

DIREITOS HUMANOS E BRASIL: uma Perspectiva Constitucional com Relação a Grupos Vulneráveis

HUMAN RIGHTS AND BRAZIL: a Constitutional Perspective in Relation to Vulnerable Groups

Joilton Luiz dos Santos¹
Luís Fernando Moraes de Mello²

RESUMO

O estudo foi erigido com vistas a contrastar Direitos Humanos com o ordenamento jurídico do país e as fontes normativas internacionais, cujo mérito diz respeito aos tratados de direitos humanos, situando o posicionamento tomado pelo Brasil neste cenário. Num foco em busca de uma perspectiva constitucional, conferindo a sua relação com os grupos vulneráveis, juntou-se os preceitos da dignidade da pessoa humana e seus princípios consuetudinários lógicos. Sob a indagação de qual a verdadeira entrega ao cidadão brasileiro do que se entende por direitos humanos de segunda dimensão, observou nesta reflexão, a valoração da própria dignidade da pessoa humana, do mínimo existencial e do princípio do não retrocesso, em busca de subsídio para diagnósticos e prognósticos em face da conjuntura nacional considerada caótica em matéria de implementação de direitos humanos. Teve como objetivos, portanto, discorrer sobre a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, para delinear sobre os grupos vulneráveis e os direitos sensíveis. Elegeu-se procedimento bibliográfico e documental, que consiste na busca de autores e dispositivos que atendem ao objeto de estudo, para saturar os pontos e trazer à tona, ponderações consideradas emblemáticas, mas solucionadoras. Em considerações finais, pôde acrescentar que o país muito avançou, mas ainda carece de maiores implementações de direitos, uma vez que precisa ser mais coerente com os diplomas internacionais ratificados.

Palavras-chave: Direitos Humanos; Dignidade da Pessoa Humana; Grupos Vulneráveis.

ABSTRACT

The study was designed to contrast Human Rights with the country's legal system and international normative sources, whose merit relates to human rights treaties, placing the position taken by Brazil in this scenario. In a search for a constitutional perspective, conferring its relationship with vulnerable groups, joined the precepts of human dignity and its logical consular principles. Under the question of what is the real delivery to the Brazilian citizen of what is meant by second dimension human rights, he observed in this reflection, the valuation of the very dignity of the human person, of the existential minimum and of the principle of non-retrogression, in search of subsidy for diagnoses and prognoses in the face of the national

¹ SANTOS, Joilton Luiz dos. Acadêmico do X termo do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade do Vale do Juruena – AJES – Juína/MT; graduado em Letras pela Faculdade do Vale do Juruena – AJES – Juína/MT; joiltonft@gmail.com.

² MELLO, Luís Fernando Moraes de. Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2006) e mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2009); professor da Faculdade do Vale do Juruena - AJES e advogado; luisfernandomello@yahoo.com.br.

situation considered chaotic in terms of the implementation of human rights. The objectives, therefore, were to discuss the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 and the international treaties for the protection of human rights, to outline vulnerable groups and sensitive rights. A bibliographic and documentary procedure was chosen, which consists of searching for authors and devices that meet the object of study, to saturate the points and bring to light reflections considered emblematic, but resolving. In final remarks, he could add that the country has made a lot of progress, but still lacks greater implementation of rights, since it needs to be more consistent with ratified international diplomas.

Key words: Human rights; Dignity of human person; Vulnerable Groups.

1 INTRODUÇÃO

O estudo tem como objeto de análise os direitos humanos de segunda dimensão (sociais, culturais e econômicos) na conjuntura do Brasil, e reúne uma perspectiva constitucional que recepciona os grupos considerados vulneráveis, dando coerência para o que se tem positivado e o que tem ocorrido no caso concreto.

Para isso, transita-se sobre os princípios norteadores dos direitos humanos/fundamentais, construindo pontes numa visão de futuro. Neste cenário repleto de direitos universais, não caberia outra versão senão a de que a Constituição Federal de 1988, foi generosa em garantir direitos humanos, o que leva à automática reflexão sobre os avanços e atrasos, uma vez que ainda se trata de uma sociedade essencialmente desigual.

Por tudo isso, questiona-se: levando em conta que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 protege direitos fundamentais e acopla à sua ordem mais direitos, que são inseridos pelos tratados internacionais de direitos humanos do qual faz parte, qual a verdadeira entrega ao cidadão brasileiro, do que se entende por direitos humanos de segunda dimensão, observando nesta reflexão, a valoração da dignidade da pessoa humana, do mínimo existencial e do princípio do não retrocesso.

É notório que o Brasil se tornou pela sua Constituição um dos países que mais protegem direitos humanos, tendo como princípio central a dignidade da pessoa humana. O estudo diante disso, justifica-se pela relevância da temática enquanto subsídio para diagnósticos e prognósticos sobre o cenário caótico nacional; vale ainda como instrumento de solução, trazendo lume a um âmbito complexo.

Nesta compenetração, para dar luz a esta problemática, envereda-se na exploração e explanação de alguns assuntos, que foram as bases deste estudo. Assim, ter-se-á como objetivos: discorrer sobre a Constituição brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos; perquirir sobre a dignidade da pessoa humana; e delinear sobre os grupos vulneráveis e direitos sensíveis.

Como técnica de pesquisa, elege-se o procedimento bibliográfico e documental, que consiste na busca de autores e dispositivos que atendem ao objeto de estudo, para saturar os pontos e trazer à tona, ponderações consideradas emblemáticas para os direitos humanos no Brasil, mas consideradas esclarecedoras.

Nesta feita, doravante, recorre-se ao método dedutivo, que encorpa os resultados pela inferência dos assuntos em discussão, promovendo mediante abordagem qualitativa e finalidade básica, a solução dos objetivos descritos.

2 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O espectro de direitos humanos, sem adentrar propriamente ao seu conceito doutrinário, por si só não delimita e não secciona as pessoas, muito pelo contrário, comporta alcance a todos que sejam seres humanos, os pondo na mesma redoma.

Seu caráter universal parece ser perfeito e indiscriminado. Não a esmo fala-se que os direitos humanos estão num plano abstrato, pois não se tratam de um grupo de pessoas ou uma organização/entidade. “Direitos Humanos são princípios, normas, valores universalmente reconhecidos como fundamentais para a existência e coexistência humana³”.

Há uma unanimidade em relação ao seu conceito, gravitando em torno de dogmas consagrados pelo decorrer da história, cujo ponto nevrálgico diz respeito ao próprio ser humano. Falar desses direitos é voltar-se à essência de que deve toda pessoa ser assistida com um mínimo essencial de guarida, pois tais direitos estão ligados a uma materialização da própria dignidade humana.

Em consonância com esse entendimento, André de Carvalho Ramos, sintetiza:

Os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis à vida digna⁴.

Tais direitos pertencem a um núcleo mínimo e representam arcabouço de bens jurídicos considerados relevantes a serem tutelados pelo Estado e respeitados entre e pelos particulares, os quais foram sendo reunidos com o passar dos tempos, tendo o ser humano os considerado naturais de toda pessoa.

Entretanto, presta saber que não se trata de um rol taxativo ou preestabelecido, mas úteis às necessidades do ser humano no seu contexto histórico e social.

Quando se fala em liberdade, igualdade e dignidade, está se transitando pelos pilares dos direitos humanos. O que significa que algum deles estará diretamente ligado a uma conjuntura de direitos que o fundamenta, pleiteando a vivência humana com reflexo de valores indispensáveis.

Neste passo, é necessário diferenciar direitos humanos de direitos fundamentais. O primeiro está inserido no plano internacional, ou seja, além das fronteiras nacionais. É a versão global, observando aquilo que representa em matéria de direito, com preservação em qualquer parte do planeta, dos quais as nações convergiram.

São conforme Oliveira⁵, positivamente internacionais, que envolvem mais de um país. Assim ele diz:

Por direitos humanos entende-se os direitos consignados nos documentos internacionais adotados no arcabouço do sistema global de direitos humanos das Nações Unidas e nos sistemas regionais de direitos humanos (interamericano,

³ MIRANDA, Nilmário. Por que Direitos Humanos. - Belo Horizonte: Autêntica, 2006, p. 184.

⁴ RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. -7. ed. - São Paulo : Saraiva Educação, 2020, p. 30.

⁵ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 04.

européu, africano). Trata-se de expressão afeta ao âmbito internacional e que relaciona os direitos suprapositivados ou supranacionais.

Desse modo, tratados dos quais o Brasil faz parte, que versem sobre direitos humanos, são os genuínos Direitos Humanos, considerando a sua terminologia correta. São direitos que servem a qualquer cidadão, não importando sua origem ou qualquer outra forma de discriminação.

Quanto à segunda terminologia (Direitos Fundamentais), nota-se que sua natureza, embora seja também forjada e imergida em direitos humanos, está formada na ordem interna. “[...] são aqueles positivados e reconhecidos na ordem constitucional estatal. Nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet, ‘aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado’”⁶.

Desse modo, fala-se em direitos compilados pelo legislador constituinte pátrio, que os nominou no texto da Lei Maior, pois os considera merecedores de proteção maior e que, por vezes, tratar-se-ão de bens jurídicos também protegidos na ordem internacional.

Nesta senda, convém situar o posicionamento hierárquico dos tratados de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. Com tratamento especial, basta que percorra o rito esposado no § 3º do artigo 5º da CF/88, para que seja reconhecido no âmbito interno com equivalência formal e material de norma constitucional.

Essa configuração passou a existir no Brasil com a reforma constitucional de 2004, pela emenda à Constituição nº 45, que expressamente refere-se à recepção do direito internacional público em relação aos direitos humanos, figurando no país desígnios para com a guarida da pessoa humana, com maior valor, igualando tratados que versam a matéria e obedeçam o processo sobredito, ao *status* de emenda constitucional.

É, pois, o que o alça acima das leis, não podendo, portanto, lei infraconstitucional alterá-lo, nem mesmo mediante reforma constitucional (em conformidade com o art. 5º, § 2º da CF/88)⁷.

Ressalta-se, entretanto, que esta última possibilidade é entendimento que pode não se sustentar com relação à matéria conferida no tratado, que não seja considerada cláusula pétrea (núcleo de direitos humanos/fundamentais), embora faça parte do documento cujo teor diga sobre Direitos Humanos e esteja sob o rito do § 3º, art. 5º da CF/88. Portanto, quanto a essa parte é passível de reforma.

Superado o aparte supra, afiança-se: haja vista, em regra, a posição de cláusula pétrea que adquire, não poderá, portanto, ser objeto de qualquer alteração constitucional que a estirpe ou tenda abolir sua matéria do ordenamento jurídico nacional.

Este raciocínio, conforme Malheiro, também vale para os tratados que tratam de direitos humanos, que foram aderidos pelo Brasil antes mesmo da emenda constitucional nº 45, que passaram a ser dotados de supralegalidade.

Diz que esse entendimento é possível, justamente, graças à construção exarada em sede de Recurso Extraordinário, mais especificamente o de nº 466.343-1/SP, que, em julgamento no Supremo Tribunal Federal (3.12.2008), decidiu “que os tratados e convenções internacionais

⁶ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 04.

⁷ MALHEIRO, Emerson. Curso de direitos humanos. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 54.

sobre direitos humanos, se não incorporados na forma do art. 5º, § 3º (quando teriam natureza de norma constitucional), têm natureza de normas supralegais [...]”⁸.

Sendo tal posição entremeada da lei ordinária e Constituição Federal, não surte efeito contra si toda e qualquer norma infraconstitucional que aponte de forma oposta. Mas mais que isso, Malheiro⁹ explica que ela teria status de cláusula pétrea porque protege direitos e garantias fundamentais (direitos humanos alocados em tratados internacionais, do qual o Brasil faz parte, conforme o art. 5º, §2º da CF/88).

Todavia, há controvérsias, como salienta Pedro Lenza¹⁰, enfatizando que é incabível norma supralegal equiparar-se à posição da Constituição, sendo esta, na verdade, fundo de validade para aquela permanecer em vigor, quando em consonância, ou declarada inconstitucional, quando contrária.

Tal raciocínio de Malheiro (status de cláusula pétrea) se sustentaria, na sua análise, pelo que se formou pela superação da prisão do depositário infiel. Para ele, isso é reforçado pelo que se prospecta da hipótese de conflito entre norma entalhada em tratado internacional e um dispositivo positivado no regramento de direito interno. Seu entendimento é de que “[...] merece prevalecer a regra mais benéfica à vítima, considerando que os tratados de direitos humanos constituem um parâmetro protetivo mínimo”.

Também afiança que, diante do conceito de “bloco de constitucionalidade”, considera tratar todos os tratados que versem sobre direitos humanos, independente de quorum ou momento em que foram incorporados no ordenamento jurídico interno, como normas que possuem condição de cláusulas pétreas.

Flávia Piovesan *apud* Pedro Lenza¹¹, também chega ao mesmo resultado, coadunando com esta versão, pois entende, pelo que se depreende de sua posição, que as normas internacionais de direitos humanos, estariam na mesma altura da Constituição Federal de 1988, independentemente da maneira tenha ela sido inserida no âmbito interno, e por isso, certamente, estaria-se falando em cláusulas pétreas, pela própria natureza constitucional.

Muito embora esta versão em comento seja ainda tímida na jurisprudência dos tribunais nacionais, vem crescendo em face do entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência, que ainda adere à ideia de bloco de constitucionalidade em sentido estrito (que considera apenas as normas material e formalmente constitucional para o controle de constitucionalidade). O que torna a ideia de bloco de constitucionalidade ampliativa uma tendência quiçá futura¹².

Todavia, conquanto fora esposado divergências acima, prevalece na doutrina nacional e na jurisprudência do STF, que, sendo tratados que se ocupam de direitos humanos, que não foram recepcionados pelo rito especial (art. 5º, §3º da CF/88), seja os que foram aderidos pelo Brasil antes da reforma alhures mencionada, seja depois, terão tratamento de norma supralegal,

⁸ LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020, p. 234.

⁹ MALHEIRO, Emerson. Curso de direitos humanos. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 54.

¹⁰ LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020, p. 483.

¹¹ LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 482.

¹² LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 242.

o que não permite dar ao seu conteúdo natureza de cláusula pétrea, conforme inferido do que traz Pedro Lenza¹³.

Com relação a aplicação e implementação dos direitos humanos, Pedro Lenza¹⁴ continua a contribuir, diz que, com relação aos direitos e garantias individuais de primeira dimensão (direitos civis e políticos), a Constituição permite aplicação imediata, ao passo que os de segunda dimensão (direitos sociais, culturais e econômicos), nem sempre o são, pois em certos casos, depende de providências supervenientes para que haja completude e eficácia, tendo como eixo aplicabilidade indireta.

Noutro giro, reduzindo-se à matéria de direitos humanos de segunda dimensão, prevalece, em regra, a denominada proibição do retrocesso, pois são considerados materialmente constitucionais. O que significa que tudo aquilo que divergir de tratados de direitos humanos de segunda dimensão ou direitos sociais fundamentais já conquistados (positivados), presume-se a retroatividade, ou seja, não se pode empreender perseguição em caminho contrário ao avanço, pois significaria retrocesso.

Para quebrar essa lógica, Malheiro entende que só seria possível o retrocesso, quando norma nova marchar em confronto com matéria formalmente e materialmente constitucional, o que permitiria prevalecer os efeitos desta matéria sobre as somente for materialmente constitucionais (sem o rito do art. 5º, § 3º da CF/88), visto que apesar de disciplinar sobre direitos humanos, não segue o procedimento de emenda constitucional, portanto derogável.

Porém, ele sustenta que uma denúncia no âmbito internacional poderia além de ser manejada contra qualquer norma que contrarie tratados de direitos humanos, em sua vertente formal e materialmente constitucional, também contra as apenas materialmente constitucionais. Seria, no caso do Brasil, vedação a quaisquer desígnios que contrarie ou venha a dissentir de norma supralegal ou norma de direitos humanos que adentrou no sistema normativo pelo crivo dotado nas emendas constitucionais. Assim, caso viesse a existir, poderia ser denunciado internacionalmente.

Entretanto, conferindo melhor juízo, é preciso sopesar o princípio da vedação ao retrocesso, levando em conta proteção absoluta em face apenas do núcleo normativo, âmago dos direitos humanos de segunda dimensão envolvidos. Essa posição é trabalhada por Oliveira, quando cita José Joaquim Gomes Canotilho, sintetizando o seguinte entendimento:

“O princípio da proibição do retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática em uma anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado”¹⁵.

Assim, essa proteção é extremamente profícua para a salvaguarda de direitos sociais, econômicos e culturais, para que não ocorra a supressão deles a níveis menores do que antes. Isso quer dizer que, enquanto existir recursos disponíveis, são o bastante para que o Estado garanta saúde, educação, segurança, moradia, previdência social e outros. É, portanto, uma

¹³ LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 234.

¹⁴ LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 177.

¹⁵ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 12.

barreira contra retrocessos em matéria de direitos humanos de segunda dimensão (internacional e interno).

Nas palavras de Oliveira, deve prevalecer a cláusula de progressiva implementação dos direitos sociais, econômicos e culturais “como se vê no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (sistema global de direitos humanos) e no Protocolo de San Salvador (sistema interamericano de direitos humanos)”¹⁶.

No bojo desta discussão, calha pleitear outro princípio que está diretamente ligado ao já mencionado. A proibição da proteção deficiente é relevante neste trilhar, vez que tem duplo mandamento embutido, que corresponde a uma imposição positiva e outra negativa.

Mais uma vez Oliveira *apud* Leandro Oliveira e Fabiano Melo, ao comentar nesta feita sobre o princípio em discussão, fundamentadamente diz:

“Pelo princípio da proibição da proteção deficiente tem-se, portanto, um fazer e um não fazer por parte do Estado. Um fazer que diz respeito na realização dos direitos fundamentais sociais e sua máxima efetividade, e um não fazer, de não avançar contra os direitos fundamentais, seja através de atos administrativos ou da legislação que venha a atingir o núcleo fundamental destes”¹⁷.

Desse modo, procura-se pelo princípio, formular duas vertentes; uma que compele o Estado no sentido de levá-lo a concretização de direitos fundamentais de segunda dimensão, visando a sua máxima realização; outra que proíbe o esvaziamento dos direitos fundamentais (econômicos, sociais e culturais), em qualquer que seja o âmbito dos poderes (executivo, legislativo).

3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: Reflexões sobre seu Objeto, Papel e Aplicação

Remontando-se às origens do termo e concepção, dignidade da pessoa humana adveio de uma ideia de cunho religioso, vez que seu engendramento exsurge da construção histórico-religiosa do homem. Este prisma situa-se na convergência do pensamento clássico, do qual a própria manifestação de fé da humanidade se confunde com as questões seculares.

Esse enfoque ganha outra visão quando se revela como os romanos percebiam a dignidade humana e a retratavam. Tinham para si que o seu conceito estava amparado em duas vertentes, quais sejam: a dignidade relativa e a dignidade absoluta.

Para melhor saber, as próprias palavras de Ricardo Castilho asseveram:

A ideia de dignidade, de um núcleo imanente a todo ser humano, surge com o pensamento clássico e o cristianismo. Em sua gênese, dignidade estava ligada ao fato, descrito biblicamente, de ter sido o homem criado à imagem e semelhança de Deus. Já o pensamento romano desenvolvera o conceito, bipartindo-o: havia, então, uma dignidade absoluta, derivada da racionalidade do homem, que o tornava superior a todos os outros animais, e uma dignidade relativa, referente à posição que a pessoa ocupasse na sociedade.¹⁸

¹⁶ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 12.

¹⁷ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 12.

¹⁸ CASTILHO, Ricardo. Direitos humanos. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 249 e 250.

Nesta perspectiva, portanto, a dignidade da pessoa humana forma-se, inicialmente, do viés cristão. Por ser um fator bíblico, teria como fundamento a caracterização do homem como imagem e semelhança de Deus. O que faz com que essa essência se pautasse na origem divina, ocupando-se do sagrado, comungando com o que representa o próprio Deus.

Há de se levar em consideração, que pela filosofia romana, diz-se de contornos mais objetivos sobre a dignidade. Em dois segmentos, assim perfaz: a dignidade absoluta seria necessariamente fruto da razão do homem, pois é dentre os animais da terra, o único que domina os outros, vez que é superior, condição que o torna patente de dignidade.

Doutra banda, estaria a dignidade fundada numa versão relativa, haja vista o *status* representativo da pessoa no seu meio. Ou seja, como a pessoa é vista, isto é, em qual posição ela se encontra, reverberando a consideração social da pessoa. Certamente, como a pessoa é recebida pelos demais, ou seja, refere-se ao *status quo* em meio à coletividade, o que significa ser o termômetro da dignidade humana.

Neste ressoar, prospecta-se o vetor do mínimo existencial. Sabendo que sua preocupação se verte da garantia de condições mínimas à pessoa humana, está totalmente ligado à dignidade da qual se debruça, pois significa uma atenção especial às pessoas desfavorecidas.

Embora a dignidade humana não se resume a isso, presta caminhar nesta vertente, para dar cabo ao que se propõe neste estudo. Destarte, firmemente, observa-se que o mínimo existencial merece ser desdobrado, para identificar o quão representa força que denota o tema em voga.

Mas ressalta-se que, não foi interesse de ordem moral a motivação para que se construísse essa proteção mínima do objeto em discussão. Foi na verdade uma estratégia surgida na Alemanha, que tinha como foco direcionar políticas para evitar a insatisfação popular que se alarmava depois da metade do século XIX.

Os vulneráveis deveriam ser protegidos, para que se impedisse qualquer onda popular de insatisfação. Era para que se estancasse uma evidente “insatisfação social e, conseqüentemente, a perda ou abalo do status quo já instaurado, como aconteceu com a rede de proteção social construída pelo chanceler conservador Otto von Bismarck, na Alemanha do final do século XIX [...]”¹⁹.

Nesta senda, não mais importa esta origem desconexa e distópica do nascedouro do mínimo existencial. O que merece detida observação é o que se formou do conceito posteriormente, passando a andar de mãos dadas com a ideia de dignidade humana.

Sabendo que, em especial, delibera sobre assuntos econômicos e sociais, o tema em comento providência certa dose de liberdade e felicidade essenciais para o ser humano, tendo como exemplo disso, o direito à alimentação ou de não ser vítima contumaz da fome, direito à saúde, direito ao saneamento básico, direito à educação, direito à segurança pública, direito ao trabalho, e outros mais, que signifique confluência de elementos capazes de prover a consubstanciação da dignidade humana²⁰.

Vale ressaltar que tais direitos sociais e econômicos não são apenas corolários do ideal de dignidade humana, mas uma realização que está calcada no próprio texto constitucional. O legislador fez questão de alçar um rol de direitos sociais que sobretudo significa a contemplação

¹⁹ ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas; VIERO, Guérula Mello. Direitos humanos [recurso eletrônico]. [revisão técnica: Renato Selayaram]. – Porto Alegre: SAGAH, 2018, p. 168.

²⁰ ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas; VIERO, Guérula Mello. Direitos humanos [recurso eletrônico]. [revisão técnica: Renato Selayaram]. – Porto Alegre: SAGAH, 2018, p. 168.

de um mínimo, como forma de garantia para aqueles que nem mesmo o básico possui, mesmo que seja temporariamente.

Assim a associação do mínimo existência e o preceito de dignidade da pessoa humana estão vinculados. A doutrina entende dessa forma, assim como se pode inferir da própria leitura da constituição, que tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana em seu artigo 1º, inciso III, que deve ser lido em conjunto com os direitos positivos no artigo 6º, dentre outros espalhados pela Norma Superior.

Em contrário ao mínimo existencial, para rebater sua concretização, nasce a alegação de insuficiência de recursos, que se perfaz no princípio da reserva do possível. Esse princípio não pode ser limitador do mínimo existencial, mas um dispositivo norteador no caso concreto, para um melhor sopesamento das decisões judiciais, legislativas e políticas. Por vezes, entretanto, tem servido para parar boa parte de implementações de direitos sociais, que acabam ficando na retórica, em face das incontáveis demandas e poucos recursos.

Também de origem Alemã, este preceito (reserva do possível) prega que deve, como regra, existir o acesso a direitos, porém, desde de que, pelo crivo das disposições econômicas, a pessoa possa até certo ponto, razoavelmente, exigi-lo da sociedade, pois há também, em jogo, outros interesses da coletividade, que não os reclamados.

Encampada no Brasil, a Suprema Corte (STF) vem fortalecendo sua jurisprudência nesse sentido. Desdobrado em três dimensões, dividem-se nos elementos fático, jurídico e na razoabilidade da prestação.

Os dois últimos não podem, conforme a doutrina e jurisprudência mais robusta, ser, como regra, oponíveis (não servindo como empecilho para o acesso a direitos sociais). Quanto ao primeiro, deve ser apreciado pelo caso concreto, no qual se afere a capacidade econômica em si, considerando não apenas a particular pretensão, mas a realidade econômica do Estado em atender os casos de pessoas na mesma condição e, ainda, se existe má condução dos recursos públicos²¹.

Em síntese, não pode ser um obstáculo para o não atendimento ao mínimo existencial, mas deve ser um elemento que permite um melhor equilíbrio nas decisões, sobretudo, em juízo, para que se evite o alijamento dos direitos sociais fundamentais pelo Estado, opondo o princípio da reserva do possível como escudo para a não efetivação de direitos.

Assim, para Arakaki e Vieiro, “Trata-se, portanto, de um importante instituto de vedação da proteção insuficiente e vedação ao excesso, parâmetro constitucional de observância obrigatória pelo Poder Público.”

Fatores estes que demonstram o quão devem ser administrados os direitos sociais, econômicos e culturais (direitos humanos de segunda dimensão), para que sejam entregues os preceitos aventados não só pelo constituinte originário, mas pela comunidade internacional, que vem demonstrando pelos documentos internacionais, a verdadeira corrida do homem em combate às desigualdades.

Latente, essas desigualdades têm batido à porta e mostrado o quanto é preciso avançar. Nesse limbo, dois símbolos fecundos da política nacional em direção ao cumprimento dos direitos humanos e, conseqüentemente, servindo ao seu papel na aplicação da dignidade da pessoa humana, mostram-se pioneiros neste segmento. São os Programas Nacionais de Direitos Humanos (PNDH 1, 2 e 3) e o Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana.

²¹ ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas; VIERO, Guérula Mello. Direitos humanos [recurso eletrônico]. [revisão técnica: Renato Selayaram]. – Porto Alegre: SAGAH, 2018, p. 172

Quanto ao primeiro, merece destaque a sua concretização, lançando no governo de Fernando Henrique Cardoso, que erigiu “o 1.º Programa Nacional de Direitos Humanos, por meio do Decreto n.º 1.904, de 13 de maio de 1996, que objetivou a identificação dos principais obstáculos à promoção e defesa dos direitos humanos no país [...]”²².

Propunha-se em curto, médio e longo prazo, estabelecer medidas que promovessem a articulação de direitos humanos, dentre eles, levar as desigualdades sociais ao declínio.

Não obstante, antes de seguir sobre os outros dois Programas posteriores, destaca-se que os PNDH’s tiveram como escopo estimular o Estado brasileiro e os Estados da Federação a se comprometerem a proteger não apenas os direitos humanos implementados nas constituições nacional e dos estados. Tinha como meta, também, levar ao cumprimento de tratados internacionais, que foram recepcionados pelo próprio texto da Constituição de 1988, que não exclui os direitos e garantias decorrentes dos tratados internacionais de que o Brasil faz parte (art. 5º, §2º da CF/88).

O segundo Programa Nacional de Direitos Humanos, veio em 2002, para substituir o anterior, pelo Decreto n.º 4.229, visando sobretudo “promover a concepção de direitos humanos como um conjunto de direitos universais, indivisíveis e interdependentes, que compreendem direitos civis, políticos, sociais, culturais e econômicos [...]”²³.

Procurou identificar o que estava obstaculizando a “promoção e defesa dos direitos humanos no país e a proposição de ações governamentais e não governamentais voltadas para a promoção e defesa desses direitos [...]”²⁴. Além disso, buscou avaliar as políticas públicas, para além de outros intentos, novamente perquirir sobre aquilo que tem reflexo na supressão das desigualdades sociais.

Característica destacável, quanto ao PNDH-3 (Decreto n.º 7.037/2009), e superando propostas dos Programas anteriores, frutificou-se “na incorporação da transversalidade entre as suas diretrizes e objetivos, à luz da qual os direitos humanos são princípios transversais a serem considerados em todas as políticas públicas e de interação democrática.”²⁵ Pelo terceiro eixo do Programa, avançou-se, alimentando a universalização de direitos perante o contexto da desigualdade.

Em continuidade, agora falando sobre a criação do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana no Brasil, em 1964 (Lei n.º 4.319/64), sofreu mais três alterações, transformou-se, em 2014 (Lei 12.986/2014), no Conselho Nacional dos Direitos Humanos (CNDH), atualmente com a missão de, conforme resume Mazuoli, incitar:

[...] a promoção e a defesa dos direitos humanos, mediante ações preventivas, protetivas, reparadoras e sancionadoras das condutas e situações de ameaça ou violação desses direitos. Os direitos humanos sob a proteção do CNDH são os direitos e garantias fundamentais, individuais, coletivos ou sociais previstos na Constituição

²² MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 465.

²³ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 465.

²⁴ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 465.

²⁵ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 466.

Federal ou nos tratados e atos internacionais celebrados pela República Federativa do Brasil.²⁶

Diante disso, em suma, o CNDH tem por propósito defender a efetiva obediência aos direitos humanos, vinculando os poderes públicos nesta missão, e também, quaisquer serviços de relevância pública e, até mesmo os particulares.

Suas providências podem ir desde promover medidas, fiscalizar a política de direitos humanos no país, até representar perante as autoridades competentes, Ministério Público, Procurador-Geral da República e Congresso Nacional. Ainda, pode requisitar informações necessárias para o deslinde de seus trabalhos, pedindo auxílio policial e requisitando serviços do poder público, ambos para o desempenho de suas atividades (diligências e vistorias).

5 GRUPOS VULNERÁVEIS E DIREITOS SENSÍVEIS: CAMINHOS PARA O FUTURO

Os direitos humanos no contexto de grupos vulneráveis e direitos sensíveis se dá pelo alcance que se permitiu pela própria Constituição Federal de 1988, visto que sua configuração, trouxe um plexo de direitos sociais e econômicos, explícitos e implícitos, dos quais formam força cogente para que o Estado tome providências de imediato e paulatinamente, para com as pessoas que se encontrem nas condições de vulnerabilidade.

Inobstante, presta notar que grupos vulneráveis não necessariamente se tratam de minorias. Há autores que os consideram sinônimos, mas Oliveira faz distinção relevante, de forma que este estudo possa oferecer clareza no seu objeto. Assim, embora não seja um consenso, os vulneráveis pertencem a uma categoria diuturnamente fragilizada pelas violações de direitos humanos das quais se passam.

Neste prisma o autor constrói notável consideração, aduzindo que tais grupos comportam-se das seguintes maneiras:

Uma singularidade, característica, aspecto cultural ou social ensejam que esses grupos sofram condutas atentatórias à dignidade inerente. Inobstante a previsão formal de seus direitos (civis, políticos, sociais etc.), o exercício e a fruição correspondentes são dificultados ou impedidos por ações, omissões e comportamentos de índole discriminatória. Como exemplo, as mulheres – um dos mais significativos grupos vulneráveis – que, apesar dos avanços formais no reconhecimento de seus direitos nas últimas décadas, são vítimas ordinárias de atos de violação de seus direitos, como a violência doméstica, as discriminações no mercado de trabalho e em outras esferas. Ou ainda, as pessoas com deficiência, com um quadro de restrições e óbices no exercício de direitos, como a recusa de adaptação razoável, de acessibilidade e outras formas de discriminação etc.²⁷.

Há com relação a estes grupos, aqui especificamente tratando-se das mulheres e pessoas com deficiência, uma natureza inebriada na discriminação, marginalização, e dentre outros, que signifiquem vilipêndio aos direitos humanos. Junta-se a este rol pessoas que apesar de formalmente obterem proteção equitativa, não são alcançadas pelas vias ordinárias, sofrendo diariamente as agruras do desabastecimento frente a impulsos negativos erigidos numa sociedade desigual.

²⁶ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 472.

²⁷ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 22.

Apesar de crescente projeção desses grupos rumo à inclusão em direitos sociais, econômicos e culturais, etc., com importantes legislações que implementam meios para dissolução de barreiras, não se viu ainda um resultado inequívoco de equidade (embora tenha existido avanços consideráveis), que corresponda ao tratamento recebido pelos grupos não vulneráveis.

Pelas instâncias ordinárias não se constrói as pontes necessárias para o deslinde dos entraves da historicidade desses grupos em comento. As políticas especiais tratam-se, portanto, de desconstruir distorções e injustiças, com o fito de eliminar essas divisões.

Desse modo, são introduzidos nesse grupo, além das já ensejadas (mulheres e pessoas com deficiência), as pessoas idosas, população que vive na rua, crianças e adolescentes, comunidades LGBTTs, dentre outros. Dependem diretamente das ações de governo, das políticas públicas, do legislador positivo, e até mesmo das decisões judiciais, dando substância aos intentos da Constituição Federal de 1988 e dos tratados internacionais de direitos humanos.

No que diz respeito às minorias, diferentemente, elas perpassam pelas questões étnicas, religiosas ou linguísticas. São os grupos, conforme leitura às avessas da redação do art. 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que estão vedados “do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua”²⁸.

É essa a leitura que Oliveira faz ao diferenciar grupos vulneráveis de minorias. Cita como exemplo de minorias os ciganos e índios no Brasil, e internacionalmente os “curdos, minoria étnica estabelecida no norte do Iraque e em porções da Síria, do Irã etc”²⁹.

Existe, portanto, o fator numericamente inferior e de não dominância para o conceito clássico de minorias, enquanto os vulneráveis estão definidos como grupos característicos, sob forte processo discriminatório e de violações a direitos humanos. Contudo, tais segmentações podem padecer de uma transversalização, isto é, o entrelaçamento das condições.

Para demonstrar um grupo de vulneráveis, dos quais o Brasil possui ao menos 25 milhões de integrantes, conforme resultado do último IBGE, diz-se das pessoas com deficiência.

Ratificado e aderido pelo país, mediante o decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, que promulgou no cenário interno, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, incorporou-se no regramento do art. 5, § 3º da CF/88, o que a torna material e formalmente dispositivo constitucional fora do texto constitucional, para todos os efeitos.

No seu artigo 4º e § 1º diz que os Estados convencionados se comprometerão “[...] a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, sem qualquer tipo de discriminação por causa de sua deficiência.”³⁰

²⁸ BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992 - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 01 de nov de 2020.

²⁹ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 23.

³⁰ BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992 - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 01 de nov de 2020.

Dessa maneira o Brasil deve promover os fins pactuados, levando em conta que as pessoas com deficiência são caracterizadas por empecilhos que as acompanham por longo período, sendo “[...] de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.”³¹

Sendo assim, o país deve dar prioridade para cumprir seu propósito. Tudo aquilo que servir de discriminação, nas palavras de Oliveira³²: pela recusa de adaptação razoável, está-se a descumprir a Convenção e conseqüentemente a própria Constituição Federal de 1988.

Essa adaptação razoável seria por exemplo, como diz o autor: “adaptações em prédios públicos [...]; uso de tecnologias com softwares especiais para pessoas com deficiência visual; cardápios em braile em restaurantes; adaptações nos transportes públicos [...]”³³, dentre outros.

Outro vetor, está previsto no art. 4º, § 2º da mesma Convenção, nos seguintes termos:

2. Em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais, cada Estado Parte se compromete a tomar medidas, tanto quanto permitirem os recursos disponíveis e, quando necessário, no âmbito da cooperação internacional, a fim de assegurar progressivamente o pleno exercício desses direitos, sem prejuízo das obrigações contidas na presente Convenção que forem imediatamente aplicáveis de acordo com o direito internacional.³⁴

Isso quer dizer que não se trata de um documento apenas político, mas que vincula os Estado Partes, podendo aqueles que deixarem de seguir o avençado na Carta, sofrer denúncias, com consecutivas medidas de monitoramento, compelindo os Estados a cumprir as diretrizes da Convenção.

Neste cenário, insta analisar expondo juízo de valor, que a Constituição e os tratados internacionais adotados pelo país, ponderam uma situação que parece insustentável do ponto de vista de sua concretização.

Em face de uma matriz amplamente socialista, tendo como vetor baluarte a dignidade da pessoa humana, travestido de mínimo existencial, cuja entrega é, por vezes, pífia e, questionada via determinação judicial, para sua efetivação. De qualquer modo, tem custado para que se cumpra o exercício do direito pelo cidadão inserido nos grupos vulneráveis.

É bem verdade que o país já demonstrou muita mudança desde a nova ordem constitucional de 1988. Num âmbito internacional, diversos tratados foram incluídos no direito interno e deu ao país uma posição de alinhamento ao processo globalista de direitos humanos, como salienta Piovesan³⁵.

Dos avanços em matéria de direitos sensíveis, mostra-se nos principais documentos, que cuidam dos direitos sociais e econômicos em sede de direitos humanos. A saber cita-se,

³¹ BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992 - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 01 de nov de 2020.

³² OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016.

³³ OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016, p. 365.

³⁴ BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992 - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 01 de nov de 2020.

³⁵ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional; prefácio de Henry Steiner; apresentação de Antônio Augusto Cançado Trindade. – 18. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

conforme compila Flávia Piovesan³⁶: “O marco inicial do processo de incorporação do Direito Internacional dos Direitos Humanos pelo Direito brasileiro foi a ratificação, em 1o de fevereiro de 1984, da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher”.

Em continuidade ela elenca outros tratados, que entraram na órbita nacional, já escudado pela CRFB/88, conferindo marcos jurídicos, no processo de transfiguração em direção à democracia, num Estado Democrático de Direito e, no seu bojo, a institucionalização de direitos humanos no Brasil. Tais ratificação desses direitos sensíveis (com predominância em tratar de temas relativos à segunda dimensão de direitos humanos) corresponde os seguintes:

“[...] c) da Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24 de setembro de 1990; d) do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em 24 de janeiro de 1992; e) do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em 24 de janeiro de 1992 ; f) da Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25 de setembro de 1992; g) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em 27 de novembro de 1995; [...] i) do Protocolo à Convenção Americana referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 21 de agosto de 1996¹⁰ ; j) da Convenção Interamericana para Eliminação de todas as formas de Discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiência, em 15 de agosto de 2001; [...] l) do Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, em 28 de junho de 2002; [...] n) do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre Venda, Prostituição e Pornografia Infantil, também em 27 de janeiro de 2004; [...] p) da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, em 1o de agosto de 2008; q) do Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos [...] r) da Convenção Internacional para a Proteção de todas as pessoas contra o Desaparecimento Forçado, em 29 de novembro de 2010¹¹ ; s) da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, em 3 de fevereiro de 2014; [...]”³⁷

Diante disso é necessário compatibilizar tais direitos para que se construa os caminhos para o futuro. Tidos como direitos sensíveis, os direitos da pessoa humana servem para guarnecer qualquer pessoa, desde que esteja inserida em algum grupo considerado vulnerável, haja vista sua condição hipossuficiente, que no caso em voga pode estar relacionado a direitos tais quais: direitos sociais, políticos, civis, etc.

Neste trilhar, o país ainda tem muito a avançar. Muitas ratificações de tratados que compensam a desigualdade que paira sobre os grupos vulneráveis, estão por ora aguardando providência, para que sejam inseridos na ordem jurídica interna. Esta situação demonstra que o Brasil ainda precisa progredir.

Os tratados a espera de ratificação, segundo Piovesan, tratam-se deles:

Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de suas Famílias, a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e formas correlatas de Intolerância, a Convenção Interamericana contra toda forma de Discriminação e

³⁶ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional; prefácio de Henry Steiner; apresentação de Antônio Augusto Cançado Trindade. – 18. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 409.

³⁷ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional; prefácio de Henry Steiner; apresentação de Antônio Augusto Cançado Trindade. – 18. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 410 e 411.

Intolerância e a Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas³⁸.

Independente de sua necessidade ou não no caso concreto, os direitos sensíveis, aplicáveis às pessoas que sejam consideradas participante de grupos vulneráveis, tanto com relação aos direitos humanos, quanto aos fundamentais, são instrumentos de segurança e guarida às pessoas dentro de uma conjuntura de desigualdades sociais, civis e políticas, que afetam, sobretudo, países de ampla desigualdade como o Brasil.

Devem ser incorporados na ordem interna sem reservas (ressalvas) e declaração de restrição, quando da ratificação, vez que significam redução das efetivas ferramentas e mecanismos coercitivos para a efetiva execução das normas internacionais, aderidas.

A garantia desses direitos, significam colocar o país definitivamente na rota das comunidades internacionais que se alinham, mantêm e desenvolvem o Estado Democrático de Direito. É processo de expansão e proteção dos direitos básicos e inderrogáveis de toda a pessoa humana.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo se pautou pela dialética dos autores e transitou pelos assuntos de maior relevo, compilando disso resultado salutar. Neste compasso, falar de direitos humanos, logo, para além dos conceitos e plexo de direitos envolvidos, nas suas mais variadas vertentes, veio à baila o supraprincípio da dignidade da pessoa humana, incrustado na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988 e, norteador de todo o seu texto.

Navegando nesta senda, foi possível constatar a condição imanente dos direitos humanos a toda pessoa. Não se trata de indivíduos ou entidades, mas de projeções num plano abstrato; em verdade, direitos humanos são princípios, normas e valores universalmente reconhecidos como essenciais para a existência e coexistência do ser humano.

Ligado diretamente à efetivação da dignidade humana, os direitos fundamentais, portanto, significam a própria condição humana. Não proteger esse núcleo, representaria a dissipação da humanidade, o que torna este mínimo, congênito, ou seja, direitos que são inseparáveis do ser.

Perante isso, não se quedou os vibrantes desígnios ao longo da história em construir um arcabouço de bens jurídicos eleitos para serem garantidos. Um mínimo existencial, é apenas a reunião de direitos que estão ligados aos direitos de segunda dimensão, isto é, direitos sociais, culturais e econômicos, etc., que representam a referência de igualdade entre as pessoas.

Essa não discriminação confere deveres aos Estados, que incorporam em seus diplomas legais, tratados internacionais de direitos humanos. No caso do Brasil, além dos tratados aos quais aderiu, elencou uma porção deles na Lei Maior, que são denominados direitos fundamentais na ordem interna.

Mas ao observar a concretização desses direitos, aqui, reduzido aos, sobretudo, sociais, constata-se que é distante a realidade dos fatos com a teoria. Perante isso, buscou-se averiguar os dispositivos que fazem parte do ordenamento jurídico brasileiro, ratificados pelo país, e de

³⁸ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional; prefácio de Henry Steiner; apresentação de Antônio Augusto Cançado Trindade. – 18. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 414

que maneira eles devem ser implementados para albergar o ser humano, além de apontar tratados de direitos humanos que estão à espera de ratificação pelo país.

Os grupos vulneráveis, neste contexto, estão diretamente ligados à proteção que os tratados de direitos humanos versam sobre direitos de segunda dimensão. Diferente das denominadas minorias (ciganos e índios no Brasil, por exemplo), os vulneráveis (mulheres, pessoas com deficiência, pessoas idosas, população que vive na rua, crianças e adolescentes, comunidades LGBTTs, e outros), assistidos pelos direitos sensíveis (direitos humanos), caminham em um processo progressivo e de grandes avanços.

Porém, os mesmos grupos vulneráveis ainda suportam um Estado brasileiro pouco eficiente na implementação de direitos de segunda dimensão, que não são, em regra, de aplicação imediata. Diferente dos direitos de primeira dimensão (de imediata produção dos efeitos), aqueles precisam de providências políticas para sua incidência, tornando cogentes, apenas quando, no caso concreto, tem seu núcleo vilipendiado e a administração pública, possui os recursos econômicos necessários.

Por outro lado, para satisfação desses direitos em oposição à retórica, não se autoriza invocar o princípio da reserva do possível (escassez de recursos econômicos) em detrimento do mínimo existencial (plexo básico de direitos sociais, culturais e econômicos), quando existir disposições econômicas pelo Estado, e a pessoa paciente, razoavelmente, puder exigir tal implemento da sociedade, em face de outros interesses da coletividade, também necessários.

Assim, conclui que embora exista uma vastidão de direitos humanos e fundamentais que contemplam direitos de segunda dimensão, há mecanismos que não os obriga serem imediatamente universalizados, vez que há empecilhos, principalmente, de ordem econômicas que impedem tal feito, apreciados somente no caso concreto, embora positivados e passíveis de denúncia no âmbito internacional.

Demais disso, valores sob a égide da proibição do retrocesso, conservam uma força cogente, que não permite que os direitos já alcançados no ordenamento jurídico, sofram retração, ou seja, tornem menores do que antes. Essa versão é uma imposição que prevalece entre o entendimento dos autores.

No mesmo sentido, outro elemento, a proteção da proteção deficiente, compele a implementação de direitos humanos/fundamentais de segunda dimensão. Visa-se a sua máxima realização numa primeira vertente e, numa segunda, proíbe o esvaziamento dos direitos fundamentais (econômicos, sociais e culturais), em qualquer que seja o âmbito dos poderes (executivo, legislativo e judiciário).

Assim, considerados por parte da doutrina como cláusulas pétreas, os direitos humanos, não deveriam sofrer alterações que os eliminem ou tenda a aboli-los da ordem jurídica. No Brasil, porém, sobressai o entendimento, tanto pela doutrina dominante, quanto pela jurisprudência, de que são normas supralegais, quando os tratados de direitos humanos não forem inseridos pelo rito de emendas constitucionais (art. 5º, 3º da CF/88).

REFERÊNCIAS

ARAKAKI, Fernanda Franklin Seixas; VIERO, Guérula Mello. Direitos humanos [recurso eletrônico]. [revisão técnica: Renato Selayaram]. – Porto Alegre: SAGAH, 2018.

BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992 - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 01 de nov de 2020.

CASTILHO, Ricardo. Direitos humanos. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. Direitos humanos. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2016.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. – Coleção esquematizado® / coordenador Pedro Lenza – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de direitos humanos. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

MIRANDA, Nilmário. Por que Direitos Humanos. - Belo Horizonte: Autêntica, 2006.

MALHEIRO, Emerson. Curso de direitos humanos. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. – 18. ed., rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. –7. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.