



## REFLEXÕES SOBRE DIREITOS SOCIAIS NO CONTEXTO GLOBAL

Larissa Waked Furtado<sup>1</sup>

### RESUMO

Uma conquista que segue sendo debatida, refletida e pautada as discussões atuais de modo frequente, recorrente e necessário: os direitos fundamentais sociais. Logo, há uma imperiosa necessidade por análises com abordagens dogmáticas e doutrinárias dos direitos sociais dessemelhantes daquelas indicadas por parcela da doutrina reconhecidamente constitucionalista, vista como de vertente tradicional ou clássica, em âmbito brasileiro ou em seara comparada, com o intento de situar uma tentativa de um inédito enquadramento teórico que possibilita uma apreensão integral e completa desses direitos fundamentais. Frente a isso, este estudo busca fomentar a discussão atual dos direitos sociais a fim de contribuir para o debate hodierno e assegurar que os atuantes no campo do Direito estejam capacitados e plenamente informados sobre a urgência de se atuar em prol de seu asseguramento.

**Palavras-chave:** Direito; Direitos Sociais; Garantia.

### ABSTRACT

An achievement that continues to be debated, reflected on and guided by current discussions in a frequent, recurrent and necessary way: fundamental social rights. Therefore, there is an imperative need for analyses with dogmatic and doctrinal approaches to social rights that are different from those indicated by part of the recognized constitutionalist doctrine, seen as traditional or classical, in the Brazilian context or in the comparative field, with the intention of situating an attempt at an unprecedented theoretical framework that enables a full and complete apprehension of these fundamental rights. In view of this, this study seeks to foster the current discussion of social rights in order to contribute to the current debate and ensure that those working in the field of Law are trained and fully informed about the urgency of acting in favor of their assurance.

**Keywords:** Law; Social Rights; Warranty.

### INTRODUÇÃO

O debate sobre os direitos sociais, seja no discurso político, seja no campo jurídico, não é pacífico. Diversas posições estabelecem ou questionam a natureza fundamental dos direitos sociais. Neste último sentido, tem sido

---

<sup>1</sup> Possui mestrado em DIREITO pela Universidade Portucalense (Portugal); Graduação em DIREITO pela Universidade Candido Mendes(2012). Atualmente é SUBPROCURADORA TRIBUTÁRIA da PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE SEROPÉDICA. Tem experiência na área de Ciência Política.



destacado pelas posições doutrinárias majoritariamente constitucionalistas que os direitos discutidos correspondem a disposições programáticas, mandatos de otimização, direitos enfraquecidos ou outros adjetivos que impliquem questionar a fundamentalidade dos direitos sociais, principalmente quando comparados com as liberdades e direitos civis e Direitos políticos. O principal argumento das teorias tradicionais reside no conceito de direitos subjetivos que utilizam para determinar a noção de direitos fundamentais (CARVALHO, 2020).

Tais considerações, para Cristóvam, Saikali e Sousa (2020), correspondem à lógica particular que certos setores têm em relação à Constituição, que sustentam que a tarefa principal da norma fundamental é limitar o poder político e consagrar apenas os direitos provenientes do constitucionalismo liberal. Qualquer outra noção que não esteja em harmonia com o anteriormente afirmado é considerada infraconstitucional por esta concepção constitucional.

Esta é a situação que os direitos sociais têm vivido (MARTINS, 2021). A ideia desta pesquisa é realizar uma análise teórica dos referidos direitos que se diferencie da referida explicação, ao abordar aspectos transcendentais destes, como a igualdade material ou substancial que lhe serve de fundamento, constituindo-se como uma tentativa que permite uma compreensão completa e verdadeira desses direitos fundamentais.

## **A FUNDAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS**

A discussão sobre a fundamentação dos direitos fundamentais é um problema atual, pois todo direito necessita de uma fundamentação jurídico-filosófica e jurídica que permita o seu desenvolvimento e posterior aplicabilidade no âmbito de um Estado Democrático e Social de Direito. Os direitos sociais também têm um fundamento jurídico-filosófico próprio, como ocorre com os direitos de liberdade que têm uma justificação particular, que determinará a sua existência e conteúdo. Não obstante o exposto, não há consenso por parte da doutrina constitucional sobre a fundamentação dos direitos sociais. A seguir, passaremos a descrever brevemente as diferentes noções ou teses que sustentam os direitos sociais e, a seguir, nos posicionaremos sobre o assunto.



## LIBERDADE FACTUAL

O uso da liberdade como fundamento dos direitos sociais é inspirado em autores como Robert Alexy e EW Böckenförde, principalmente. Alexy aponta que existem duas teses para sustentar os direitos sociais sob o argumento da liberdade, indicando que a liberdade jurídica de agir ou omitir sem liberdade real ou factual, não podendo realmente escolher, carece de qualquer valor. Considerando as características da sociedade industrial moderna, a liberdade factual de muitos titulares de direitos fundamentais não encontra base material num ambiente dominado por tais titulares, mas depende basicamente da atividade estatal (MIOZZO, 2022).

Por sua vez, Böckenförde sustenta que os direitos sociais fundamentais encontram a sua justificação não como um contraprincípio aos direitos de liberdade, mas a partir do próprio princípio de garantia da liberdade. Ele também sustenta que se a liberdade jurídica deve poder ser transformada em liberdade real, seus titulares exigem uma participação básica nos bens sociais materiais, mesmo esta participação nos bens materiais faz parte da liberdade, porque é um pressuposto necessário para a sua realização (GODOY, 2021).

Acrescenta ainda que a liberdade é assegurada através de benefícios do Estado, o que nos permite afirmar que não há contradição entre a liberdade liberal-burguesa e os direitos sociais, mas, antes, que estes são uma consequência lógico-material de uma situação social modificada. A partir da análise de ambas as teses podemos estabelecer que o argumento que justifica a existência de direitos sociais baseados na liberdade factual limita esses direitos, sendo considerados simplesmente como uma “condição necessária” para o desenvolvimento do indivíduo através da liberdade, mantendo que a liberdade é alcançada por meio da igualdade, logo, com o estabelecimento de níveis adequados de igualdade material, como consequência lógica, alcança-se o exercício efetivo e real da liberdade (GODOY, 2021).

Alexy acredita que não há dúvida de que um indivíduo dá maior importância à superação de sua situação deficiente do que às liberdades jurídicas, que devido à sua situação deficiente não lhe servem de nada e que, portanto, tornam-se apenas fórmulas vazias (MIOZZO, 2022).



Esses autores, apesar de suas diferenças conceituais ostensivas em matéria de direitos sociais, mantêm uma tese reducionista em relação a uma visão abrangente e inclusiva dos direitos sociais, ligando-a aos restantes direitos fundamentais, uma vez que ignorar a categoria dos direitos sociais responde a critérios extralegais, uma vez que todos os direitos fundamentais, já se sejam civis e políticos ou sociais, podem configurar-se como direitos de liberdade factual ou real. É necessário salientar que todos os direitos fundamentais satisfazem, de uma forma ou de outra, as necessidades básicas que permitem o gozo estável da autonomia individual sem intervenções arbitrárias ou abusivas de terceiros (seja o Estado ou um indivíduo). Não há contradição nem subordinação jurídico-filosófica dos direitos sociais aos direitos e liberdades civis e políticos, uma vez que ambas as categorias de direitos podem ser observadas como direitos de liberdade e igualdade.

## **NECESSIDADE E IMPORTÂNCIA COMO URGÊNCIA LIGADA À DIGNIDADE HUMANA**

A fundamentação dos direitos sociais baseada no conceito de necessidade é desenvolvida principalmente por Ernst Tugendhat, que estabelece um critério filosófico-jurídico enquadrado num Estado Social e Democrático de Direito, com uma crítica profunda e ácida à concepção liberal de direitos fundamentais (HAHN; VIANNA; MENDONÇA, 2021).

Para Dias (2004), Tugendhat baseia sua tese em dois argumentos, a liberdade e a autonomia do indivíduo podem ser subsumidas aos conceitos de necessidade e direitos morais, e a liberdade é uma necessidade humana essencial, por isso deve ser protegida e concebida como um direito moral. Questiona a fundamentação dos direitos sociais feita por Alexy ao argumentar que ele erra ao estabelecer que os direitos sociais em sua totalidade são direitos ampliados de liberdade, uma vez que para a conservação da vida devem estar presentes não apenas as condições externas, mas também as próprias capacidades. ; Por esta razão, não parece razoável garantir uma existência humana digna para todas as pessoas em relação aos direitos humanos apenas através da expansão do conceito de liberdade (TUGENDHAT, 1999).



Tugendhat (1999) salientou que o sistema de direitos fundamentais não pode sustentar-se na presunção errônea de que a sociedade é constituída inteiramente por indivíduos capazes, autônomos e autossuficientes, e que estes também intervêm em condições de igualdade na decisão. Na elaboração de políticas, é imperativo reconhecer que o liberalismo pressupõe mais indivíduos capazes de serem cidadãos livres do que os que existem na prática.

O que realmente importa é reconhecer que o homem tem certas necessidades que lhe são inerentes e cuja satisfação é um dos principais fins da comunidade política, uma vez que essas necessidades são a base dos direitos sociais, dos direitos de liberdade e dos direitos políticos, uma vez que todas estas regras têm por finalidade satisfazer as suas necessidades básicas e levar uma existência digna. Portanto, os direitos sociais devem ser considerados fins em si mesmos (TUGENDHAT, 2002).

Seguindo uma lógica semelhante, Rodolfo Arango estabelece uma base para os direitos sociais através do conceito de importância como urgência, que decorre do elevado grau de importância que os direitos fundamentais têm, incluindo também os direitos sociais (TELLES, 1999). Seguindo esse raciocínio, o que importa é a urgência dentro de uma situação fática específica de ser plenamente justificada. O conceito de urgência reside na determinação do grau de importância que todo direito fundamental deve ter, sendo uma vantagem óbvia, uma vez que a urgência é um critério gradual e relativo.

Desta forma, a tese da urgência rejeita uma lista a priori de direitos fundamentais; os *trade-offs* entre liberdade e igualdade só ocorrerão quando a importância de todas as razões possíveis para posições jurídicas fundamentais for levada a sério, uma vez que analisar a violação de um princípio fundamental certo, o grau de importância destes deve ser considerado, mas isso só pode ser derivado da urgência da situação específica para o indivíduo (REMÉDIO; SANTOS, 2020).

No caso específico dos direitos sociais, a urgência da situação para o indivíduo torna-se um critério decisivo para a violação do direito, uma vez que, geralmente, não se trata de uma ação que seja analisada com base no princípio da proporcionalidade, mas sim uma omissão como causa que provoca a violação do direito, tornando complexa a sua verificação. Portanto, este princípio deve ser





complementado com o conceito de urgência no caso de omissão, seja de pessoa física ou do Estado (SOARES, 2019).

Ambas as noções que sustentam a existência dos direitos sociais, necessidade e urgência, estão diretamente ligadas à dignidade humana, conceito que serve de base não só aos direitos civis e políticos, mas também aos direitos sociais, que tem sido normativamente vinculada à satisfação daquelas necessidades que permitem perseguir livremente os próprios objetivos e planos de vida e participar na construção da vida social. A íntima relação de ambos os conceitos com a dignidade humana é evidente, uma vez que os direitos sociais significam, dentro de um Estado democrático, uma ligação que vai além da consideração de certos direitos muito pessoais diretamente atribuídos a uma concepção liberal conservadora de direitos fundamentais. direitos sociais. Portanto, sem direitos sociais básicos, os civis muito pessoais correm o risco de serem esvaziados no seu conteúdo (LOPES, 2006).

Contudo, a noção de dignidade, incluindo a ideia de necessidade e urgência, não é suficiente para fundar os direitos sociais de uma forma particular, uma vez que esta noção serve de explicação basal para todos os direitos fundamentais, e está intrinsecamente estabelecida nos direitos sociais. Só uma concepção liberal-conservadora estreita pode separar o direito à igual dignidade das pessoas das necessidades básicas, como alimentação, vestuário, habitação, educação, autoestima e, em geral, a ausência de danos evitáveis.

## **IGUALDADE MATERIAL OU SUBSTANCIAL**

Uma das principais características dos direitos sociais é serem direitos de igualdade, entendidos no sentido de igualdade material ou substancial, limitados à defesa de determinadas situações de discriminação normativa, através do estabelecimento de um regime diferenciado que incide sobre as desigualdades factuais (SOUZA, 2006).

Baseia-se no correto pressuposto de que a igualdade formal não basta, uma vez que se encontra numa posição jurídica específica que deve manifestar-se também na sua esfera substancial ou material. E isso se consegue através do reconhecimento da diferença como uma realidade existente e que afeta diversos setores da sociedade (ROTHENBURG, 2008). Visto que, para que a



igualdade nominal ou formal seja estabelecida, a desigualdade de fato deve ser efetivamente reconhecida. O argumento da igualdade baseia-se na premissa factual de que existem pessoas ou cidadãos que se encontram em situação de carência face aos restantes membros da sociedade, portanto, o direito deve encarregar-se desta situação fática, conseguida através do estabelecimento constitucional dos direitos sociais (HACHEM, 2014).

Neste sentido, Favoretti (2012) sustenta que existe uma análise justificativa e teleológica da igualdade, uma vez que o recurso de existência dos direitos sociais é determinado por situações de carência, e a finalidade intrínseca desta categoria é também determinada pelos contextos como o futuro situação a especificar, e podemos falar de um fundamento de dupla natureza igualitária (igualdade como motivo e igualdade como fim).

Partindo do princípio de que o conceito de igualdade é um critério puramente normativo e não avaliativo, além de excluir identidades como meras semelhanças, a diferenciação é feita a partir de situações fáticas nas situações em que não há desigualdade entre sujeitos equivalentes, a diferenciação não é possível, mas entre sujeitos que se encontram em posições desiguais e tal se a diferença colocar alguns dos atores numa situação de precariedade material, haverá razões para proporcionar uma diferenciação nominal a seu favor (CUNHA, 2013).

Mas esta análise ou avaliação conjunta de elementos factuais de diferenciação com base no critério da razoabilidade implica que existe uma violação do princípio da igualdade quando o tratamento desigual é desprovido de uma justificação objetiva e razoável. O princípio da igualdade exige que as consequências jurídicas derivadas de pressupostos factuais iguais sejam também iguais, devendo dois pressupostos factuais serem considerados iguais quando o elemento diferenciador introduzido pelo legislador for irrelevante para o fim prosseguido na norma.

Portanto, o princípio da igualdade traduz-se numa exigência de fundamentação racional do valor por meio de julgamentos indesculpáveis quando se liga uma determinada situação a uma determinada consequência jurídica. É importante destacar que as normas das desigualdades apresentam duas peculiaridades, a primeira é que funcionam sempre como princípio, pois, embora existam razões para a desigualdade, sempre haverá razões para a igualdade; o que



significa que, em qualquer caso, fornecerá razões *prima facie*, que devem combater princípios opostos.

A segunda é que, assim como a igualdade é obrigatória quando não há razão que permita um tratamento desigual, esta última, por outro lado, exige que haja uma razão suficiente que, depois de avaliadas todas as razões concorrentes, ordene um tratamento desigual. Consequentemente, a desigualdade ou diferenciação jurídica justifica-se quando a correção das situações de desigualdade não pode ser alcançada sem tratamento diferenciado.

Face ao exposto anteriormente, Favoretti (2012) salienta que os critérios de diferenciação e os direitos sociais têm a sua origem em virtude do princípio da igualdade e da solidariedade, cujo fundamento reside principalmente no seguinte raciocínio: a) a igualdade como valor objetivo nos Estados Constitucionais Democráticos, com especial destaque para as de natureza social; b) a existência de situações de desigualdade real ou factual; c) a estruturação de uma situação de contradição entre os postulados a) e b); e d) os direitos sociais constituem-se como instrumento de equalização ou correção e efetividade dos mandatos constitucionais.

Portanto, através da verificação empírica da realidade, e da compreensão incompleta desta por parte do liberalismo e do conservadorismo na articulação dos fundamentos dos direitos fundamentais, e portanto, dos direitos sociais, tem significado a estruturação, na linguagem dos direitos, das reivindicações sociais dos grupos marginalizados ou desfavorecidos que exigiam que o poder político modificasse completamente o papel inibidor do Estado, visando corrigir as diferenças ostensivas geradas na sociedade. Em virtude desta situação, o ordenamento jurídico estabeleceu a constitucionalização dos direitos sociais e a utilização da diferenciação jurídica como critério válido para atingir tais fins.

Se quisermos estabelecer uma teoria dos direitos fundamentais que seja inclusiva e inclusiva, devemos sustentar que o princípio da igualdade irradia não apenas para os direitos sociais, mas também para os direitos e liberdades civis e políticos, em plena concordância e harmonia, e sem qualquer critério hierárquico que nos permite diferenciar entre um ou outro.

Portanto, é justiça constitucional que é obrigado, dentro de um sistema democrático constitucional, a garantir a plena concordância e ponderação dos





direitos fundamentais e, especialmente, daqueles direitos que têm como objetivo a igualdade na sua perspectiva substancial ou material.

## **A ESTRUTURA DOS DIREITOS SOCIAIS**

Percebeu-se dentro da doutrina constitucionalista que existe uma diferença inconciliável entre a estrutura dos direitos sociais com os direitos civis e políticos, apontando principalmente que os direitos sociais são direitos benéficos, onerosos e condicionados à realidade econômica de um país, têm vagos e declarações indeterminadas que dificultam a determinação dos sujeitos obrigados e das condutas prescritas, além de serem direitos delimitados a uma comunidade, impedem sua efetiva proteção perante os órgãos jurisdicionais (ROCHA, 2015).

Há também outra forma de explicar a estruturação dos direitos sociais de uma forma diferente da indicada acima. O que pretendemos fazer nesta parte é analisar vários aspectos relacionados com a estrutura dos direitos sociais, como o que está relacionado com um conceito amplo de direito subjetivo.

## **SOBRE O CONCEITO DE DIREITO SUBJETIVO**

A noção de direito subjetivo (direito público subjetivo) foi desenvolvida pela dogmática alemã no século XIX, respondendo à expressão do individualismo dentro do pensamento positivista, sendo desenvolvida fundamentalmente por George Jellinek através de sua teoria do status no âmbito do direito público, circunscrevendo os direitos como limites perante o conjunto do poder público, mas não afetando as relações entre os particulares. Logo:

[...] toda ação, estado ou posição jurídica que tenha alguma característica que, isoladamente considerada, faça parte do “âmbito temático” de um determinado direito fundamental deve ser considerada como abrangida por seu âmbito de proteção, independentemente da consideração de outras variáveis (MENDES, 2004, p. 13).

Foi Hans Kelsen quem desenvolveu a noção “tradicional-liberal” desse conceito, sustentando que existe direito subjetivo, no sentido específico da



palavra, quando entre as condições da sanção há manifestação de vontade, reclamação ou ação judicial, proveniente de um indivíduo cujos interesses foram prejudicados por um ato ilegal. Somente quando uma norma jurídica coloca um indivíduo em condições de defender seus interesses é que um direito subjetivo é criado em seu favor.

Podemos sustentar que o conceito de direito subjetivo está fortemente baseado numa visão individualista do Direito, tal como Kelsen o destaca quando sustenta que este conceito só deve ser aplicado dentro de sistemas jurídicos capitalistas construídos com base na propriedade privada, tendo em conta a consideração principalmente de interesses privados; além de destacar a importância da possibilidade de obter uma sanção através de um procedimento perante os tribunais para exigir o cumprimento de uma obrigação correlativa como elemento gravitante para identificar um direito subjetivo.

Este conceito foi assimilado principalmente pelas teses "tradicional-liberais" dos direitos e liberdades civis e políticos, apontando que estes últimos correspondem à própria categoria dos direitos fundamentais, uma vez que o desenvolvimento do liberalismo esclarecido inicial sustentou que os direitos e liberdades civis e os direitos políticos consistem em direitos anteriores ao Estado e de defesa do indivíduo contra possíveis intervenções estatais, mesmo sendo considerados absolutos, além de poder exercer os respectivos meios processuais para exigir o cumprimento das obrigações derivadas da norma legal, denotando uma atitude bastante critério ideológico e historicista em suas formulações.

Segundo esta tese, a categoria de direitos sociais não está relacionada com o conceito tradicional de direitos fundamentais, uma vez que contradiz o significado jurídico do termo direito subjetivo, uma vez que os direitos sociais não contemplariam a possibilidade de exigir o cumprimento do dever contemplado perante um tribunal, porque os juízes se veriam interferindo na esfera do Legislador e da Administração, ao interferir em questões relacionadas às políticas públicas.

A visão kelseniana do conceito de direito subjetivo tem sido fortemente criticada por diversos setores, apontando que centrar a noção de direito subjetivo na sua exigibilidade responde a uma visão reducionista que confunde ter um direito com ter uma garantia, além de responder a um critério circular do que se entende por exigibilidade, uma vez que as noções processuais do sistema



continental aparecem no quadro conceitual do liberalismo, que centrava-se no interesse dos indivíduos, no direito à propriedade e na atividade abstencionista do Estado, para o qual a resposta lógica e automática é ignorar completamente a justiciabilidade dos direitos sociais, se estes não forem estabelecidos da mesma forma que os direitos e liberdades civis e políticos.

Para aprofundar ainda mais a crítica à noção reducionista do conceito de direito subjetivo, Ferrajoli (2004) afirma que estas concepções tendem a assimilar o conceito de direitos fundamentais com os direitos econômicos, além de confundir a ideia de ter um direito com as garantias estabelecidas pelas normas legais, considerando que a exigibilidade de um direito corresponde a uma garantia secundária de proteção, elemento que não pode ser considerado fundamental quando se conceitua teoricamente a noção de direito subjetivo, sendo a garantia primária o dever decorrente da relação jurídica com o proprietário. No caso dos direitos sociais, Ferrajoli (2004) destaca que esses direitos devem ser considerados direitos fundamentais, e que o seu problema de exigibilidade (garantia secundária) reside na existência de um defeito nas instituições obrigadas a sancionar ou invalidar violações de direitos, sendo denominadas uma lacuna secundária, o que não implica, por qualquer motivo, que não sejam considerados direitos subjetivos.

Em contraste com Kelsen está Alf Ross, que argumentou que a noção de direito subjetivo corresponde a um conceito meramente descritivo, que deve dar conta das consequências jurídicas derivadas de uma relação jurídica que cria o direito, dando conta do direito em vigor dentro de um sistema jurídico e sua aplicação específica. Ross (2006) acredita que a noção de direito subjetivo deve ter as seguintes características dentro do seu conceito:

- sujeito de direito, correspondente a pessoa com direito à liberdade ou ao poder;
- o conteúdo do direito, incluindo o poder que o titular do direito tem contra outros e como o seu poder faz cumprir esse poder, entendendo que o poder de iniciar algum tipo de procedimento é acessório do poder principal. A proteção processual do direito nada mais é do que outro aspecto do conteúdo do direito. Ross (2006) distingue entre proteção estática, que corresponde às sanções que podem ser aplicadas em caso de violação do direito subjetivo, e proteção dinâmica,



que regula a concorrência entre vários sucessores em conflito, cada um dos quais com uma expectativa legítima;

- o objeto do direito subjetivo, que consiste na determinação plena do conteúdo de um direito real específico, incluindo o objeto físico em relação ao titular do direito que detém o poder exclusivo de gozo.

Por outro lado, Arango (2005) mantém como tese que os direitos sociais podem ser perfeitamente concebidos como direitos subjetivos, argumentando que a suposta impossibilidade de conciliação entre uma noção e outra depende exclusivamente da clareza conceitual de referida discussão. Arango (2005) define direito subjetivo como o poder jurídico reconhecido a um sujeito por meio de uma norma jurídica, para a prossecução dos seus próprios interesses, exigindo que outro faça, permita ou omita algo. Três aspectos que se caracterizam pelo funcionamento copulativo devem ser destacados nesta definição, sendo os seguintes:

- a norma jurídica: sendo expressa em um enunciado normativo, que pode ser formulado por meio de uma sentença declarando que uma ação é ordenada, proibida ou permitida. Uma norma expressa na forma de uma declaração normativa é uma norma jurídica quando o seu cumprimento pode ser forçado pelo poder legítimo do Estado;
- uma obrigação jurídica: não existe direito subjetivo sem uma obrigação correlativa que obrigue outro a fazer ou deixar de fazer algo, porém, a correlação não deve ser entendida como uma relação entre direito e obrigação de forma única, uma vez que existem regras que o fazem. eles não mantêm esse relacionamento.
- uma posição jurídica: corresponde ao poder jurídico reconhecido em uma norma jurídica e envolve o interesse de um sujeito cuja proteção é desejada ou legalmente perseguida, não obstante o acima exposto, a exigibilidade não é condição necessária para a existência de um direito subjetivo, As razões para a existência de um direito são condições necessárias para eles, enquanto os direitos são condições necessárias para a sua aplicabilidade.

Para este autor, os direitos subjetivos podem ser configurados como liberdades, direitos a algo ou poderes, uma vez que estas três formas têm a estrutura



de uma norma jurídica, de uma obrigação jurídica e de uma posição jurídica. Portanto, os direitos sociais podem ser considerados, dentro da noção de direito subjetivo, todos aqueles que compreendem as três características acima mencionadas juntamente com o "alto grau de importância", elemento fundamental em todo direito fundamental como indica Alexy (1997) (sejam de defesa ou de benefício), mais o caráter de direitos positivos gerais estabelecidos explícita ou implicitamente nas constituições.

Segundo Cara (2004), sustentamos que os direitos fundamentais devem ser entendidos como relações jurídicas, o que permite que a análise destes se concentre em três conceitos primários que devem ser analisados para cada direito específico, correspondentes a: i) o sujeito ativo ou titular de a relação jurídica específica que assume a força jurídica da relação; ii) o sujeito passivo ou destinatário da relação tem o dever jurídico da relação; e iii) objeto de direito fundamental, incluindo ação negativa que consista em abstenção ou ação positiva que implique fazer.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foram analisados uma série de temas de extrema importância ligados aos direitos sociais, como o valor que está na base da sua existência, a estrutura dos direitos sociais e dos direitos fundamentais em geral, a par da propriedade, do sujeito passivo e do objeto dos direitos sociais.

A igualdade, no seu aspecto material ou substancial, é o princípio cardeal que fundamenta os direitos sociais, acima da liberdade factual e de outros conceitos teóricos como necessidade e urgência, ambos fortalecidos pelo princípio da dignidade humana. O princípio da igualdade material baseia-se no facto de nas nossas sociedades modernas existirem grupos de pessoas que são mais afetadas do que as restantes, tendo necessidades importantes em saúde, educação, habitação etc., que alteram fortemente o seu desenvolvimento individual. O constitucionalismo social decidiu elevar e proteger com nível constitucional essas diferenças normativas dentro do sistema jurídico através de direitos sociais, permitindo que as pessoas que por razões factuais pertencem aos grupos mais necessitados tenham as oportunidades necessárias para funcionar plenamente na comunidade.





Ao raciocinarmos sobre a estrutura dos direitos sociais, não nos concentramos no conceito tradicional de direito subjetivo que baseia sua análise na exigibilidade destes perante os órgãos jurisdicionais, mas começamos por aceitar que a noção de direito subjetivo compreende uma relação jurídica focada principalmente na existência de um sujeito de direito, com conteúdo do direito e seu objeto, colocando a exigibilidade em papel secundário dentro de um conceito amplo de direito subjetivo.

O titular dos direitos sociais corresponde exclusivamente ao indivíduo e não à comunidade ou a um grupo homogêneo específico, pois estes pertencem a toda e qualquer pessoa, verificando-se sua violação apenas perante o titular afetado, além de aceitar o conceito amplo de direito subjetivo para direitos sociais, que se estruturam como direitos individuais, característica fundamental dos direitos subjetivos.

O sujeito passivo encarregado de cumprir os deveres derivados dos enunciados normativos que tratam dos direitos sociais é de responsabilidade do Estado, incluindo todos os poderes, e dos indivíduos em virtude da efetividade horizontal dos direitos fundamentais, realizando ações negativas e positivas cumprir o que é prescrito pelas constituições que contemplam os direitos sociais.

Portanto, o objeto dos direitos sociais corresponde às ações positivas ou de desempenho, bem como às ações negativas ou inibidoras, característica que se replica em qualquer categoria de direitos, o que nos permite sustentar que todos os direitos fundamentais estão estruturados de forma heterogênea, ou seja, como direitos de ação e omissão.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, R., **Teoria dos direitos fundamentais**, Centro de Estudos Políticos e Constitucionais, Madrid, 1997.

ARANGO, R., **O Conceito de Direitos Sociais Fundamentais**, Legis, Bogotá, 2005.



CARA, J. C, "Direitos Fundamentais", in Gavara de Cara, JC (Ed.), *Desenvolvimento, Traços Identitários e Valorização no XXV Aniversário (1978-2003)*, JM Bosch Editor - Institut de Sciences Politiques i Sociales, 2004

CARVALHO, Osvaldo Ferreira de. As políticas públicas como concretização dos direitos sociais. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 6, p. 773-794, 2020.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; SAIKALI, Lucas Bossoni; SOUSA, Thander-son Pereira de. Governo digital na implementação de serviços públicos para a concretização de direitos sociais no Brasil. **Sequência (Florianópolis)**, p. 209-242, 2020.

CUNHA, Helvécio Damis. ISONOMIA PARA OS NEGROS BRASILEIROS: AS AÇÕES AFIRMATIVAS COMO INSTRUMENTO PARA ALCANÇAR A IGUALDADE MATERIAL. In: **Anais do Encontro de Pesquisa em Educação e Congresso Internacional de Trabalho Docente e Processos Educativos**. 2013. p. 87-107.

DIAS, Maria Clara. **Os direitos sociais básicos: uma investigação filosófica da questão dos direitos humanos**. EDIPUCRS, 2004.

FAVORETTI, Jaciely. A igualdade para todos. **Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União**, n. 39, p. 281-306, 2012.

Ferrajoli, L., *Direitos e Garantias. A lei dos mais fracos*. Quarta Edição, Trotta, Madrid, 2004.,

GODOY, Isabela de Assis. Importação seletiva de modelos e técnicas constitucionais: o caso da técnica da proporcionalidade no direito brasileiro e alemão. **Cadernos de Direito Actual**, n. 16, p. 296-309, 2021.

HACHEM, Daniel Wunder. Direito fundamental ao serviço público adequado e capacidade econômica do cidadão—Repensando a universalidade do acesso à



luz da igualdade material. **A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 14, n. 55, p. 123-158, 2014.

HAHN, Noli Bernardo; VIANNA, Lucas Oliveira; MENDONÇA, Matheus Thiago Carvalho. O trans-humanismo como uma pós-religião e a mística em Tugendhat. **REVER: Revista de Estudos da Religião**, v. 21, n. 2, p. 133-147, 2021.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Direitos sociais: teoria e prática. **São Paulo: Método**, 2006.

MARTINS, Flávio. **Direitos sociais em tempos de crise econômica**. Saraiva Educação SA, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 13-14.

MIOZZO, Pablo Castro. Direitos fundamentais sociais não são princípios. Uma crítica à recepção da teoria dos princípios de Robert Alexy no Brasil. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 9, p. 619-643, 2022.

REMÉDIO, José Antonio; SANTOS, Rafael Fernando. Tutela de urgência e evidência nas ações coletivas voltadas à proteção dos direitos sociais. **Cadernos de Direito**, v. 15, n. 29, p. 99-120, 2015.

ROCHA, Paulo Victor Vieira. Definição e estrutura dos direitos fundamentais. **Revista de Direito Administrativo**, v. 268, p. 117-151, 2015.

Ross, A., *Sobre lei e justiça*, Terceira Edição, Primeira Reimpressão, Eudeba, Buenos Aires, 2006.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Igualdade material e discriminação positiva: o princípio da isonomia. **Novos estudos jurídicos**, v. 13, n. 2, p. 77-92, 2008.



SOARES, Jéssica Degrandi. As possibilidades a partir das rádios comunitárias e a urgência do debate sobre os direitos sociais. In: **Congresso Brasileiro de Assistentes Sociais 2019**. 2019.

SOUSA, Oziel Francisco. **As ações afirmativas como instrumento de concretização da igualdade material**. 2006. Tese de Doutorado. Universidade Federal do Paraná.

TELLES, Vera da Silva. Direitos sociais afinal do que se trata?. In: **Direitos sociais afinal do que se trata?**. 1999. p. 194-194.

TUGENDHAT, Ernst. A controvérsia sobre os direitos humanos. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, n. 17, 1999.

TUGENDHAT, Ernst. **Não somos de arame rígido**. Editora da ULBRA, 2002.