalmente, em decorrência da ineficiência da Administração Pública, bem como, o grau do nível de desigualdade social que temos em nosso país. Neste sentido, os autores Baez e Mozetic (2014, p. 55) entendem necessária que o Magistrado intervenha nos casos de omissão dos demais poderes:

> Como se pode depreender dessa discussão, o fato é que em países como o Brasil, onde existe um baixo índice de atendimento das necessidades básicas da maior parte da população, a atuação interventiva da jurisdição constitucional é imprescindível para a realização dos direitos constitucionais que ficam frequentemente desamparados diante da inércia dos poderes Legislativo e Executivo.

Portanto, cabe, não só ao Estado, mas aos juízes efetivar estes direitos, neste sentido, as autoras Barboza e Pedrozo (2016, p.110) destacam que "não basta um catalogo formal de

direitos. É necessária a existência de instrumentos para concretização, trazendo efetividade a esses direitos".

Essa efetividade se dá por meio do Poder Judiciário ou pela judicialização das demandas e que, os juízes ao tomarem decisões que vão além da aplicação da legislação, indo a solucionar o caso concreto, é considerado pela doutrina como ativismo judicial.

Sobre o ativismo judicial Barroso (2009, p. 17) ensina que:

> O ativismo judicial, por sua vez, expressa uma postura do intérprete, um modo proativo e expansivo de interpretar a Constituição, potencializando o sentido e alcance de suas normas, para ir além do legislador ordinário. Trata-se de um mecanismo para contornar, passar o processo político majoritário quando ele tenha se mostrado inerte, emperrado ou incapaz de produzir consenso. Os riscos da judicialização e, sobretudo, do ativismo envolvem a legitimidade democrática, a politização da justiça e a falta de capacidade institucional do Judiciário para decidir determinadas matérias.

Neste sentido, Poli (2013, p. 212-213) destaca as razões do ativismo judicial e quais são as intenções deste ativismo:

> Tem-se denominado ativismo judicial a participação mais abrangente e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, mais especialmente de metas ambientais e de sustentabilidade, por meio da atuação que, de certa forma, demonstra uma maior interferência no espaço dos demais Poderes.
> (...)
> Em princípio, o ativismo judicial pretende extrair o máximo das potencialidades das linhas diretrizes do texto constitucional, privilegiando a busca de soluções para o caso concreto que se coadunem com a principiologia a ser implementada pelo Estado Democrático de Direito.

Apesar de ser necessário a intervenção do Poder Judiciário, para que o Estado tome providências com políticas públicas para solucionar o caso. Os autores Clève e Lorenzetto (2016, p. 154-155) alertam que, não podemos depositar todas as fichas para solução dos problemas sociais no Judiciário:

> Ao considerar juízes de carne e osso, não se pode afastar a possibilidade da formulação de respostas pelo Judiciário, porém, ao serem avaliadas as limitações que o Poder é submetido, em comparação com o conjunto de mecanismos disponíveis em outras instituições, pode-se chegar ao entendimento que o Judiciário não ocupa o melhor lugar para resolver as questões que lhe são apresentadas.

Principalmente, que os referidos autores (2016, p. 161) entendem que as decisões judiciais, neste sentido, não podem ser tomadas de forma trivial, por ter uma alta carga política envolvida:

> Assim, compreende-se que as decisões dos tribunais são componentes da constituição da moralidade de um povo. Ademais, elas estão inseridas no âmbito público, que é palco de tensões e disputas sociais, morais e normativas. Tais disputas não podem ser solucionadas de maneira trivial com a limitação dos recursos interpretativos dos juízes, principalmente em questões que envolvam aspectos de alta intensidade política.

Por outro lado Poli (2013, p. 224) reafirma o papel fundamental da atuação dos juízes para a construção de um Estado com um crescimento sustentável, concretizando o ordenamento constitucional:

> O Estado Democrático de Direito não aceita mais a postura desidiosa e passiva do Judiciário. O juiz deve concretizar o significado das declarações constitucionais e, nesse sentido, não pode executar uma função apenas jurídica, técnica e secundária, mas, ao contrário, há de comprometer-se a desempenhar um papel ativo. É chamado a contribuir para a efetivação dos princípios constitucionais buscando dar-lhes densidade real e concreta. O magistrado, atento às demandas no mundo contemporâneo, deve, ao julgar o caso, não apenas aplicar o comando da lei, mas avaliar as repercussões sociais, políticas, econômicas, ambientais e outras que a decisão irá surtir.

Consubstanciada neste entendimento, as autoras Barboza e Pedrozo (2016, p. 113) concluem o entendimento sobre a necessidade de se ter o ativismo judicial:

> Portanto, prejudicial ou não, é certo que o ativismo judicial representa a incapacidade do Estado em atender aos anseios da sua população(...)
> (...) é uma atuação necessária por parte do Judiciário, desde que realizada na sua vertente positiva, em face das omissões dos demais poderes.

Somente, com ativismo judicial, será possível efetivar os direitos fundamentais, fazendo com que fiscalize e exija dos demais poderes, cumprir com as determinações que estão previstos na Constituição de 1988.

Corroborando com este entendimento, Barboza (2005, p. 171-172) entende que:

> Ora, o Judiciário, desse modo, exerce papel importante na proteção da democracia, vez que é ele o fórum adequado para garantia dos direitos das minorias, minorias essas que se tornam maioria numa sociedade plural e desigual como a brasileira. Ressalta-se que, sem a efetivação dos direitos sociais, os excluídos e as minorias nunca alcançarão uma igualdade real, ou uma liberdade igual, e, portanto, continuarão alheios ao processo democrático, pois não basta a garantia dos direitos políticos e de liberdade de expressão, é preciso, também, a garantia do direito à educação, para que se tenha o direito a formar a própria opinião.

Portanto, constata-se que, muito embora o ativismo judicial não seja o instrumento adequado para a efetivação dos direitos fundamentais, principalmente, aqueles direitos sociais

já apresentados no presente artigo, é o instrumento necessário, diante da ineficiência/omissão dos demais poderes do Estado.

Cumpre, esclarecer que ativismo judicial não está restrito somente a atuação do Juiz, também, é de fundamental importância o papel que cabe ao Ministério Público e a Defensoria Pública, instado, atuar, suprindo a ineficiência dos demais poderes, na defesa da sociedade e das necessidades dela.

5. CONCLUSÃO

Neste ensaio, foram analisados importantes temas ligados à efetividade dos direitos fundamentais, no tocante aos direitos sociais, em que há uma necessidade de ser efetivado por intermédio do Poder Judiciário.

Ocorre que, o Brasil é notadamente um país de proporções continentais e desigual. As desigualdades sociais no país, evidencia que os Poderes Executivo e Legislativo não estão dando conta em concretizar os preceitos previstos na Constituição. Desta maneira, constata-se uma crise na efetivação dos direitos fundamentais, principalmente em decorrência da ineficiência dos Poderes Executivo e Legislativo em atender as necessidades da sociedade, fazendo com que a população recorra ao Poder Judiciário diante das violações dos seus direitos mais básicos.

Entretanto, há muitas críticas desta interferência do Poder Judiciário, nos demais poderes do Estado, sob argumento que desestabiliza as contas públicas, até rotulam esta interferência como ativismo judicial. Ora, cabe destacar que o Poder Judiciário só age, mediante provocação, sendo por intermédio do Ministério Público, Defensoria Pública ou da população e que, a ingerência/omissão de efetivar os direitos fundamentais previstos na Constituição pelos Poderes Legislativo e Executivo, fazendo com que o Magistrado, o sujeito do Estado que está mais próximo da realidade da sociedade, é a principal instituição que precisa dar uma resposta à população, em julgar e responsabilizar as pessoas que estão no poder, para que se tomem medidas para que seja cumprido com que está na Constituição, evitando que não aconteça novamente.

Tendo em vista que, essa crise de efetividade, foi acentuada pela recente crise econômica que o país passou e pela corrupção sistêmica, em que ficou evidente que a falta de recursos para a vida digna, também é em decorrência da má gestão do dinheiro público e dos desvios de recursos.

Desta maneira, entendemos que o "ativismo judicial" não é um instrumento perfeito e adequado para solucionar os problemas sociais do país, mas mecanismo para efetivar os direitos fundamentais, tendo em vista, que a população em sua grande maioria é hipossuficiente e, não possui condições de ter uma vida digna sem ajuda do Estado em prover essas condições, com isso, esse ativismo judicial faz com que exija dos demais poderes alguma providência ou política pública, cumpra com as determinações que estão previstos na Constituição, pois, se até o Poder Judiciário for ineficiente/omisso em dar uma resposta à sociedade, o Estado brasileiro poderá sofrer uma condenação a nível internacional, como por exemplo, o caso dos trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, em que o Brasil sofreu uma condenação na Corte Interamericana de Direitos Humanos, por ter sido omisso nas políticas públicas de combate ao trabalho escravo e a responsabilização/condenação dos infratores.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAEZ, Narciso Leandro Xavier; MOZETIC, Vinícius Almada. Teorias da Justiça no Âmbito da Efetividade dos Direitos Fundamentais. *In:* **Revista Direitos Fundamentais & Democracia (UniBrasil)**, v. 16, p. 48-69, 2014.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **A legitimidade democrática da jurisdição constitucional na realização dos direitos fundamentais sociais.** 2005. 184 f. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2005 Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=366>. Acesso em 16/08/2018.

_____; PEDROSO, Rosa Maria Alves. O papel dos Poderes Executivo e Judiciário na Realização dos Direitos Fundamentais Sociais. *In:* Gomes, Eduardo Biacchi; Winter, Luís Alexandre Carta. (Org.). **Efetividade dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em uma Sociedade em crise**. Curitiba: Instituto Memória, 2016, v. 01, p. 103-127.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Revista de Direito do Estado,** Rio de Janeiro, n.18, abr./jun. 2009 Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/artigo/luis-roberto-barroso/retrospectiva-2008-judicializacao-ativismo-e-legitimidade-democratica> Acesso em 18/07/2018.

BOBBIO, Norberto; LYRA, Regina. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho.** 13. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2017. XLIX.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 28. ed, atual. São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.** Brasília: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.> Acesso em 18/07/2018.

CADIDÉ, Iracema Mazetto. A subordinação estrutural no contexto da terceirização. *In:* **Revista LTr-Legislação do Trabalho.** São Paulo, v. 74, n. 5, ex. 1, p. 566-575, mai. 2010.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; LORENZETTO, Bruno Meneses. Teorias Interpretativas, Capacidades Institucionais e Crítica. *In:* **Revista Direitos Fundamentais & Democracia (UniBrasil),** v. 19, p. 131-168, 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil.** Sentença de 20 de Outubro de 2016. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_por.pdf> Acesso em 19/07/2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho.** 3. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito.** 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. XV.

FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

_____. **Direitos humanos e fundamentais: do discurso à prática efetiva: um olhar por meio da literatura**. Porto Alegre, RS: Nuria Fabris, 2007.

GARAPON, Antoine. **O Guardador de Promessas: Justiça e Democracia**. Instituto Piaget, 1998.

GROTT, João Manoel. **Meio ambiente do trabalho: prevenção: a salvaguarda do trabalhador.** Curitiba: Juruá, 2003.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MELLO, Cleyson de Moraes; MOREIRA, Thiago. **Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. v. 1.

MOMMA-BARDELA, Adriana. Missae; PASSONE, Eric Ferdinando Kanai . **Políticas Públicas de Educação Infantil e o Direito à Educação**. Laplage em Revista, v. 1, p. 17-35, 2015. Disponível em: <http://www.laplageemrevista.ufscar.br/index.php/lpg/article/download/5/355> Acesso em 05/09/2018.

OLIVEIRA, Maria Dos Remédios Mendes; DELDUQUE, Maria Célia; SOUSA, Maria Fátima De; Mendonça, MACHADO, Ana Valéria. **Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas?** Saúde em Debate, v. 39, p. 525-535, 2015. Disponível em:

<http://tempusactas.unb.br/index.php/tempus/article/download/1276/1113> Acesso em 05/09/2018.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

POLI, Luciana Costa; HAZAN, Bruno Ferraz. O Ativismo judicial como ferramenta para implementação do princípio da sustentabilidade. *In:* **Revista Direitos Fundamentais & Democracia (UniBrasil)**, v. 14, p. 210-230, 2013.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais nas relações de trabalho.** 4. ed., rev. e aum. São Paulo: LTr, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 11. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOUZA, Francisco de Assis Diego Santos. DESENVOLVIMENTO E DESIGUALDADE: função do Direito e das políticas públicas ante a existência da corrupção no Brasil. *In:* **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**, v. 3, p. 62, 2017. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/rdagp/article/download/2141/> Acesso em 03/09/2018.

WALDRAFF, Cristiane Budel. Princípio protetivo *versus* flexibilização. *In:* WALDRAFF, Celio Horst, 1964 - (coord.). **Temas de Direito do Trabalho.** Curitiba: Genesis, 2004.