# XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

## DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

**JOSÉ QUERINO TAVARES NETO**

**MARCO AURÉLIO SERAU JUNIOR**

**RICARDO JOSÉ MACEDO DE BRITTO PEREIRA**

Copyright © 2019 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, seguridade e previdência social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: José Querino Tavares Neto

Marco Aurélio Serau Junior

Ricardo José Macedo De Britto Pereira – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-772-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

# XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

## DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

## Apresentação

No dia 20.06.2019, durante a realização do XXVIII Encontro Nacional do Conpedi, realizado na Universidade Federal de Goiás, cidade de Goiânia/GO, ocorreram os debates no bojo do GT Direitos Sociais, Previdência e Seguridade Social, sob coordenação dos Professores Doutores Marco Aurélio Serau Junior (UFPR), José Querino Tavares Neto (UFG) e Ricardo José Pereira Macedo de Britto Pereira (UDF).

Foram apresentados 23 trabalhos, os quais gravitaram em torno de 4 eixos temáticos: a) judicialização do acesso ao direito à saúde; b) direito fundamental à educação; c) Teoria Geral da Seguridade Social, e d) Direito Previdenciário e Reforma Previdenciária.

Esses trabalhos se coadunam à perfeição com os objetivos específicos desse Grupo de Trabalho, voltado não somente às discussões sobre Seguridade Social, mas, de modo mais amplo, à reflexão sobre os direitos sociais como um segmento próprio e coeso dos direitos fundamentais.

Essa perspectiva de discussão acadêmica é extremamente relevante para o momento pelo qual estamos transitando, pautado por inúmeras alterações legislativas cuja tônica é, quase sempre, da restrição aos direitos fundamentais sociais, a exemplo da já consolidada Reforma Trabalhista (levada a cabo sobretudo pelas Leis 13.467/2017 e Lei 13.429/2017) e da Reforma Previdenciária, que já avançou por meio da Lei 13.846/2019 e aguarda sua consolidação caso aprovada a PEC 6/2019, cuja pretensão é o abandono dos pilares constitutivos da Seguridade Social, em particular o princípio da solidariedade social, portanto, numa perspectiva mais aguda, um risco à própria sociedade e seus avanços no que se refere às conquistas de direitos e afirmação da justiça social.

Numa palavra, qualquer alteração legal em direitos previdenciários, seguridade social e, por reflexo direto, sociais, devem ocorrer, e não há qualquer sociedade que não deva levar em conta essa necessidade, mas, sobretudo, nossa sociedade tão desigual como a brasileira, isso deve ocorrer de forma serena e em diálogo com a sociedade, mormente, reflexo de audiências públicas e de forma dialogal com especialistas, inclusive a academia, sob o risco de uma reforma que aprofunde ainda mais as desigualdades numa sociedade de classes.

Todos as pesquisas apresentadas em Goiânia seguem esse pensamento crítico e pavimentam a contribuição teórica que a Universidade deve proporcionar à sociedade a fim de que as políticas públicas sejam seriamente delineadas.

Assim, convidamos todas e todos à leitura destes valorosos trabalhos que se seguem.

Dia desses com muito aprendizado coletivo.

Os coordenadores

Prof. Dr. Marco Aurélio Serau Junior - UFPR

Prof. Dr. Ricardo José Pereira Macedo de Britto Pereira - UDF

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG

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.

# O ESTADO SOCIAL COMO INSTÂNCIA DE LUTAS E RETROCESSOS

# WELLFARE STATE AS A PLACE OF ACCOMPLISHMENT AND RETROCESS

**Heloisa Helena Silva Pancotti**
**Fernanda Mendes Sales Alves**

**Resumo**

A constituição do Estado moderno e a legitimação dos governos foram estabelecidos, por meio do consenso geral e instrumentalizados pelo contrato social, tendo como marco teórico os contratualistas Hobbes, Locke e Rousseau. Com o advento da globalização e o neoliberalismo, o Brasil passou pela contrarreforma do Estado e a flexibilização dos direitos sociais, contribuindo para o acirrando das desigualdades socioeconômicas.

**Palavras-chave:** Direitos sociais, Globalização, Neoliberalismo

**Abstract/Resumen/Résumé**

The modern state constitution and the government legitimation was stablished by general consensus and instrumentalized by social agreement, with teoretical mark the contractualist philosophers Hobbes, Locke and Rouseaau. With the globalization and neoliberalism, Brazil passes by State couter reform and the social rights flexibilizarion, increasing social economic inequalities.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Social rights, Globalization, Neoliberalism

## INTRODUÇÃO

Os teóricosdo contratualismo, de uma forma ou de outra, referem-se ao surgimento do Estado moderno como a união de designíos dos homens para a constituição de um poder político superior ao poder do indivíduo e como instância responsável pela busca do bem-comum. Os principais defensores deste pensamento político foram os filósofos Thomas Hobbes, John Locke e Jean Jacques Rousseau. Os três autores cada um à sua maneira, e dadas às devidas adaptações e contextos, contribuíram para o estabelecimento do Estado moderno e aos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Notadamente, Thomas Hobbes foi o primeiro pensador a tratar da primeira e principal característica do Estado, a soberania. Jhon Locke o pai do liberalismo político pensou o Estado liberal, as garantias e liberdades individuais, a separação dos poderes, a representação. Rousseau tratou defesa da república e da democracia, do conceito de povo.

Para fazer uma análise crítica da sociedade e dos objetivos do Estado, qualquer que seja a ideologia que o oriente, requer perpassar por caminhos, que nem sempre serão agradáveis ao leitor, porém o pensar criticamente nos tira da "indigência intelectual" e nos faz enxergar além das aparências das coisas. O sistema capitalista e seus pressupostos foram abordados neta pesquisa como ferramenta de análise à conjuntura atual, bem como os da liberdade, da igualdade e fraternidade como princípios norteadores e éticos na busca e realização do bem-comum no Estado Democrático de Direito.

A reflexão, realizada por esse viés, em torno da problemática do progresso do gênero humano, sugerida concomitantemente com o surgimento do Estado moderno e sua ascensão como mecanismo libertador, de um processo de vassalagem feudal, que possibilitaria ao homem sua emancipação, enquanto sujeito de direito, tornou-se cada vez mais, instrumento de opressão e subjugação, onde todos figuram sob o "signo" da produtividade, da necessidade e da utilidade.

O método utilizado na pesquisafoi o hipotético-dedutivo. Os objetivosforam exploratórios e abordagem qualitativa. Perpassando pelos aspectos da dialética como contribuição crítica à análise, a pesquisa justificou-se pelo interesse público e pela relevância social que exerce. A constituição do Estado e da sociedade voltado à manutenção da vida humana e ao exercício da cidadania. Uma análise crítica destes fenômenos, requer, a priori,uma leitura da sociedade e das instituições que a compõem.

## 1 O ESTADO NA CONCEPÇÃO CLÁSSICA DE THOMAS HOBBES, JOHN LOCKE E JEAN JACQUES ROUSSEAU

Na concepção dos contratualistas[1], Hobbes, Locke e Rousseau, o estabelecimento dos Estados[2] modernos e a legitimação dos governos foram instituídos pelo contrato social e, como tal, se mantém por meio dele.

O filósofo inglês Thomas Hobbes foi considerado o primeiro dos pensadores contratualistas a fazer referência e traçar as bases conceituais do Estado, contribuindo à construção da principal característica dos Estados modernos, a soberania. Sem soberania não existe Estado.

Hobbes tinha uma identificação pessimista da essência natural humana estabelecendo que as condições de existência dos seres humanos no estado original, ou seja, estado que antecede a sociedade civil, os homens viviam um estado de guerra na tentativa de dominar para antecipar o domínio, processo voltado para a autoconservação do sujeito.

Segundo Hobbes a essência humana é naturalmente "má" e propensa à própria destruição. Apenas um poder forte é capaz de frear os instintos primitivos do homem e salvá-los da própria destruição, ele propõe então a instituição do Estado como mecanismo de controle moral da sociedade e sua condição necessária à manutenção da espécie humana.

No estado de natureza, os humanos tinham liberdade irrestrita e viviam um "estado de guerra de todos contra todos, onde o homem é lobo do homem", não há regras e não há leis instituídas, superior ao do indivíduo, que possam limitaro direito natural de cada um.

Neste sentido, em um ambiente inóspito e violento, onde o "homem é inimigo do homem"[3], a principal lei da natureza, o direito à vida e a preservação dela, está constantemente ameaçada, portanto, é lícito, ao homem, utilizar-se de todos os meios necessários à concretização deste direito.

Thomas Hobbes era adepto do absolutismo monárquico, e, por isso, defendia que, "qualquer governo é melhor que a ausência de governo. O despotismo, por pior que seja, é preferível ao mal maior da anarquia, da violência civil generalizada e do medo permanente da morte violenta". (HOBBES, 2014).

---

[1] Os contratualistas Thomas Hobbes (1588-1679), John Locke (1632-1683) e Jean Jacques Rousseau (1712-1778), foram os precursores da teoria política ocidental, que contextualizaram as primeiras bases teóricas do estado moderno e sua origem.

[2] "Graças à ascensão dos Estados modernos e à sua tentativa de monopolizar os instrumentos que 'possibilitariam' a 'realização do homem', ele se tornou cada vez mais prometedor, em vez de realizador de ações emancipatórias". (OLIVEIRA, 2011, 21).

[3] Neste estado, "a vida não têm garantias; a posse, não tem reconhecimento e, portanto, não existe; a única lei é a do mais forte, que pode tudo quanto tenha para conquistar e conservar". (CHAUÍ, 2000, p. 220-230).

Neste sentido, a origem do Estado é marcada por uma violência e como tal se mantém por meio dela, ou seja, há a violência que o inaugura e a violência que o mantém, deixando evidente sua razão de existir.

Hobbes acredita que a sociedade é um corpo artificialmente construído e ao aceitarem o contrato social, os indivíduos abdicaram-se do direito natural à vida e à liberdade e concordando em transferi-los ao Estado, ele deixou de ser livre transformando-se em súdito, uma vez que transferiu sua soberania individual ao Estado, soberano. Uma vez realizado o pacto social, o contrato transfere o poder a uma autoridade, concedendo-lhe a soberania necessária para a preservação da paz. Essa autoridade soberana é o Leviatã.

Ou seja, essa simbologia mítica representa a contemplação dos indivíduos constituintes da soberania, visto que somente com a comunhão das pessoas é firmado o contrato e a soberania correspondente a sua alma artificial, que dá vida e movimento ao corpo social.Thomas Hobbes concebe a necessidade doEstado como órgão centralizador da soberania em um único poder (rei) ou instituição (governo), o qual seja superior ao poder do indivíduo e, para isso, ele estabeleceu cinco competências ao Estado, garantir à segurança, à liberdade, à igualdade, à educação pública e a prosperidade material.

Merece destaque o pensamento do inglês John Locke, o qual também refletiu os caminhos que levaram os homens a formar governos e constituírem-se uma ordem social, expressão diretos da razão, concluindo que o Estado moderno prescindia de um pacto[4], contrato social.

> O contrato social dá origem a um corpo político que legisla, julga e sustenta, por meio da força, a comunidade. O Estado não surge como um negador dos direitos naturais. Antes, é um continuador desses direitos, garantindo-os. O mais importante direito que leva ao contrato social é o direito à propriedade privada. Apenas o direito à justiça por conta própria é retirado dos indivíduos, situando-o agora nas mãos do Estado. Os demais direitos naturais permanecem em continuidade do estado de natureza para o social. (LOCKE apud MASCARO, 2010, p. 176).

Nesta perspectiva, John Locke foi o teórico do liberalismo político e um dos precursores do Estado Liberal e estabeleceu a necessidade da separação dos poderes como mecanismo de controle dos poderes governamentais, bem como da contenção do poder e

[4] Diferentemente de Hobbes, Locke não concebe o estado de natureza como sendo um estado de guerra, mas também não o imagina um paraíso. Ele admite que no estado de natureza a paixão e a violência possam provocar ‘confusão e desordem. Para evitar que isso ocorra os homens estabelecem um pacto e, como consequência, um governo. O princípio da liberdade é essencial, mas não de uma forma anárquica, pois ‘liberdade não significa que um homem possa fazer exatamente o que lhe agrada, sem consideração a qualquer lei. (JOHN LOCKE, 1994).

defesa das liberdades e garantias individuais do cidadão, afirmando que "a essência da liberdade política é que um homem não deverá estar sujeito à vontade inconstante, incerta, desconhecida de outro homem, a lei não só não é incompatível com a liberdade; pelo contrário, é indispensável à realização da mesma". (LOCKE, 1994).

O pensamento político de John Locke embasou as grandes revoluções da história da humanidade, principalmente à Francesa. Ele defendeu a ideia de que a todo o homem é dado o direito natural à propriedade privada, à liberdade irrestrita e o direito de expressar e manifestar seu pensamento e opinião sem a interferência do Estado.

Ao Estado compete o dever de garantir as liberdades individuais do ser humano, bem como a preservação dos direitos dos cidadãos à vida, à liberdade, e à propriedade; buscar o bem público e punir aqueles que violassem os direitos de outrem.

Segundo Locke,

> O estado de natureza tem uma lei de natureza para governá-lo, a que todos estão sujeitos; e a razão, que é aquela lei, ensina a todo gênero humano que, sendo iguais e independentes, ninguém deve prejudicar ou outro em sua vida, saúde, liberdade ou posses. Para Locke quando o homem transgride a lei da natureza torna-se inimigo da humanidade, e merece ser punido, pois renunciou à razão. (LOCKE, 1994).

Portanto, na concepção deste pensador, o Estado deve garantir as liberdades individuais dos cidadãos e assegurar a propriedade privada e somente deve intervir na sociedade quando alguns destes direitos forem violados.

É relevante destacar, também, que o pensamento político de John Locke, sobre como deveria ser o papel do Estado, era completamente contrário a de seu contemporâneo Thomas Hobbes, o qual defendia à ideia de um Estadoabsolutista, onde as decisões políticas deveriam ser totalmente controladas e centralizadas por um único órgão, sendo assim não havia liberdade para os cidadãos.

No Segundo Tratado sobre o Governo Civil, Locke defendeu a separação do legislativo, do executivo e do judiciário, justificando sua necessidade para alcançar o equilíbrio entre os poderes/funções do Estado, bem como uma necessidade vital ao próprio Estado e a sociedade, identificando, a partir do seu pensamento político liberal coerência com o ideário antiabsolutista presente na Inglaterra do séculoXVII.

Locke pressupõe a existência de um direito originário[5] e não apenas de um direito natural inerente ao indivíduo - o direito à vida, o direito à propriedade privada e o direito

[5]O estado de natureza é uma condição em que os homens são livres e iguais, mas não é um estado de permissividade em que eles podem atacar um ao outro. O estado de natureza tem uma lei da natureza para

depunir-, como também, a existência das leis da natureza e das leis de Deus, leis não criadas pelo homem e aplicáveis a todos os seres humanos.

Então Locke entendia que para constituir um Estado político eram necessárias a existências de leis criadas pelos próprios homens, as quais ele denominou de leis estabelecidas, leis conhecidas, leis recebidas e leis aprovadaspelo consentimento de todos, sem consentimento não há liberdade.

Na concepção de John Locke, portanto, o Estado originou-se tendo como fundamento o contrato social e o consentimento dos indivíduos, os quais aceitaram em ceder os direitos naturais ao Estado, lembrando para Locke o indivíduo ainda continua sendo titular destes direitos, mas cabe ao Estado agir em nome dele.

Jean Jacques Rousseau também foi outro pensador que refletiu a criação do Estado ou da sociedade civil baseado na concepção do contrato social[6]. O Estado moderno segundo ele surgiu do consenso geral dos indivíduos reunidos, com o objetivo de criar um mecanismo capaz de assegurar aos indivíduos a autopreservação e a proteção da propriedade.

Para Rousseau, a fundamentação racional do Estado se realiza pela "vontade geral" dos indivíduos, dando-lhe "cumprimento" à sua razão de existir, enquanto instituição política. O Estado por meio do alcance da norma e das decisões políticas deve buscar o "bem comum", pois o objetivo principal de Rousseau, não era o de refletir a estrutura do Estado no seu aspecto jurídico, mas sim, o que sustenta o Estado, a base social[7].

Na concepção de Rousseau, o Estado, é uma composição orgânica formada pela "vontade geral". Neste contexto a "vontade geral", se dirige para o bem do *Ser, o bem público*. Enquanto a vontade particular tem sempre por objetivo o *bem privado*. A vontade geral deve sempre buscar o *interesse comum*, somente o *bem comum* deve ser o verdadeiro motor do corpo social. (ROUSSEAU, 2008).

Ensinam Zeni e Reckziegel (2009, p. 344), que, para a formação das "sociedades civilizadas foi necessário um choque de interesses particulares, cujo acordo entre esses particulares que as mantem possíveis".

Assim, com base nos seusestudos filosóficos dos fenômenos sociais que possibilitaram a realização do homem, enquanto ente social, Rousseau refletiu sobre as mais

[6] O contrato social e a propriedade privada fundam a sociedade política do Estado liberal. O território, a população e a soberania são a garantia das liberdades individuais, da propriedade privada e da segurança da sociedade.

[7] Art. 1º. Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta constituição. CF/1988.

singelas realizações da alma humana e concluiu que existem dois princípios básicos que devem reger a alma humana, o sentimento de "autopreservação" e "comiseração".

Segundo Jean Jacques Rousseau, o homem natural é bom, e no isolamento é igual a todo homem. É a partir do momento que resolve viver em sociedade que as desigualdades aparecem.

Dessa maneira, no estado de natureza, o"bom selvagem", não conhece a "servidão" nem a "dominação", portanto, ele não tem ideia de bem e mal; "o homem nasce bom é a sociedade que o corrompe". Já no estado de sociedade, há duasespécies de desigualdades entre os homens,à desigualdade natural ou física (idade, saúde, força) e a desigualdade *moral* e *política*, esta última objeto de estudo de Rousseau.

A desigualdade moral e política são estabelecidas por "convenção ou pelo menos autorizada pelo consentimento dos homens, consistindo-se nos diferentes privilégios de que gozam alguns em prejuízo de outros". (ROUSSEAU, 2008).

No discurso sobre a origem e os fundamentosda desigualdade entre os homens, Rousseau hipoteticamente ilustrou a gênese da desigualdade e a imposição de vontade dos que tem sobre os que não têm.

> O primeiro que, cercando um terreno, se lembrou de dizer: *"Isto é meu*" e encontrou pessoas bastante simples para o acreditar, foi o verdadeiro fundador da sociedade civil. Quantos crimes, guerras, assassinatos, misérias e horrores não teriam sido poupados ao gênero humano àquele que, arrancando as estacas ou tapando o fosso, tivesse gritado a seus semelhantes: 'Não escutem esse impostor! Vocês estarão perdidos se esquecerem que os frutos são de todos e que a terra não é de ninguém!. (ROUSSEAU, 199, p. 57).

O despertar à noção de propriedade e à ideia de território, levou o homem a buscar meios de como proteger a propriedade e as vicissitudes decorrentes da vida social., pois, agora, há a origem do perigo, da opressão, do direito do mais forte.

Ou seja, vivendo em sociedade, os homens tornam-se estranhos entre si, e dos interesses antagônicos surgem os conflitos, pois, os bens da natureza não são o suficiente para a satisfação dos desejos de todos os seres humanos, o Estado nasce como mecanismo de controle social. A formação histórica do Estado é a força reguladora do Direito[8].

[8]A doutrina tradicional do Estado e do Direito não podem renunciar a esta teoria, não pode passar sem o dualismo de Estado e Direito que nela se manifesta. Na verdade, este desempenha uma função ideológica de importância extraordinária que não pode ser superestimada. O Estado deve ser representado como uma pessoa diferente do Direito para que o Direito possa justificar o Estado – que cria este Direito e se lhe submete. E o Direito só pode justificar o Estado quando é pressuposto como uma ordem essencialmente diferente do Estado, oposta à sua originaria natureza, o poder, e, por isso mesmo, reta ou justa em qualquer sentido. Assim o Estado é

Ensina Almeida e Santos (2017, p139), que:

> Para Kelsen, a função do soberano personificado significa um suprimento da falência do caráter metafisico-religioso que outrora era munido o Estado. Em outras palavras, a função do Soberano personificado se assemelha a questão da necessidade de diferenciação teórica entre o Direito e o Estado, ou seja, uma mera construção ideológica que, não teriam relevância metodológica para uma discussão de Direito como ciência uma vez que toda teoria do Estado de Direito deveria se transformar na única possível justificação do Estado, observado seu fator jurídico.

Assim, o homem renunciou ao seu direito natural à liberdade, bem como da posse natural de bens, riquezas e armas e transfere ao Estado[9] único poder capaz de criar leis. Mas quem define isso é o povo que é soberano. Para Rousseau, a soberania do cidadão é absoluta, é inalienável, é intransferível, é indivisível, porque ela se baseia no que é certo.

"Kelsen vê certa relevância sociológica no fenômeno ideológico no conceito de Estado, mesmo que tal conceito não tenha importância do ponto de vista de uma ciência do Direito baseado em pressupostos de validade jurídica, entretanto, os fenômenos do plano do *Ser* tem relevância no plano interno". (ALMEIDA; SANTOS, 2017, p. 139).

O objetivo do Estado é[10] a garantia e a defesa da propriedade e não à vida ou à liberdade. A liberdade no estado de sociedade não existe segundo Rousseau. O conceito de liberdade, para autor, é a participação do indivíduo no processo de criação da lei.

Desse ponto de vista, ele pressupõe que a única forma de garantia da liberdade política é por meio da democracia direta, onde todos os homens em conjunto criariam a lei, a qual ele vai se submeter.

Na democracia representativa quem cria a lei é o representante em nome do representado, do cidadão ou do eleitor. Ou seja, o representado obedece à lei imposta para Rousseau ele não é livre.

## 2O ESTADO SOCIAL COMO INSTÂNCIA DE LUTAS E RETROCESSOS

Para pensar o Estado Social, é necessário compreender o surgimento e desenvolvimento das políticas sociais no Brasil e fazer uma breve reflexão sobre a conjuntura do capitalismo no Brasil. Um capitalismo de fase tardia ou periférico. A Revolução Industrial

---

transformado, de um simples fato de poder, em Estado de Direito que se justifica pelo fato de fazer o Direito. (KELSEN, 1998, p. 199).

e as relações sociais tipicamente capitalistas desenvolvidas por aqui, ocorreram de forma diversa de países industrializados de capitalismo central ou maduro.

Para Behring(2007, p. 51), "as políticas sociais e a formação de padrões de proteção social são desdobramentos e até mesmo respostas e formas de enfrentamento, em geral setorizadas e fragmentadas, às expressões multifacetadas da questão social no capitalismo, cujo fundamento se encontra nas relações de exploração do capital sobre o trabalho".

Na lição de Boaventura de Souza Santos (2007, p. 22/23).

> O Estado Providência ou Social, foi a instituição política inventada nas sociedades capitalistas para compatibilizar as promessas da modernidade como o desenvolvimento capitalista. Esse tipo de Estado, segundo os neoliberais, foi algo que passou, desapareceu, e o Estado simplesmente te, agora, de se enxugar cada vez mais. Para os neoliberais o Estado é agora uma instituição anacrônica, porque é uma entidade nacional, e tudo o mais está globalizado.

Portanto, a análise desses fenômenos requer uma postura crítica da sociedade do Estado, voltada para um processo histórico-real em que passam as transformações na sociedade. As políticas sociais no Brasil são fruto de um processo de desenvolvimento capitalista muito peculiar e condições históricas específicas, de lutas e transformações tanto no mundo do trabalho como nas relações sociais.

Com o advento da globalização e o neoliberalismo, o Brasil passou pela contrarreforma do Estado e os direitos sociais foram flexibilizados em detrimento de uma ordem econômica injusta e desigual, afetando principalmente os mais pobres. Com o redimensionamento das políticas sociais para o campo da solidariedade, o Estado tem se eximido do seu papel fundamental de proteção social e de existência a uma parcela significativa da sociedade. O Estado enquanto instância política, tem se revelado instância opressora das camadas mais vulneráveis da sociedade, principalmente àqueles que residem nas periferias e favelas brasileiras.

Os Estados modernos existem segundo os contratualistas estudos no capítulo anterior, para como necessidade imprescindível à garantia da execução e continuidade do conjunto de ações necessárias ao equilíbrio e sobrevivência do corpo social.

> Vivemos em um Estado Democrático de Direito, onde a Constituição Federal representa a vontade constitucional de realização do Estado Social, ainda não implementado – e longe de ser – em nosso país. Nossa Constituição contempla os direitos chamados de segunda e terceira dimensões, preconizando instrumentos para a sua configuração material, em explícita demonstração no sentido de que ainda não estão implementados,

> em razão da falta de realização da função social do Estado. (SBARDELOTTO apud FAVERO; SILVA, 2015, p. 802).

Neste sentido para a compreensão do que se segue, é extremamente importante que façamos uma leitura crítica da globalização e do Neoliberalismo para entender o processo de exclusão e a produção de pobreza no contexto brasileiro.

O encontro de diferentes visões, sobretudo, o choque de interpretações antagônicas costumam revelar as lacunas e as contradições que não aprecem em ambiente de consenso. Se o Estado social surgiu como modulação do capitalismo monopolista para regulação das relações capitalistas, a redução do Estado social ou estado Providência leva a deterioração da vida social e das instâncias decisão do sujeito de direito.

Neste sentido, é relevante ressaltar, que o Brasil, desde os anos de 1990, tem sido palco de uma acirrada contrarreforma do Estado e o avanço neoliberal tem feito desaparecer os direitos sociais, conquistados pelo povo brasileiro e as políticas sociais tem sido objeto de desmonte pelo Estado em atendimento aos interesses do mercado.

No estágio mais avançado do capitalismo de então, e dessa forma decifrar suas leis fundamentais, as circunstâncias sociais, existenciais, políticas da lei é a chave para compreender os mecanismos de dominação e controle na modernidade. Afirmava Marx (1993), que "é a vida material que determinada à consciência e não a consciência que determina a vida material'. Essa primeira e poderosa circunstância social se vinculava a uma outra; aos ideais do iluminismo francês.

Conforme ensina Frei Nilo Agostini (2010, p. 62), a "força avassaladora" da globalização deu novo enfoque, (re) definiu e (re) alinhou o modo de produção capitalista na sociedade pós-moderna e houve um ajustamento das relações sociais e do trabalho aos pressupostos do neoliberalismo.

Os estudos de Nancy Fraser traz importante contribuição à pesquisa, ao analisar a ordem social vigente.

> A passagem de uma fase fordista do capitalismo, centrada na produção em massa, em sindicatos fortes e na normatividade do salário familiar, para uma fase pós-fordista, caracterizada pela transição de uma sociedade industrial, baseada na tecnologia da manufatura da segunda revolução industrial, para a 'sociedade do conhecimento', baseada nas tecnologias de informação da terceira revolução industrial. (FRASER, 2002, p. 07).

Durante séculos os camponeses da Europa trabalhavam não podendo sair das suas terras porque os senhores feudais eles tinham direitos naturais e as Igrejas tinham direitos

naturais porque são Deus aqui presente na Terra. E o rei podia naturalmente distribuir as terras como queria porque ele tinha sangue azul e porque era um rei de direito divino.

Na era feudal era a extração direita em cima dos camponeses. Na era capitalista industrial era a exploração a partir do salário e, hoje, essencialmente, e por meio do endividamento e dos juros. Afinal os sistemas tem um mecanismo de manutenção e dominação das forças de produção.

Para esse mecanismo funcionar tem que ter uma narrativa – antes era Deus, depois porque o capitalismo era produtivo. Hoje estamos à procura de nova narrativa. Esse termo que se generalizou no plante de que nós temos que ter austeridade porque o pobre não cabe no orçamento, é uma narrativa prodigiosamente falaciosa. Mas a narrativa funciona. Hoje o mecanismo dominação social é pelo consumo. O produto como valor social e como tal também pertence aquele que produz gera um estranhamento ao trabalhador, que não se identifica com o trabalho produzido, surgindo ao que Marx chamava de alienação do trabalho.

Os governos utilizam-se destas narrativas e produzem métodos de contenção da miserabilidade provocada por um sistema social, que mais exclui do que seus auxilia as pessoas nas suas vicissitudes. O homem natural é tudo para si mesmo; é a unidade numérica, o inteiro absoluto, que só se relaciona consigo mesmo, ou com seu semelhante ou com seu semelhante. O homem civil[11] é apenas uma unidade fracionária que se liga ao denominador, e cujo valor está em sua relação com o todo, que é o corpo social. As boas instituições sociais são as que melhor sabem desnaturar o homem, retirar-lhe sua existência absoluta para dar-lhe uma relativa, e transferir o eu para a unidade comum, de sorte que cada particular não se julgue mais como tal, e sim como uma parte da unidade, e só seja percebido no todo.

A partir do século XX os direitos sociais são reconhecidos com a inclusão dos direitos de proteção do morador da cidade contra o arbítrio do Estado. Condição relacionada diretamente aos direitos de proteção social da própria condição de cidadão perante a concentração de renda nas mãos de poucos.

[11]Para que pudesse ocorrer (expressando-me figurativamente, mas de um modo, que me parece suficientemente claro) a passagem do código dos deveres para o código dos direitos, era necessário inverter a moeda: o problema da moral devia ser considerado não mais do ponto de vista da sociedade, mas também daquele do indivíduo. Era necessária uma verdadeira revolução copernicana, se não no modo, pelo menos nos efeitos. Não é verdade que uma revolução radical só possa ocorrer necessariamente de modo revolucionário. Pode ocorrer também gradativamente. Falo aqui de revolução copernicana precisamente no sentido kantiano, como inversão do ponto de observação. (BOBBIO, 2004, p. 54).

Com o absolutismo europeu, especificamente, na França, a riqueza era concentrada nas mãos de poucos, 5% da população detinha 70% da renda nacional francesa. Os reis eram as leis, e definiam as políticas, por exemplo, Luís XIV, de França, dizia: eu sou a Lei.

Num cenário de epidemias e de fome e de falta de liberdade o povo francês, pela primeira vez, na história, lutou por direito baseados nos princípios fundamentais da Liberdade, da Igualdade e da Fraternidade. Essenciais à condição humana de pensar, manifestar o pensamento, viver e congregar-se com o seu semelhante, constituir com o semelhante uma cadeia de pensamento, uma relação de ideias, um debate permanente sobre aquilo que é o fundamental da vida social, o respeito à condição humana.

Assim, o cidadão tem uma relação intrinsecamente ao Estado de tal forma que o qualifica, numa relação complexa, a priori, como sujeito de direito na organização político-social e jurídica de determinado tempo histórico.

Para Pinsky (2006, p. 09), "ser cidadão é ter direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei: é, em resumo, ter direitos civis. É também participar no destino da sociedade, votar, ser votado, é ter direitos políticos", ser protagonista das mudanças sociais que almeja alcançar. Todavia, somente estes direitos não asseguram a democracia sem os direitos sociais, os quais garantem a participação do cidadão na riqueza coletiva, o direito à educação, à saúde, à segurança, ao trabalho digno (artigo 6º da CF/1988).

A Revolução Francesa, palco das grandes revoluções liberais do século XIX foi palco de reinvindicações dos direitos individuais. Os direitos políticos e sociais destinados aos cidadãos ganharam valor significativo com os movimentos históricos e a busca pela efetividade dos direitos dos cidadãos.

Não se pode olvidar que a Revolução Francesa tinha como um dos objetos centrais de luta a cidadania, representada pelo tripé: Liberdade, Igualdade e Fraternidade. A Declaração dos Direitos Humanos e do Cidadão de 1789[12] é o documento emblemático de luta pela conquista dos direitos e garantias individuais.

Rogers apud Dupas (1998, 122), assevera que "a exclusão social é em sua essência multidimensional, incluindo não só a falta de acesso a bens e serviços, mas também a bens e

[12]É à luz desse choque de opiniões, o qual se acha, de resto, na origem da controvérsia contemporânea sobre o positivismo jurídico, que podemos entender o fato de que a Declaração de 1789 diga respeito, como autêntica fórmula de compromisso, aos direitos dos homens e do cidadão. A nova cidadania comporta, pois, duas dimensões: uma universal e outra nacional. Todo homem é, doravante, protegido em seus direitos naturais, independentemente de sua nacionalidade; mas somente os nacionais são titulares de direitos políticos. (COMPARATO, 1993, p. 85).

serviços públicos decentes, segurança, justiça, cidadania" [13], ou seja, está intimamente ligada às desigualdades sociais, econômicas, culturais e políticas.

O compromisso de todos com os fundamentos democráticos[14]e com a dignidade da pessoa humana devem ser norteadores dos valores supremos do Estado Democrático de Direito. Ensinam Pozzoli e Silva (2015, p. 998), que, "a proteção dos direitos humanos pela imperiosidade da Lei, objetivam o advento" de um mundo onde todos tenham o mínimo necessário para uma existência digna e liberdade de pensar, falar, viver, e agir.

A satisfação dos ideais de liberdade, justiça e igualdade estão intimamente ligadas à satisfação dos direitos sociais, conquistados por determinada comunidade política organizada, visando ao alcance da justiça social.

Por fim, a negligência do Estado e ausência de políticas públicas em áreas sensíveis e fundamentais da vida social, tem levado a sociedade ao caos social a ao acirramento das desigualdades e da exclusão social.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pensar os fundamentos do Estadoe os fenômenos produzidos pela sociedade moderna requer uma reflexão dos fenômenos, que engendram o sistema capitalista. Na lição do ilustríssimoProfessor e filósofo Oswaldo Giacoia Junior, é pensar a crença básica do Esclarecimento, o feliz consórcio entre o sadio entendimento humano e a verdadeira natureza das coisas; expressão, portanto, do otimismo triunfalista, de acordo com o qual o intelecto humano, emancipado de toda vassalagem e tutela, confiante no progresso das Luzes, colocou-se em condições de enfrentar e resolver com sucesso os mais importantes problemas humanos, garantir seu domínio sobre as forças da natureza e realizar a justiça nas relações entre os homens.

Neste sentido, qualquer análise social ou normativa da sociedade dividida em classes perpassa, necessariamente, pelas circunstâncias engendradas pelo próprio sistema que o compõe. O sistema capitalista promove a hierarquização de classes, e os interesses

[13] A cidadania é inclusão de direitos de proteção do cidadão contra o arbítrio do Estado, relacionados à proteção social estendido à própria condição de cidadão.

[14]A cidadania não é uma dádiva: é uma aquisição. Não é tão-somente uma qualidade abstraída do fato de nascer ou residir num determinado território, mas o direito político da convivência humana, conferido aí, então, por sua condição de nascimento ou habilidade. A cidadania é, inegavelmente, uma possibilidade natural e legal, mas é, acima de tudo, um compromisso sincero e solene entre um sujeito de direito, que aceita e quer, e outro sujeito de Direito, que a reconhece e a legitima. (LONGO, 2004, p. 02).

antagônicos acabam gerando conflitos entre os grupos e acirrando as disparidades econômicas e sociais.

Portanto, uma discussão teórica ou metodológica sobre a narrativa do Estado do ponto de vista social, deve adentrar questões cruciais no campo do viver como as questões sociais produzidas pela própria divisão de classe, e constantemente objeto de embates. Sem justiça social não há igualdade, não há liberdade e não há cidadania.

Nesta lógica, as injustiças sociais tem natureza essencialmente econômica. Cabe ao Estado criar mecanismos de redistribuição na medida em que os grupos economicamente desiguais não tem acesso às oportunidades materiais. Ao passo que, as injustiças sociais pelo não reconhecimento, decorrem da negação de direitoaos grupos minoritários, por não serem vistos e reconhecidos como detentores do mesmo status cultural e respeitabilidade dogrupo dominante.

Uma sociedade somente se transformará ética e moralmente, quando os padrões culturais e sociais, responsáveis pela representação e reprodução da imagem dos grupos minoritários como diferentes e não merecedores de justiça e igualdade forem superados.A busca por uma sociedade socialmente e realizadora dos ideais de justiça, igualdade e fraternidade, passam necessariamente, pelo reconhecimento dos direitos de igualdade e pela distribuição da riqueza. “Os ninguéns”. Aqueles deixados à margem da sociedade somente serão vistos e reconhecidos quando, de fato, a política pública social não for pensada como caridade pública, realizada pela benevolência do Estado ou pelos grupos privados.

Outrossim, uma sociedade socialmente justa se esbarra numa sociedade excludente cujo índices de pobreza são gritantes, e o acesso aos bens e serviços ainda são restritos. Os direitos de igualdade material estão diretamente relacionados com a riqueza do país e sua própria divisão, na luta e nas reinvindicações dos sujeitos de direitos e a ação concreta destes, razão pela qual tratara das políticas sociais no Brasil, é tarefa das mais desafiadoras, porque culturalmente ele foi constituído na própria desigualdade, sendo privilégio de classe o escopo norteador das decisões políticas.

O Estado não cumpridor do seu papel de guardião da vida humana e organizador da sociedade, estabelecido pelo consenso geral dos indivíduos, na passagem ao estado civilizado, não é uma narrativa fantasiosa, haja vista o seu fundamentono Contrato Social.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS


AGOSTINI, Nilo. **Ética: diálogo e compromisso**. São Paulo: FDT, 2010.

ALMEIDA, Fernando Rodrigues de. SANTOS, José Eduardo Lourenço dos. O sujeito de Direito, o Individuo e a exaustação social. Elementos para o paradoxo da globalização. **Novos direitos, novos riscos e controle social**. 1ª ed. Birigui. São Paulo. Editoa Boreal, 2017. Cord. José Eduardo dos Santos. Org. Ana Cristina Lemos Roque; Caio César Tenório Garé.

BEHRING, Elaine Rossetti. BOSCHETTI, Ivanete. Política Social: fundamentos e história. 2ª ed. São Paulo, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro. Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 26ª ed. São Paulo, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988. Organização do texto: Antônio Luiz de Toledo Pinto; Marcia Cristina Vaz dos Santos; Windt e Livia Céspedes. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. A Nova Cidadania. **Revista Lua Nova.** São Paulo, n. 28/29, 1993.

CHAUÍ**,** Marilena**. Estado de Natureza, contrato social, Estado Civil na Filosofia de Hobbes, Lock e Rousseau.** Filosofia. Ed. Ática. São Paulo, 2000, pág. 220-230. Disponível em: <https://moiseslima.wordpress.com/2011/10/18/estado-de-natureza-contrato-social-estado-civil-na-filosofia-de-hobbes-locke-e-rousseau/>. Acesso em: 03 jul. 2018.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas. 10 de dez. 1948. Disponível em:<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 10 de jul. 2018.

FÁVERO, Vanessa Rui. SILVA, Letícia Emanueli Cruz. **O Estado Democrático de Direito Brasileiro e o vigente modelo gestor da segurança pública nacional: por uma melhor operacionalização do sistema**. In: 1º. SIMPÓSIO: CONSTITUCIONALISMO, DEMOCRACIA E ESTADO DE DIRETIO, 11 e 12, 2015. Revista Eletrônica do Direito, v. 1. Disponível em: <http://revista.univem.edu.br/1simposioconst>. Acesso em: 10 de jul. 2018.

FRASER, Nancy. **A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação.** Revista Crítica de Ciências Sociais, 2002.

GIACÓIA JUNIOR, Oswaldo. et al. **POLÍTICA:**nós também sabemos fazer. In: BARROS FILHO, Clóvis. Petrópolis, RJ. Vozes - NOBILIS, 2018, p. 151.

HOBBES, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. Trad. Rosina D'Angina. 1ª. ed. São Paulo: Martin Claret, 2014. p. 226.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil**. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis, RJ. Vozes, 1994.

LONGO, Adão. **O direito de ser humano**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

OLIVERIA**,** Jorge Rubem Folena de. **O direito como meio de controle social ou como instrumento de mudança social?** Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/324/odireitocomomeio.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2018.

PINSKY, Jaime. História da Cidadania. In: Pinsky Carla Bassanezi (org). 4 ed. São Paulo. Contexto, 2006.

POZZOLI, Lafayette; SILVA, Paulo Alessandro Padilha de Oliveira. **Dignidade da Pessoa Humana e Ativismo Judicial na Justiça do Trabalho – Paradigmas atuais**. In: 1º. SIMPÓSIO: CONSTITUCIONALISMO, DEMOCRACIA E ESTADO DE DIRETIO, 11 e 12, 2015. Revista Eletrônica do Direito, v. 1. Disponível em: <http://revista.univem.edu.br/1simposioconst>. Acesso em: 11 jul. 2018.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **A Origem das Desigualdades entre os Homens**. 7ª. ed. São Paulo: Escala, sd.. Coleção Grandes Obras do Pensamento Universal, p. 57.

_____. **O Contrato Social.** 2ª. ed. São Paulo: Escala, 2008. Col. Grandes Obras do Pensamento Universal, p. 139.

SANTOS, Boaventura Souza. **A crítica da Razão Indolente**. Contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2007.