

OS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988, MERA EXORTAÇÃO?

“Felicidade consiste em ver as coisas como elas são, não como gostaríamos que fossem” EPÍTETO, filósofo Greco, 55-135.

Ao iniciar esse texto, ao invés de citar o filósofo grego EPÍTETO, cogitei a possibilidade de transcrever um trecho de poema de Carlos Drumond de Andrade que (citado de memória) diz: *“as leis não bastam, os lírios não brotam das leis, meu nome é tumulto e escreve-se na pedra”*. Dito isto, tenho que, para a auferição e estudo da efetividade dos direitos sociais, antes de mais nada e sempre, devemos considerar aspectos históricos, políticos e conjunturais de nossa sociedade.

O festejado professor Dirley da Cunha Júnior, recentemente citado em decisão encontrada no sítio eletrônico: www.ajd.org.br/pdf/Tutela_Antecipada_ECA-Comarca_Teofilandia-BA-LuisPereira.doc, enfrenta corajosamente a questão relativa a efetividade dos direitos sociais e sua interpretação prática, no qual se reconhece *“(..) a supremacia material e axiológica da Constituição, cujo conteúdo, dotado de força normativa e expansiva, passou a condicionar a validade e a compreensão de todo o Direito e a estabelecer deveres de atuação para os órgãos de direção política (...)”*, em que se constata um realinhamento do direito constitucional, com *“(..) a reaproximação entre o Direito e a Ética, o Direito e a Moral, o Direito e a Justiça e demais valores substantivos, a revelar a importância do homem e a sua ascendência a filtro axiológico de todo o sistema político e jurídico, com a conseqüente proteção dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana (...)”*¹

¹ **Dirley da Cunha Júnior**, Neoconstitucionalismo e o Novo Paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um Suporte Axialógico para a Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais, *in* Temas de Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais, Ed. Podium, 2007, org. **Rodolfo Pamplona Filho** e **Dirley da Cunha Júnior**, pp. 71 e 73

É sabido que a norma constitucional tende a apresentar um razoável grau de abstração, em comparação com as normas infraconstitucionais, de modo que, apesar do espaço exíguo desse trabalho, ousou sinalizar que os direitos sociais declarados na Carta Política de 1988 são quase que exortações a sinalizar o “dever ser”, a indicar horizonte e paradigmas em que deveria se mirar e se moldar o nosso Estado de Direito de ali em diante.

O contraponto doutrinário (em meu modesto entender) à teoria da máxima efetividade dos direitos sociais vem sendo a famigerada “*reserva do possível*” que se mal interpretada pode resvalar num conservadorismo canhestro e covarde de não enfrentamento das dificuldades axiológicas postas.

Entende-se que a limitação fática-orçamentária, alegada pelo Estado para não se responsabilizar pelo descumprimento da adoção de políticas públicas que garantam a efetividade dos direitos fundamentais, notadamente os direitos sociais (reserva do possível), não deve ser dissociada de uma análise conjuntural, considerando aspectos fáticos, regionais, sociais e econômicos.

Voltando a citação que abriu este texto, penso que enxergar as questões que se nos apresentam com olhos realistas é de vital importância, pois só reconhecendo o cenário tal qual é, é que se pode pensar em transformação, de modo que acredito possível a compatibilidade entre os institutos aqui versados, mormente na aplicação corajosa de operadores do direito, do princípio da reserva do possível, todavia com a cautela necessária, reconhecendo impossibilidades fáticas conjunturais, mas sem perder de vista que se num momento deixa-se de reconhecer determinado direito é porque conforme ensinou Rousseau² há a necessidade de se fazer um pacto social, para que o estado se torne governável e conseqüentemente viável do ponto de vista humano e relacional.

² ROUSSEAU, Jean Jacques O Contrato Social: editora L&PM, página 34.