Estratégia OAB

Aula 00

Direitos Humanos p/ OAB 1ª Fase XXXII Exame - Com Videoaulas

Autor:
Ricardo Torques

28 de Janeiro de 2020

Sumário

Direitos Humanos na Prova da OAB 3

Metodologia do Curso 5

Cronograma de Aulas 6

Apresentação Pessoal 8

Considerações Iniciais 9

1 - Teoria Geral dos Direitos Humanos 9

1.1 - Conceito e terminologia 9

1.2 - Classificação dos Direitos Humanos 12

1.3 - Fundamentos dos Direitos Humanos 16

1.4 - Estrutura Normativa 24

1.5 - Pós-positivismo e os Direitos Humanos 25

2 - Dimensões dos Direitos Humanos 28

2.1 - Primeira Dimensão dos Direitos Humanos 29

2.2 - Segunda Dimensão dos Direitos Humanos 30

2.3 - Terceira Dimensão dos Direito Humanos 32

2.4 - Quarta e Quinta Dimensões dos Direitos Humanos 33

3 - Afirmação histórica dos Direitos Humanos 37

3.1 - Período Axial 38

3.2 - Reino Davídico, Democracia Ateniensee e República Romana 39

3.3 - Baixa Idade Média 39

3.4 - Século XVII 40

3.5 - Independência Americana e Revolução Francesa 41

3.6 - Reconhecimento dos Direitos Humanos sociais de caráter econômico e social 41

3.7 - Primeira fase de internacionalização dos Direitos Humanos.....42

3.8 - Evolução dos Direitos Humanos a partir de 1945.....42

Resumo.....44

Considerações Finais.....48

DIREITOS HUMANOS NA PROVA DA OAB

Iniciamos hoje o nosso **Curso de Direitos Humanos** para o **XXXII Exame da OAB**, voltado para a **prova objetiva**, a ser realizada pela FGV no **dia 14/6**. É o maior período do ano entre um Exame e outro, temos mais de 4 meses de preparação.

É hora de iniciar os estudos para a prova vindoura! Não temos tempo a perder. Quanto antes você iniciar, mais tempo terá para estudar e garantir a sua aprovação.

O Exame da OAB é composto por duas provas. A 1ª fase possui 80 questões objetivas de múltipla escolha, com quatro alternativas (A, B, C, D), dos mais variados conteúdos jurídicos, estudados na graduação.

Atualmente, essas questões estão distribuídas entre as seguintes disciplinas: Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito do Trabalho, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional Público, Direito Processual (Civil, Penal e do Trabalho), **Direitos Humanos**, Código do Consumidor, Estatuto da Criança e do Adolescente, Direito Ambiental, Direito Internacional, Filosofia do Direito, Estatuto da Advocacia, Regulamento Geral da OAB e Código de Ética e Disciplina da OAB.

Em meio a esse emaranhado de matérias, a disciplina de Direitos Humanos foi uma constante nos exames anteriores. A tendência é de cobrança de **três questões** na prova objetiva (embora na última prova tenha sido cobrada apenas uma questão) que corresponde a **3,75% da prova objetiva**. Além disso, nossa disciplina tem sido cobrada em muitos concursos públicos, o que reflete uma tendência no mundo jurídico que pode se refletir nas provas da OAB.

Analisamos todas as provas realizadas pela FGV, desde 2010. A partir dessa análise notamos que até o IX EOAB havia uma variação no número de questões de Direitos Humanos. Contudo, a partir do X EOAB, o número de questões ficou estável. Em todos esses exames foram exigidas três questões. No último Exame, contudo, cobrou-se apenas duas. Logo, devemos estar preparados para duas ou três questões de Direitos Humanos.

O problema é que, se folhearmos os editais anteriores, não encontraremos a ementa de Direitos Humanos. Não há especificação de quais assuntos pertinentes à disciplina poderão ser objeto de cobrança em prova. Diferentemente de disciplinas como Direito Constitucional ou como Direito Civil, há mera referência à matéria, muito embora o conteúdo seja vasto e multidisciplinar.

> Assim, como estudar esse conteúdo sem perder de vista a quantidade disciplinas e demais matérias? Vale a pena dedicar-se ao estudo de Direitos Humanos?

Vale a pena sim! Desde que façamos um estudo com foco nos assuntos já cobrados. Ao analisar as provas anteriores, identificamos alguns assuntos que são exigidos com frequência nas provas, tais como o Sistema Global de Direitos Humanos, o Sistema Interamericano e Teoria Geral.

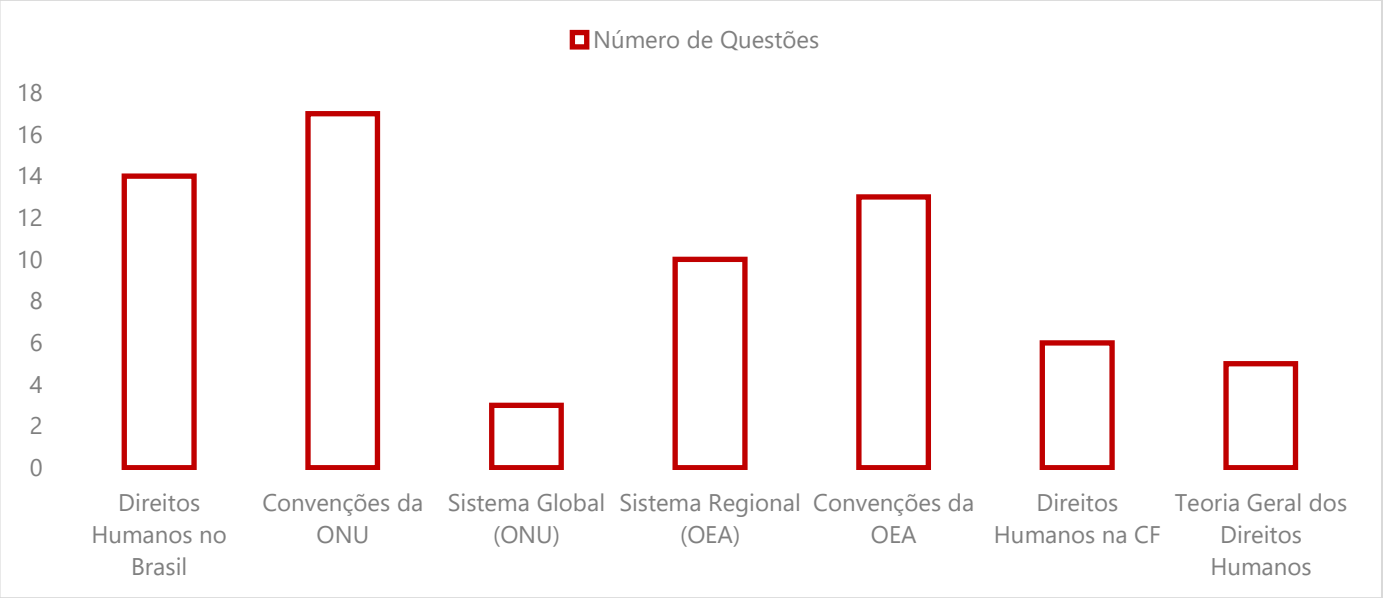
Com tal análise, temos uma delimitação clara do que o examinador provavelmente exigirá no próximo exame. Desse modo, de forma objetiva, com esquemas gráficos e resumos, faremos um preparo otimizado e que, certamente, contribuirá para o sucesso na primeira fase.

Nos exames anteriores, a FGV passou pelos seguintes assuntos:

Assunto	Nº de Questões
Direitos Humanos no Brasil	14
Convenções da ONU	17
Sistema Global (ONU)	3
Sistema Regional (OEA)	10
Convenções da OEA	13
Direitos Humanos na CF	6
Teoria Geral dos Direitos Humanos	5

Podemos ou não identificar assuntos que serão estudados?

São 67 questões em seis grupos de temas! Temos ainda questões que cobram assuntos esparsos, mas devido à imprevisibilidade e baixíssima incidência, não vale a pena estudá-los.



Em vista das informações que levantamos desenvolveremos um Curso objetivo e direto, com base nos assuntos mais cobrados em prova.

Notamos, ainda, em relação às últimas provas da OAB, a importância de se conhecer assuntos relevantes do cenário jurídico. Assim, estaremos atentos, na condução das nossas aulas a temas relevantes discutidos nos meios jurídicos.

METODOLOGIA DO CURSO

IMPORTANTE! LEIA ATENTAMENTE. TODAS AS PRINCIPAIS INFORMAÇÕES SOBRE O NOSSO TRABALHO ESTÃO EXPLICADAS AQUI!

O Curso de Direito da Direitos Humanos para a OAB observará as características metodológicas:

PRIMEIRA, como a disciplina e conteúdo são vastos vamos priorizar os assuntos mais recorrentes e importantes para a prova. Desse modo, os conceitos e informações apresentados serão objetivos e diretos, visando à resolução de provas objetivas.

A parte teórica do nosso curso não terá mais do que 250 páginas. Vamos focar no que é mais importante!

SEGUNDA, a cada livro digital, você encontrará aulas em vídeo associadas. Assim, você disporá de dupla metodologia completa de aprendizado do mesmo conteúdo. Assim, você pode ler e revisar pelo vídeo, ou estudar o vídeo e revisar com a leitura. Escolha a melhor forma para você absorver o assunto.

TERCEIRA, serão utilizados, ao longo do curso, as questões anteriores da FGV, para que você possa treiná-las. Além disso, comentaremos as questões para você saber o porquê estão certas ou erradas.

QUARTA, os conteúdos desenvolvidos observarão a doutrina abalizada acerca dos Direito das Crianças e Adolescente. Além disso, dada o conteúdo exigido nas questões, levaremos em consideração também a legislação pertinente e, inclusive, posicionamento dos tribunais superiores.

QUINTA, você manterá contato direto comigo e com nossa equipe pelo fórum de dúvidas. Em, no máximo 48 horas, as dúvidas postadas são respondidas. Além disso, você pode consultar dúvidas de outros colegas.

SEXTA, ao final de cada aula você encontrará um resumo. A finalidade primordial deste material é viabilizar a revisão da matéria, para fixação dos pontos mais relevantes. O resumo constitui material de fundamental importância nas semanas que antecedem a prova.

SÉTIMA, o curso todo, segue um cronograma específico, didaticamente organizado para que você possa revisar os principais conteúdos teóricos daquela matéria. A cada aula vencida, você dará um passo para a aprovação. Confira-o atentamente. Eventualmente, por razões excepcionais, o cronograma poderá ser alterado. Contudo, você será avisado na área de recados do curso.

Embora nossa sugestão seja pelo estudo de todo o conteúdo, **vamos identificar no cronograma aulas ou temas que entendemos fundamentais**. Isso se dá porque sabemos que você poderá não ter tempo

suficiente para assistir a todas as aulas e ler todos os livros digitais. Não obstante, alguns pontos você **NECESSARIAMENTE** deverá estudar. **Sem ler esses conteúdos, a chance de insucesso na primeira fase é grande. Assim:**

NÍVEL DE IMPORTÂNCIA	ORIENTAÇÃO	IDENTIFICAÇÃO
ESTUDO OBRIGATÓRIO	A) Temas que você deve, necessariamente, estudar, pela alta probabilidade de serem cobrados em prova. B) Além da leitura, é fundamental assistir as videoaulas. C) Conteúdo de revisão obrigatório ao longo da preparação.	
CONTEÚDO IMPORTANTE	A) Temas relevantes a serem estudados após o estudo dos tópicos obrigatórios. B) Na impossibilidade e estudá-los por completo, você deverá assistir às aulas em vídeo e resolver as questões.	
ESTUDO OPCIONAL (CONSULTA)	A) Temas a serem estudados de forma objetiva. B) Sugere-se ao aluno utilizá-lo como consulta. Eventualmente, poderá assistir apenas às aulas em vídeo, resolver as questões ou revisar o resumo.	

CRONOGRAMA DE AULAS

O nosso Curso compreenderá um total de 8 aulas distribuídas conforme cronograma abaixo:

AULA	CONTEÚDO	DATA DE PÚBLICAÇÃO
Aula Demonstrativa	1 – Introdução ao Estudo dos Direitos Humanos	28/1
	2 – Afirmação Histórica dos Direitos Humanos	
01	3 – Proteção Internacional dos Direitos Humanos	4/2

	4 – Sistema Global de Direitos Humanos 5 – Convenções Gerais: DUDH, PIDCP e PIDSEC	
02	5 – Convenções Específicas: Convenção sobre a Eliminação da Discriminação Racial, Convenção sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, Convenção contra a Tortura, Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, Convenção sobre o Direito das Crianças, Convenção sobre o Desaparecimento Forçado, Convenção sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, Convenção para Prevenção e Repressão do Genocídio, Convenção Relativa ao Estatuto de Roma e Estatuto de Roma 6 – Sistema da OEA de Direitos Humanos	11/2
03	7 – Convenções Gerais e Específicas: Pacto de San José da Costa Rica, Protocolo de San Salvador, Protocolo relativo à Abolição da Pena de Morte, Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Pessoa com Deficiência 8 – Direitos Humanos na Constituição Federal	18/2
04	9 – Direitos Humanos no Brasil: Conselho Nacional de Direitos Humanos, Comitê Nacional para os Refugiados, Comissão da Verdade e Normas Infraconstitucionais de Direitos Humanos	25/2

Note que o curso se desenvolve em 9 capítulos, dos quais:

LEITURA OBRIGATÓRIA	5 – Convenções Gerais: DUDH, PIDCP e PIDSEC 6 – Sistema da OEA de Direitos Humanos 7 – Convenções Gerais e Específicas: Pacto de San José da Costa Rica, Protocolo de San Salvador, Protocolo relativo à Abolição da Pena de Morte, Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Pessoa com Deficiência. 8 – Direitos Humanos na Constituição Federal

IMPORTANTE	3 – Proteção Internacional dos Direitos Humanos 5 – Convenções Específicas: Convenção sobre a Eliminação da Discriminação Racial, Convenção sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, Convenção contra a Tortura, Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, Convenção sobre o Direito das Crianças, Convenção sobre o Desaparecimento Forçado, Convenção sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, Convenção para Prevenção e Repressão do Genocídio, Convenção Relativa ao Estatuto de Roma e Estatuto de Roma 9 – Direitos Humanos no Brasil: Conselho Nacional de Direitos Humanos, Comitê Nacional para os Refugiados, Comissão da Verdade e Normas Infraconstitucionais de Direitos Humanos
LEITURA OPCIONAL (CONSULTA)	1 – Introdução ao Estudo dos Direitos Humanos 2 – Afirmação Histórica dos Direitos Humanos 4 – Sistema Global de Direitos Humanos

APRESENTAÇÃO PESSOAL

Por fim, resta uma breve apresentação pessoal. Meu nome é Ricardo Strapasson Torques! Sou graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) e pós-graduado em Direito Processual.

Estou envolvido com concursos públicos há 08 anos, aproximadamente, quando ainda na faculdade. Fui aprovado no II Exame da OAB, contudo não exerço a advocacia. Dediquei-me aos concursos públicos, já fui servidor da Receita Federal e do TRT da 9ª Região, mas hoje exerço apenas à carreira de Professor.

Leciono a disciplina de Direitos Humanos para os mais variados concursos e, recentemente empreendemos o projeto para o exame da OAB. Além disso, no Estratégia Concursos, sou professor de Direito Eleitoral, bem como de matérias propedêuticas jurídicas, como Filosofia.

Deixarei abaixo meus contatos para quaisquer dúvidas ou sugestões. Será um prazer orientá-los da melhor forma possível nesta caminhada que se inicia hoje.

rst.estrategia@gmail.com

www.instagram.com/proftorques

Fórum de Dúvidas do Portal do Aluno

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Na aula de hoje iremos abordar a Teoria Geral dos Direitos Humanos. Veremos os Seguintes temas:

1 – Introdução ao Estudo dos Direitos Humanos
2 – Afirmação Histórica dos Direitos Humanos

Boa aula.

1 - TEORIA GERAL DOS DIREITOS HUMANOS

1.1 - Conceito e terminologia

A matéria Direitos Humanos pode ser conceituada como o **conjunto de direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, por meio da limitação do arbítrio do Estado e do estabelecimento da igualdade como o aspecto central das relações sociais**.

A definição consagrada na doutrina atualmente é a de Antônio Peres Luño[1], segundo o qual os direitos humanos constituem um

> conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.

A essência do conceito de Direitos Humanos centra-se na proteção aos direitos mais importantes das pessoas, notadamente, a ***dignidade***.

Afirmam os estudiosos, portanto, que a **base** dos Direitos Humanos é a ***dignidade da pessoa***.

Mas o que é dignidade?

---

[1] PERES LUÑO, Antônio. **Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución**. 5. edição. Madrid: Editora Tecnos, 1995, p. 48.

Segundo Fábio Konder Comparato[2], dignidade é a

convicção de que todos os serem humanos têm direito a ser igualmente respeitados, pelo simples fato de sua humanidade.

Em palavras mais simples: assegurar a dignidade de um ser humano é respeitá-lo e tratá-lo de forma igualitária, independentemente de quaisquer condições sociais, culturais ou econômicas.

Quanto à terminologia, a expressão que se disseminou é a de "**direitos humanos**", contudo, várias são as expressões que podem ser consideradas sinônimas, por exemplo: *"direitos fundamentais", "liberdades públicas", "direitos da pessoa humana", "direitos do homem", "direitos da pessoa", "direitos individuais", "direitos fundamentais da pessoa humana", "direitos públicos subjetivos"*.

Sobre essas expressões, há doutrina que procura diferenciar os termos acima. Vamos apresentar os conceitos de alguma delas para que você possa expandir o seu conhecimento. Contudo, entendemos que as expressões devem ser consideradas como sinônimos para fins de prova, a não ser que o examinador o "provoque".

↳ **direitos do homem e do cidadão**: expressão que faz referência à Revolução Francesa, de 1789, abrangendo direitos civis (*direitos do homem*) e direitos políticos (*direitos dos cidadãos*).

Refere-se, portanto, ao momento histórico de afirmação dos direitos humanos frente o Estado autocrático europeu em razão das revoluções liberais.

↳ **direitos naturais**: expressão que procura abranger direitos inerentes ao ser humano independentemente de qualquer norma positivada.

↳ **direitos e liberdades públicas**: referência aos direitos dos indivíduos contra a intervenção estatal, que conferem ao indivíduo um *status ativo* frente ao Estado. Ao se falar em "liberdades públicas", temos a exclusão dos direitos sociais.

Antes de prosseguir, quatro considerações são importantes.

↳ Os doutrinadores afirmam que a expressão ***Direitos Humanos é pleonástica***, pois o termo "direitos" pressupõe o ser humano. Não é possível conceber direitos de um carro, direito de um animal etc. Somente o ser humano pode ser sujeito de direitos, um carro ou animal poderão, por outro lado, ser objetos de direito. Portanto, falar em "Direitos Humanos" é falar a mesma coisa duas vezes. Isso é pleonasmo. De toda forma, a doutrina, a exemplo de Fábio Konder Comparato, diz que é *melhor falarmos em direitos humanos, porque o termo remete à ideia de que esses direitos constituem exigências e comportamentos que devem valer para todos os indivíduos em razão de sua condição humana*.

↳ Para evitar confusões, devemos **distinguir Direitos Humanos de Direitos Fundamentais**.

---

[2] COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição, rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 13.

Apenas para nos situarmos, vejamos a definição de Ingo Wolfgang Sarlet[3], doutrinador consagrado no tema:

Os direitos fundamentais, ao menos de forma geral, podem ser considerados concretizações das exigências do princípio da dignidade da pessoa humana.

Como vocês podem perceber, os conceitos são praticamente idênticos. Assim, a distinção **não** reside no **conteúdo** de tais direitos, mas no **plano de positivação**. Melhor explicando:

- ⇨ **Direitos Humanos** referem-se aos direitos universalmente aceitos na ***ordem internacional***; e
- ⇨ **Direitos Fundamentais**: constituem o conjunto de direitos positivados na ***ordem interna*** de determinado Estado.

Nesse aspecto, vejamos as lições de Rafael Barreto[4]:

> Apesar da variação de plano de positivação não há, em verdade, diferença de conteúdo entre os direitos humanos e os direitos fundamentais, eis que os direitos são os mesmos e objetivam a proteção da dignidade da pessoa.

RESUMINDO

DIREITOS HUMANOS	DIREITOS FUNDAMENTAIS
conjunto de valores e direitos na ordem internacional para a proteção da dignidade da pessoa	conjunto de valores e direitos positivados na ordem interna de determinado país para a proteção da dignidade da pessoa.

↳ Fala-se, ainda, em **centralidade dos Direitos Humanos**, no sentido de que a disciplina é importante em razão da matéria que tutela. Não é possível se pensar em um Estado Democrático de Direito, como é o Brasil, sem criar uma série de direitos e garantias para tutelar a dignidade da pessoa. Portanto, dizemos que **os direitos humanos são matéria central, tendo em vista que são imprescindíveis para que a ordenamento jurídico afirme direitos das pessoas e limite a atuação estatal contra arbitrariedades**.

---

[3] SARLET, Ingo Wolfgang. **Eficácia dos Diretos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 110.
[4] BARRETTO, Rafael. **Direitos Humanos**. 2ª edição, rev., ampl., Salvador: Editora JusPodvim, 2012, p. 25.

↳ Direitos Humanos e sociedade inclusiva. Seguindo a orientação doutrinária de Hannah Arendt e, no Brasil, por Celso Lafer, discute-se que a primeira questão a ser discutida é o **direito a ter direitos**. Ser considerado como sujeito de direitos constitui prerrogativa básica, que **qualifica alguém como ser humano, o que viabiliza a discussão sobre os demais direitos humanos**. A partir daí cada pessoa terá um conjunto de direitos que devem ser aplicados até o limite dos direitos do outrem, de forma que o debate jurídico se faz a partir do conflito ou do confronto entre direitos, a fim de que, no caso concreto, possamos eleger quais os princípios e valores mais importantes.

1.2 - Classificação dos Direitos Humanos

A classificação é um recurso didático que tem por finalidade permitir uma visão global de determinado assunto, a partir de categorias e grupos de temas. Em nosso estudo, faz-se necessário estudar de forma objetiva e direta a **classificação dos Direitos Humanos**.

Segundo a doutrina, a classificação dos Direitos Humanos traduz como se deu a aplicação desses direitos ao longo do tempo. É também, portanto, reflete uma análise histórica da matéria.

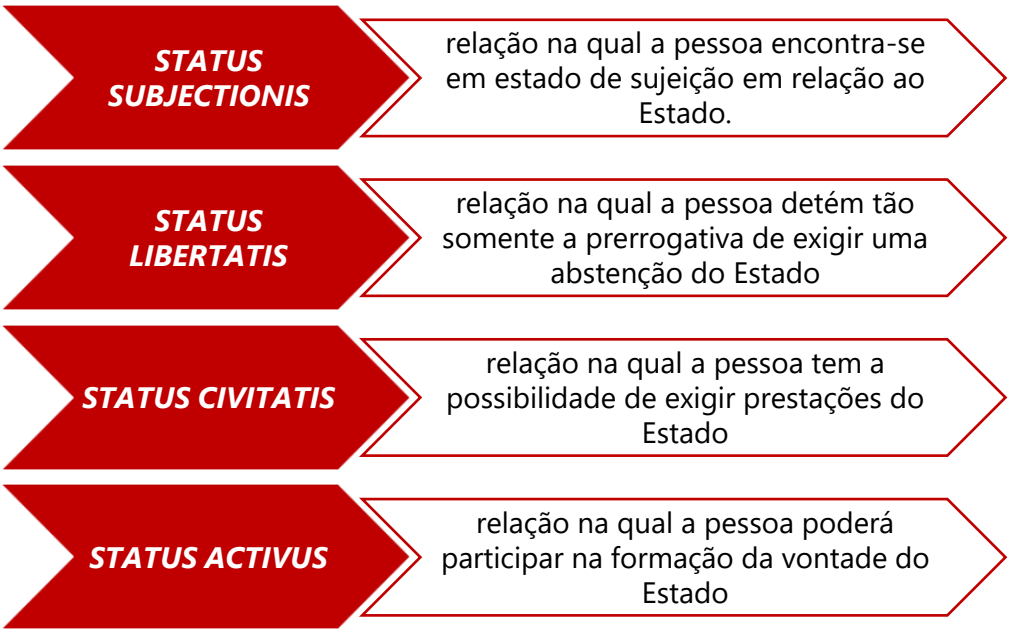
Para a nossa prova vamos abordar a temática a partir de duas visões: a de Georg Jellinek e a explicitada no caso Lüth. São as classificações mais cobradas em provas de concurso público.

1.2.1 - Teoria dos *status* de Jellinek

A teoria de Jellinek relaciona o homem e o Estado. A partir dessa relação é possível alcançar quatro resultados: sujeição, defesa, prestacional e participativo.

É uma teoria que estuda a **relação do direito do indivíduo em face do Estado**.

De forma objetiva:



Pelo *status subjectionis* (ou passivo) o Estado teria a competência para vincular o indivíduo ao estado por intermédio de regras e proibições. Pelo *status libertatis* (ou negativo), em contraposição, temos a criação de um espaço para livre atuação da pessoa, com capacidade de autodeterminação sem interferência do Estado. Pelo *status civitatis* (ou positivo) busca-se exigir atuações positivas do Estado para atendimento dos interesses dos cidadãos. Pelo *status activus* (ou ativo) temos o reconhecimento da capacidade de o cidadão intervir na formação da vontade do Estado, por exemplo, por intermédio do voto.

Em relação ao *status* ativo, a doutrina de Peter Häberle, devemos falar em *status* ativo processual, na medida em que ao cidadão deve ser assegurado o direito de participar do processo de tomada de decisões, a exemplo do *amicus curie* e das audiências públicas.

Na prova, cuide com os termos:

status subjetionis	→	status passivo
status libertatis	→	status negativo
status civitatis	→	status positivo
status activus	→	status ativo

Com base nos quatro *status* acima, é possível delinear uma classificação dos Direitos Humanos em:

↳ direitos humanos de defesa;

↳ direitos humanos prestacionais;

↳ direitos humanos de participação.

Atentos às expressões acima, sigamos!

Os direitos humanos de defesa caracterizam-se por constituir uma prerrogativa que poderá ser utilizada pela pessoa contra eventuais arbítrios estatais. Constituem, portanto, direitos de cunho **negativo**, que resguardam a **liberdade** dos indivíduos.

Os direitos humanos prestacionais relacionam-se com a prerrogativa de a pessoa exigir uma conduta ativa do Estado a fim promover os direitos mais básicos. Esses direitos, de cunho **positivo**, tutelam os direitos de **igualdade**.

Note que as duas primeiras classificações se relacionam com um assunto "corriqueiro" em Direitos Humanos (e, também, em Direito Constitucional): as dimensões. Realmente é uma visão muito próxima! Pela primeira classificação temos a primeira dimensão; pela segunda classificação temos a segunda dimensão. A terceira classificação de direitos humanos de Jellinek foge, entretanto, à classificação das dimensões!

Os direitos humanos de participação envolvem a participação política da pessoa, por intermédio da qual exigir é possível exigir uma abstenção ou uma prestação. Temos, portanto, uma natureza mista, que se revela na defesa dos direitos de liberdade (como, o direito de votar) e dos direitos de igualdade (a exemplo da realização periódica de eleições, com a permissão ampla dos cidadãos como candidatos).

Para fins de prova, devemos memorizar:

1.2.2 - Classificação do Caso Lüth

Essa análise foi construída a partir do julgamento do "Caso Lüth" pelo Tribunal Constitucional Alemão. A partir da visão de Jellinek foram estabelecidos grupos de direitos, tendo em vista as pessoas a serem protegidas. Trata-se de uma classificação subjetiva, pois ao sujeito é dada a garantia de abstenção, a possibilidade de buscar uma prestação e, também, de participar politicamente.

Note que a relação estabelecida na classificação de Jellinek volta-se para a relação entre o sujeito e o Estado. A partir do Caso Lüth temos uma abordagem que viabiliza a **aplicação dos direitos humanos às relações entre particulares, não em razão dos sujeitos que estão na relação, mas em face dos direitos abordados**.

Em termos simples, o caso envolve uma condenação imposta a Erick Lüth pelo fato de ter expressado publicamente no sentido de boicotar um filme de Veit Harlan, que incitava o antissemitismo. Harlan foi inicialmente condenado por crime contra a humanidade, mas posteriormente foi absolvido por se entender que, juridicamente, não poderia recursa o cumprimento de ordem do ministro da propaganda nazista, Joseph Goebbes.

Compreendeu-se, nesse contexto, que o boicote foi contrário à moral e aos costumes, condenando-se Lüth a omitir-se de novas manifestações, sob pena de multa e, inclusive, prisão. Recorreu ao Tribunal Alemão que concluiu pela aplicação dos direitos e garantias fundamentais, em regra aplicados à relação entre o Estado e o sujeito, aplicar-se-ia, no caso, à relação entre particulares, promovendo uma ideia objetiva de aplicação dos direitos e garantias constitucionais.

Portanto, nessa classificação, faz-se uma análise objetiva. A ideia é transcender a visão subjetiva da classificação de Jellinek, **levando em consideração a coletividade como um todo**. Em tal análise objetiva, entende-se que todos os direitos possuem um viés negativo e positivo ao mesmo tempo. O que varia é a carga entre uma e outra, de modo que os direitos ditos prestacionais possuem tão somente

uma carga prestacional mais significativa, ao passo que os direitos negativos, possuem uma carga abstencionista mais intensa.

1.2.3 - Estrutura dos Direitos Humanos, segundo André Ramos de Carvalho

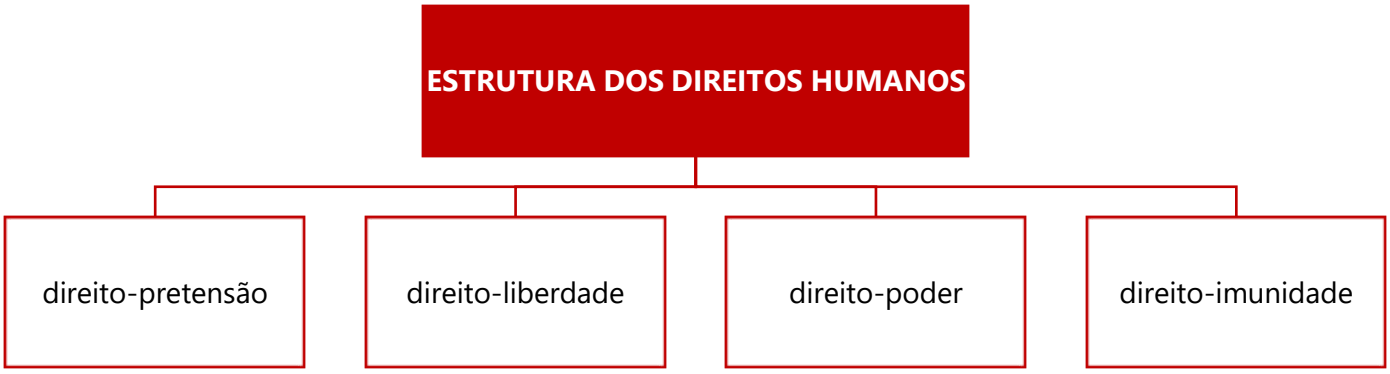
Ainda na análise de pontos introdutórios da matéria, vamos apresentar mais uma classificação.

Pergunta-se, o estudo dessas classificações é realmente importante? Preciso saber todas as elas?

Colocamos tais classificações no material sob uma razão: são temas cobrados em provas. Embora a cobrança se dê de forma difusa, quando o tema aparece, ele derruba diversos candidatos. Trouxemos esses pontos para o material, para evitar surpresas no momento da prova.

Esclarecido esse detalhe, vamos lá!

De acordo com a doutrina de André Ramos de Carvalho a estrutura dos Direitos Humanos é variada, podendo se caracterizar em:



Cada um desses consectários impõe obrigações ao Estado. Confira:

↳ **direito-pretensão**: confere-se ao titular o direito a ter alguma coisa que é devido pelo Estado ou até mesmo por outro particular. Assim, o Estado (ou esse outro particular) devem agir no sentido de realizar uma conduta para conferir o direito.

Por exemplo, o direito à educação, que deve ser prestado pelo Estado.

↳ **direito-liberdade**: impõe a abstenção ao Estado ou a terceiros, no sentido de se ausentarem, de não atuarem como agentes limitadores.

Cita-se como exemplo a liberdade de credo.

↳ **direito–poder**: possibilita à pessoa exigir a sujeição do Estado ou de outra pessoa para que esses direitos sejam observados.

O exemplo aqui é o direito à assistência jurídica.

↳ **direito-imunidade**: impede que uma pessoa ou o Estado hajam no sentido de interferir nesse direito.

Cita-se como exemplo vedação à prisão, salvo na hipótese de flagrante delito ou de decisão judicial transitada em julgado.

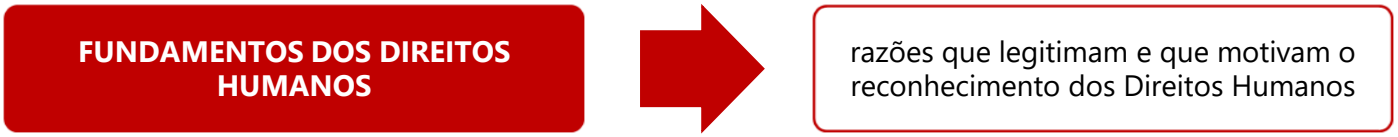
Note que, novamente, são classificações que, na essência, retomam temas já estudados. Por isso, o seu foco não deve ser na memorização desses temas, mas na compreensão e reconhecimento desses temas.

1.3 - Fundamentos dos Direitos Humanos

Fundamentos envolvem as **bases**, as **premissas** sobre as quais os Direitos Humanos encontram suas razões. Isso é importante para que possamos compreender as bases e as premissas que envolvem a nossa matéria.

Esse tema é abstrato, envolvendo conceitos históricos e discussões filosóficas. Entretanto, como o assunto é recorrente em provas, vamos trazer os assuntos de forma sucinta e didática, com destaque para as principais informações, em duas linhas de pensamento.

Primeiramente, lembre-se:



Há quem diga que não tem como estabelecer os fundamentos dos direitos humanos; e há quem diga que existe fundamento para os direitos humanos.

1.3.1 - Impossibilidade de delimitação dos fundamentos

Formou-se, na doutrina, a corrente negativista que **nega a possibilidade de ser definido um fundamento para os Direitos Humanos**.

Há quem entenda, a exemplo de Norberto Bobbio, que é impossível definir o fundamento de nossa disciplina, por 3 motivos:

1. Existem **divergências quanto à definição de qual seria o conjunto de direitos abrangidos**. Assim, não seria possível definir o fundamento, pois nem se sabe ao certo quais são os direitos compreendidos em nossa disciplina;
2. Em razão de sua historicidade, os Direitos Humanos constituem **disciplina que está em constante evolução**; e
3. Direitos Humanos constituem uma **categoria de direitos heterogênea**, por vezes conflituosa, exigindo do aplicador a técnica da ponderação de interesses.

Para outros doutrinadores, como o autor espanhol Peres Luño, não é possível identificar o fundamento dos Direitos Humanos porque **esses direitos são consagrados a partir de juízos de valor**. Vale dizer, são consagrados por opções morais que, por definição, **não podem ser comprovadas ou justificadas, mas apenas aceitas por convicção pessoal**.

O que significa isso?

Consiste no fato de que não existe uma norma, como é o texto constitucional de um Estado, que seja fundamento de validade para as demais normas de determinado ordenamento jurídico. Em Direito Constitucional estudamos que a Constituição é fundamento de validade para todas as normas infraconstitucionais. Já na seara dos Direitos Humanos, como inexiste um referencial (como a Constituição), cada organismo internacional poderá compreender o fundamento da disciplina de acordo com suas concepções morais e juízos de valor.

Para esses autores o fato de os direitos humanos possuírem estrutura aberta impede que se delimitem os fundamentos dos direitos humanos.

1.3.2 - Fundamentos

Paralelamente à corrente que nega a possibilidade de delimitação dos Direitos Humanos, há vários doutrinadores que compreendem existir fundamentos.

Estudaremos fundamentos principais.

Fundamento Jusnaturalista

Para a corrente jusnaturalista, o fundamento dos Direitos Humanos está em **normas anteriores e superiores ao direito estatal posto, decorrente de um conjunto de ideias, de origem divina ou fruto da razão humana**.

Assim, para essa corrente de pensamento, **os Direitos Humanos seriam equivalentes aos direitos naturais**, consequência da afirmação dos ideais jusnaturalistas.

Uma característica importante da corrente jusnaturalista é o **cunho metafísico**, uma vez que os Direitos Humanos encontram fundamento na existência de um direito pré-existente ao direito produzido pelo homem, oriundo de:

Deus → escola de direito natural de razão divina; ou

De acordo com a concepção religiosa jusnaturalista, a lei humana somente teria validade se estiver de acordo com as leis divinas.

Da natureza inerente do ser humano → escola de direito natural moderna.

De acordo com corrente jusnaturalista pura, há um conjunto de direitos que são inerentes à simples existência da pessoa.

Em crítica a esse fundamento, argui-se que os direitos humanos são históricos, ou seja, conquistados pela sociedade em razão das confluências sociais e culturais, de forma que os Direitos Humanos não são pré-existentes a tudo que existe de normativo.

A religião foi importante para o desenvolvimento dos Direitos Humanos, especialmente a Igreja Católica, que privilegiou o respeito ao ser humano, à pessoa, o respeito à dignidade. Além disso, a própria existência humana traz consigo alguns valores importantes, tais como o direito à vida e à liberdade que se relacionam diretamente com a matéria.

Tal como se extrai da jurisprudência do STF, de acordo com os ensinamentos de André de Carvalho Ramos[5]. Vejamos alguns exemplos:

↳ Ao se pronunciar sobre o tema **bloco de constitucionalidade**, o Min. Celso de Mello[6] discorreu que os direitos naturais integram o referido bloco.

Cabe ter presente que a construção do significado de Constituição permite, na elaboração desse conceito, que sejam considerados não apenas os preceitos de índole positiva, expressamente proclamados em documento formal (que consubstancia o texto escrito da Constituição), mas, sobretudo, que sejam havidos, igualmente, por relevantes, em face de sua transcendência mesma, os valores de caráter suprapositivo, os princípios cujas raízes mergulham no direito natural e o próprio espírito que informa e dá sentido à Lei Fundamental do Estado.

Em sentido estrito, bloco de constitucionalidade refere-se às normas que servem de parâmetro para o controle de constitucionalidade.

Em sentido amplo, por bloco de constitucionalidade devemos compreender o conjunto das normas do ordenamento jurídico que tenham status constitucional. É nesse sentido que o assunto ganha relevância para o estudo de **Direitos Humanos**. Assim, além das normas formalmente constitucionais, todas as normas que versem sobre matéria constitucional, tal como os direitos humanos (segundo referência acima do STF) e os tratados internacionais de direitos humanos serão considerados materialmente constitucionais.

↳ Ao tratar sobre o **direito à greve** como causa suspensiva do contrato de trabalho, o Min. Marco Aurélio[7] abordou-o como direito natural.

Em síntese, na vigência de toda e qualquer relação jurídica concernente à prestação de serviços, é irrecusável o direito à greve. E este, porque ligado à dignidade do homem – consubstanciando expressão

---

[5] RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, São Paulo: Editora Saraiva, 2014 (*versão digital*).

[6] ADI 595/ES, Rel. Celso de Mello, 2002, DJU de 26-2-2002.

[7] SS 2.061 AgR/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Presidente, DJU 30-10-2001.

maior da liberdade a recusa, ato de vontade, em continuar trabalhando sob condições tidas como inaceitáveis –, merece ser enquadrado entre os direitos naturais. Assentado o caráter de direito natural da greve, há de se impedir práticas que acabem por negá-lo (...) consequência da perda advinda dos dias de paralisação há de ser definida uma vez cessada a greve. Conta-se, para tanto, com o mecanismo dos descontos, a elidir eventual enriquecimento indevido, se é que este, no caso, possa se configurar.

Os julgados acima bem exemplificam que embora não seja a tese prevalente para a defesa de direitos humanos, por vezes, é reportado como um dos fundamentos da nossa disciplina.

Fundamento Racional

Aqui temos uma **visão laica dos direitos humanos**, não vinculada à natureza ou à religião. A vinculação pretendida se dá em relação à **razão humana**, que distingue o homem dos demais seres vivos. Diante disso, aquilo que o homem, por intermédio de uma reflexão racional, procura estabelecer como inerente à condição humana constituirá o fundamento para os direitos humanos.

Essa fundamentação ganha força com o desenvolvimento do pensamento **iluminista**, que procura centrar o **foco da reflexão filosófica no homem**, colocado, agora, como centro das atenções e do pensamento. Assim, os defensores do fundamento racional compreendem que os direitos humanos têm suas bases lançadas neste movimento racional.

Fundamento Positivista

O fundamento positivista dos direitos humanos se opõe fortemente ao fundamento jusnaturalista. Nega-se a pré-existência de direitos humanos, pois todos seriam decorrentes das **normas estatais**.

Segundo o fundamento **positivista**, a **formação dos Estados Constitucionais de Direito** levou à inserção de Direitos Humanos nas constituições. Desse modo, se os Direitos Humanos estiverem **escritos em textos legais (e principalmente, constitucionais) são considerados Direitos Humanos**. Antes de serem positivados, são considerados apenas valores e juízos morais.

Sobre a corrente, leciona André de Carvalho Ramos[8]:

O fundamento dos direitos humanos consiste na existência da lei positiva, cujo pressuposto de validade está em sua edição conforme as regras estabelecidas na Constituição. Assim, os direitos humanos justificam-se graças a sua validade formal.

De acordo com a doutrina de Fábio Konder Comparato[9], a normatização dos direitos humanos confere segurança jurídica as relações sociais, tendo finalidade pedagógica perante a comunidade na medida em que faz prevalecer valores éticos que estão positivados nas normas jurídicas.

---

[8] RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 2ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2012 (*versão eletrônica*).

[9] COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, 7ª edição, São Paulo: Editora Saraiva S/A, 2010, p. 72.

Por outro lado, essa corrente **não** pode ser considerada **unilateralmente**, pois a necessidade de positivação do direito enfraquece-o. Não é possível aceitar que somente os direitos humanos positivados no âmbito internacional ou internamente possam ser assegurados. Adotando-se unilateralmente a tese positivista, se a lei for omissa ou mesmo contrária à dignidade humana, estaremos diante de uma precarização dos Direitos Humanos, o que é inaceitável.

Fundamento Moral

Para finalizar, vejamos a **fundamentação moral**, segundo a qual os direitos humanos consistem no conjunto de direitos subjetivos originados diretamente dos princípios, independentemente da existência de regras prévias. Assim, os **direitos humanos podem ser considerados direitos morais que não aferem sua validade por normas positivadas, mas extraem validade diretamente de valores morais da coletividade humana**. Entende-se que a moralidade integra o ordenamento jurídico por meio de princípios, referindo-se às exigências de justiça, de equidade ou de qualquer outra dimensão da moral.

Existe, portanto, um **conteúdo ético na fundamentação dos Direitos Humanos, no que se refere à necessidade de assegurar uma vida digna às pessoas**.

QUADRO SINÓTICO

Impossibilidade de delimitação dos Fundamentos	Nega a possibilidade de fundamentação dos direitos humanos, por vários motivos: ✓ há divergências quanto à abrangência; ✓ estão em constante evolução; ✓ constituem categoria heterogênea; ✓ são consagrados a partir de juízos de valor, que não podem ser justificados e comprovados. ✓ constitui disciplina universalmente aceita e fundada na moral.

FUNDAMENTO JUSNATURALISTA

- Normas anteriores ou divinas e superiores ao direito estatal posto, decorrente de um conjunto de ideias, fruto da razão humana.

FUNDAMENTO RACIONAL

- Normas extraíveis da razão inerentes à condição humana.

FUNDAMENTO POSITIVISTA

- São Direitos Humanos os valores e os juízos condizentes com a dignidade positivados no ordenamento.

FUNDAMENTO MORAL

- Os direitos humanos podem ser considerados direitos morais que não aferem sua validade por normas positivadas, mas diretamente de valores morais da coletividade humana.

A partir das reflexões acima, pergunta-se: há uma teoria que prevalece? Qual adotar em provas de concurso público?

Não vamos adotar nenhuma delas de forma isolada, mas o conjunto desses fundamentos com vistas a realização da dignidade da pessoa. Essa é a compreensão que prevalece e a que você usada no dia da prova.

Fundamento da Dignidade

De acordo com a doutrina de Norberto Bobbio, é mais importante busca a realização dos direitos humanos do que escolher um dos fundamentos acima estudados. De todo modo, o **ponto em comum** de todas os fundamentos debatidos pela doutrina está no sentido de que existe um **núcleo de direitos que realizam os direitos mais básicos dos seres humanos, os direitos de dignidade**.

Argumenta-se que a universalidade dos direitos humanos, a negação da teoria puramente positivista, somados à ideia de que os direitos humanos estão em constante construção a partir das confluências históricas, levam à formação de um bloco de valores, que realizam a dignidade humana e que, portanto, constituem as razões da nossa matéria.

A dúvida que se põe envolve a discussão sobre o conteúdo da dignidade:

Afinal, o que é dignidade humana?

A dignidade deve ser considerada como valor base de todo e qualquer ordenamento jurídico. Pauta-se na ideia de uma conduta justa, moral e democrática, de modo que **a pessoa é colocada no centro das regras jurídicas**. Justamente devido a sua importância, a dignidade é colocada como base fundamental do direito interno de qualquer Estado ou mesmo internacional.

Não é possível estabelecer um conceito único de dignidade. Além disso, não cabe ao Direito definir o conteúdo da dignidade. Trata-se de conceito que é formado por várias áreas do saber. Trata-se de conceito multidimensional. Nesse contexto, forma-se a partir das relações sociais, culturais, históricas e políticas que envolve determinada pessoa em determinada comunidade.

Para fins de prova, devemos ter em mente que a dignidade constitui um **valor ético, por intermédio do qual a pessoa é considerada sujeito de direitos e obrigações, que devem ser assegurados para garantir a personalidade**, os quais são garantidos pela simples existência.

Nesse contexto, veja o conceito de André de Carvalho Ramos[10]:

*Assim, a dignidade humana consiste na **qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano**, que o **protege** contra todo tratamento degradante e discriminação odiosa, bem como **assegura** condições materiais mínimas de sobrevivência. Consiste em **atributo que todo indivíduo possui, inerente à sua condição humana**, não importando qualquer outra condição referente à nacionalidade, opção política, orientação sexual, credo etc.*

Com base no conceito acima, é possível identificar dois elementos que caracterizam a dignidade da pessoa humana:

1º → elemento negativo: vedação à imposição de tratamento discriminatório, ofensivo ou degradante; e

2º → elemento positivo: busca por condições mínimas de sobrevivência, da qual decorre a ideia de *mínimo existencial*.

Ainda de acordo com entendimento doutrinário[11]:

A despeito de orientar a interpretação e a aplicação das normas jurídicas, a dignidade da pessoa humana, à luz do texto constitucional brasileiro, detém força normativa, estando apta, portanto, de per si, a vincular, diretamente, comportamentos e a subsidiar decisões judiciais, como qualquer outro princípio jurídico normativo.

O posicionamento acima de Silvio Beltramelli Neto é importante. Fique bem atento! Ao falarmos sobre a estrutura normativa da nossa disciplina, vamos retomar a discussão sobre o caráter vinculativo dos princípios (entre os quais está o da dignidade humana).

---

[10] RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, São Paulo: Editora Saraiva, 2014 (*versão digital*).

[11] BELTRAMELLI NETO, Silvio. **Direitos Humanos**. Col. Concurso Públicos, 2ª edição, Bahia: Editora JusPodvim, 2016, p. 39.

Para encerrar esse tópico vamos abordar os "usos possíveis" do termo "dignidade humana". Trata-se de uma análise pautada no pensamento de André de Carvalho Ramos[12], mas que possui relevância porque é construída a partir da jurisprudência do STF.

Para o autor é possível identificar os seguintes usos do termo:

Uso do termo na fundamentação (eficácia positiva).	A dignidade da pessoa é utilizada como fundamento para a criação jurisprudencial de novos direitos, a exemplo do "direito à busca da felicidade".
Uso do termo na interpretação adequada.	Ao abordar determinado tema, a dignidade da pessoa é utilizada como parâmetro interpretativo. Por exemplo, ao tratar da celeridade da prestação jurisdicional, a dignidade é alcançada, de acordo com a jurisprudência do STF, quando a prestação jurisdicional é tempestiva.
Uso do termo para impor limites ao Estado.	A dignidade assume na jurisprudência papel limitador da atuação estatal, a exemplo da limitação do uso de algemas.
Uso do termo para subsidiar a ponderação de interesses.	Na técnica de aplicação dos princípios a dignidade é ventilada, nos julgados do STF, para determinar a prevalência de um princípio em relação ao outro. Foi utilizada tal interpretação para afastar o trânsito em julgado de uma ação de paternidade. Vale dizer, em nome da dignidade, prestigia-se o direito à informação genérica em detrimento da segurança jurídica decorrente da coisa julgada.

Por fim, embora constitua o centro axiológico (valorativo) do nosso ordenamento jurídico, devemos tomar cuidado com a banalização do termo, pois, quando tudo encontra fundamento na dignidade humana, esse valor de nada servirá. Dito de forma simples, *quanto uma coisa é fundamento de tudo, ela não tem capacidade de distinguir a importância de nada*.

Enfim, de tudo o que vimos até aqui, você deve ter em mente que vários pensadores se debruçaram para compreender o fundamento dos direitos humanos. Cada um, alinhado a uma concepção filosófica específica, trouxe um fundamento específico, todos bons argumentos.

O resultado dessa reflexão levou à constatação de que é necessário refletir os direitos humanos a partir da dignidade, seja ela encarada como um princípio ou como um valor supremo. A dignidade se apresenta como o resultado dessas várias razões e, por isso, constitui o fundamento dos direitos humanos.

Para concluir essa análise teórica inicial, cumpre compreender outros dois pontos:

a) a estrutura normativa da nossa disciplina; e

[12] RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**, São Paulo: Editora Saraiva, 2014 (*versão digital*).

b) o papel do pós-positivismo no cenário atual e influência no estudo dos Direitos Humanos.

1.4 - Estrutura Normativa

Os direitos humanos apresentam uma característica marcante: **possuem estrutura normativa aberta**.

E que o seria uma estrutura normativa aberta?

Estudamos em Direito Constitucional que as normas jurídicas compreendem regras e princípios.

As **regras** são enunciados jurídicos tradicionais, que **preveem uma situação fática e, se essa ocorrer, haverá uma consequência jurídica**. Por exemplo, se alguém violar o direito à imagem de outrem (fato), ficará responsável pela reparação por eventuais danos materiais e morais causados à pessoa cujas imagens foram divulgadas indevidamente (consequência jurídica).

Os **princípios**, por sua vez, segundo ensinamentos de Robert Alexy, são denominados de "**mandados de otimização**", porque constituem **espécie de normas que deverão ser observadas na maior medida do possível.**

Parece difícil, mas não é! Prevê art. 5º, LXXVIII, da CF, que a todos será assegurada a razoável duração do processo. Esse é um princípio! Não há aqui definição de até quanto tempo será considerado como duração razoável para, se ultrapassado esse prazo, aplicar a consequência jurídica diretamente. Não é possível dizer, de antemão, se um, cinco ou 10 anos é um prazo razoável. Por se tratar de princípio, deve-se procurar, na melhor forma possível, fazer com que o processo se desenvolva de forma rápida e satisfatória às partes.

Por conta disso, um processo trabalhista, que comumente envolve direito de caráter alimentar, deve tramitar mais rápido (mais célere) quando comparado a um processo-crime, por exemplo. É importante resolvê-lo rapidamente, para que o empregado tenha acesso aos créditos decorrentes em razão da natureza alimentícia. No processo penal, para uma completa defesa do réu, é necessário que o processo seja burocrático, atentando-se a diversos detalhes que tornam o procedimento mais demorado. É importante decidir com cuidado, para evitar injustiça, porque uma condenação infundada é muito prejudicial.

Não há, portanto, como definir um prazo, a priori, no qual o processo seja considerado tempestivo. Assim, fala-se em mandado de otimização, uma vez que o princípio da celeridade deve ser observado na medida do possível e de acordo com as circunstâncias específicas.

As **regras**, por sua vez, são aplicadas a partir da **técnica da subsunção**, ou seja, se ocorrer a situação de fato haverá a incidência da consequência jurídica prevista. Ou a regra aplica-se àquela situação ou não se aplica (técnica do "tudo ou nada"). Para os **princípios**, ao contrário, a aplicação pressupõe o uso da **técnica de ponderação de interesses**, pois a depender da situação fática assegura-se com maior, ou menor, amplitude o princípio (técnica do "mais ou menos"). Retornando ao exemplo, para o processo do trabalho, o decurso de 2 anos poderá implicar violação ao princípio da celeridade; para o processo crime o decurso de 5 anos não implicará, necessariamente, violação do mesmo princípio.

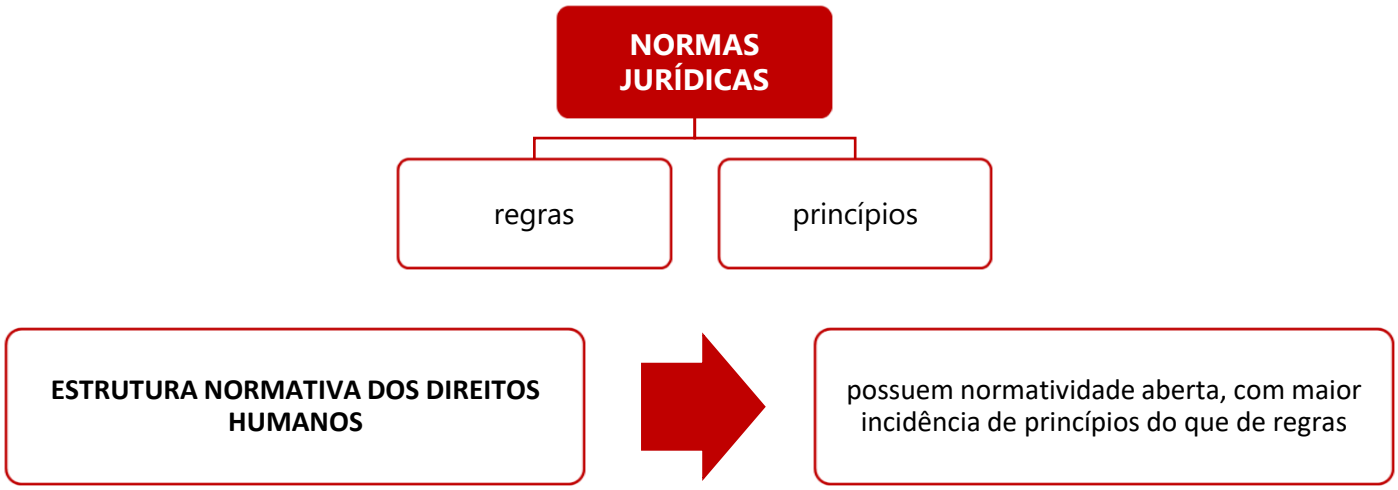
RESUMINDO

REGRAS	PRINCÍPIOS
mandados de determinação	mandados de otimização
aplicado por subsunção	aplicado por ponderação de interesses
técnica do "tudo ou nada"	técnica do "mais ou menos"

E qual a importância disso tudo para os Direitos Humanos?

A estrutura normativa dos Direitos Humanos é formada principalmente por um conjunto de princípios. Numa situação prática, você pode se defrontar com trabalho em condições tão degradantes e precárias que, embora não configurem escravidão no próprio sentido da palavra, permitirão afirmar que aquela situação se assemelha à condição análoga de escravo, de acordo com os princípios e regras envolvidos. São situações em que há tentativa de se mascarar a realidade dos fatos, impondo-se ao empregado jornadas extenuantes, cobrança de valores exorbitantes a título de moradia e ou de instrumentos para o trabalho, entre outros abusos.

Além disso, em termos normativos, devemos frisar que ***tanto as regras como os princípios são considerados espécie de normas***, logo, possuem normatividade. Hoje não é mais aceita a ideia clássica de que os princípios constituem tão somente instrumentos interpretativos e orientadores da aplicação do direito. Essa é apenas uma das funções dos princípios.



1.5 - Pós-positivismo e os Direitos Humanos

Na parte relativa ao estudo da história evolutiva dos direitos humanos, percebemos que a 2ª Guerra Mundial foi fundamental para a nossa matéria. Antes desse evento, embora houve alguma tentativa no sentido de consolidar a matéria a nível internacional, nada se solidificou.

Foi com fundamento em um Estado de Direito, calcado em ideias positivistas, que legitimou juridicamente barbáries contra dignidade. O positivismo predominante no Direito Alemão à época, justificava juridicamente o extermínio contra os judeus e os campos de concentração. Essa postura gerou enorme perplexidade na comunidade internacional que, a partir de momento histórico, elevou a preocupação em torno dos direitos humanos a nível internacional. O exemplo mais claro da repercussão dessas atrocidades, é a criação dos sistemas internacionais de direitos humanos, com destaque para a ONU e para a OEA.

No âmbito jurídico, **passou-se a criticar fortemente a concepção positivista, que distanciava o direito de qualquer posição moral ou valores**. Afinal de contas, um direito desprendido de valores ou aspectos éticos e morais, viola a própria finalidade do direito, que é tutelar e proteger a pessoa, que é garantir o bom convívio social, com respeito aos direitos mais básicos.

Ao analisar o distanciamento do direito em relação à moral, Silvio Beltramelli Neto ensina[13]:

Tal separação foi severamente criticada após a Segunda Guerra Mundial, ao se difundir um sentimento geral segundo o qual o afastamento do Direito de valores éticos básicos proporcionara legalidade a certas condutas evidentemente absurdas e injustas, como as práticas nazistas que haviam ensejado o holocausto.

Busca-se, assim, uma **reaproximação do direito em relação à moral**. A esse movimento denomina-se de **pós-positivismo**.

Nesse contexto, é importante que você compreenda desde já que a 2ª Guerra Mundial é fundamental para:

a) a solidificação e consolidação dos direitos humanos na órbita internacional, com a criação de sistemas internacionais de Direitos Humanos (ONU, OEA) e diversos tratados e convenções internacionais sobre o tema (Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Pacto de San Jose da Costa Rica); e

b) a reaproximação do direito em relação à moral, de modo que as normas passam a considerar valores éticos e morais na positivação, na interpretação e na aplicação das normas jurídicas.

Note que esse alinhamento demonstra, por exemplo, o porquê de a estrutura normativa dos Direitos Humanos estar calcada em princípios que, além de terem caráter interpretativo, são normas com caráter vinculativo. Ou seja, o aplicador do Direito poderá fundamentar a decisão exclusivamente a partir de um princípio.

É importante compreender, ainda, que o movimento pós-positivista não implica no abandono do positivismo. Do mesmo modo, não constitui um retorno à visão jusnaturalista do direito. Temos, na realidade, a necessidade de considerar o direito a partir de um tripé: fatos, valores e normas.

---

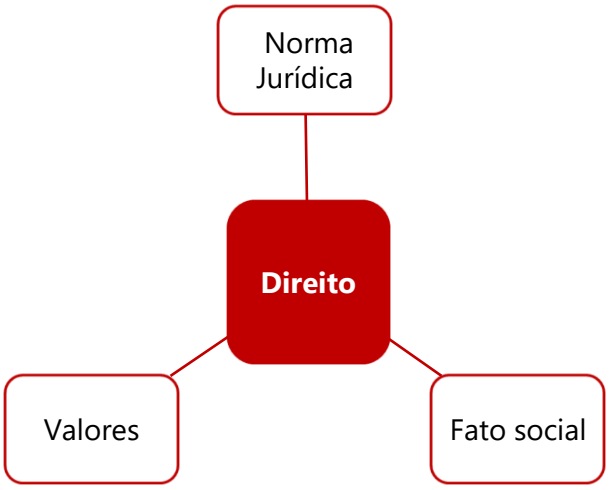
[13] BELTRAMELLI NETO, Silvio. **Direitos Humanos**. Col. Concurso Públicos, 2ª edição, Bahia: Editora JusPodvim, 2016, p. 51.

É justamente essa a compreensão de Miguel Reale, que adotou a **teoria tridimensional do Direito**.

Em seu livro "Fundamentos do Direito", Reale lança as bases da teoria Tridimensional. O autor tem como base de sua teoria as normas postas pelo Estado, contudo, não se limita apenas a isso ao revelar que a estrutura do fenômeno jurídico é tríplice e composta por norma, fato e valor. Nesse aspecto a corrente eclética fica clara ao afirmar que o direito não pode ser analisado de acordo com apenas o padrão normativista[14].

Assim, de acordo com a teoria tridimensional do jurista brasileiro, a norma jurídica não é o único fator de identificação do fenômeno jurídico. A realidade social também é fundamental nesse processo de identificação. Por fim, permeando a norma e a realidade social estão os valores.

Deste modo...



Para Reale, a relação entre norma, fato e valores não é uma simples integração entre unidades separadas e estranhas, mas uma relação processual de implicação mútua. Portanto, para o autor, há um processo histórico e social que resultará na **criação da norma jurídica**, esse processo é denominado de nomogênese jurídica. O direito, portanto, fica suscetível aos valores e aos fatos socais, que estão intrinsecamente relacionados com a moral, que o cerne do pensamento pós-positivista.

Antes de concluir e lembrando que não é nossa pretensão aqui desenvolve o assunto, é interessante considerar que o pós-positivismo está atrelado com denominado movimento neoconstitucionalista. Com fins didáticos, podemos afirmar que o neoconstitucionalismo nada mais é do que trazer os valores, a moral, a ética para dentro do ordenamento constitucional, notadamente com respeito a direitos e

[14] MASCARO, Alysson Leandro. Filosofia do Direito. 4. Ed. São Paulo: Atlas. 2014. pg. 324 a 326.

garantias fundamentais, que nada mais são do que direitos humanos internalizados no ordenamento jurídico.

Segundo a doutrina[15]:

(...), o respeito à Constituição conduz à imposição do respeito aos valores nela consagrados sob a roupagem de princípios, disso resultando, como consequência hermenêutico-metodológica, a obrigatória atenção aos ditames constitucionais na interpretação/aplicação de qualquer norma do ordenamento jurídico. Trata-se do fenômeno que muitos autores denominam de "constitucionalização do Direito".

Assim, temos, segundo entendimento de Luís Roberto Barroso[16], um retorno aos valores, uma reaproximação entre ética e o Direito, tanto no pós-positivismo como no neoconstitucionalismo. Esses valores, segundo o autor, estão fixados nos princípios, abrangidos pela Constituição e pelas normas internacionais, de forma explícita ou implícitos em tais textos normativos.

Para a prova, sintetizando todo esse pensamento, temos:

POS-POSITIVISMO

- Corrente da Filosofia do Direito que busca a reaproximação entre Direito e Moral, de modo que as normas jurídicas levem consideração valores e comportamentos éticos.
- Em razão disso, desenvolve-se e consolida-se a teoria dos princípios, defendidos como espécie de normas e com caráter vinculativo.
- No âmbito interno, essa corrente do pensamento favorece a positivação desses valores nas respectivas Constituições, pelo denominado momento do neoconstitucionalismo.
- Para os Direitos Humanos, nada a sua natureza, esse movimento corrobora e fortalece a disciplina no âmbito interno e internacional.

2 - DIMENSÕES DOS DIREITOS HUMANOS

Outro tema pertinente ao estudo da Teoria Geral dos Direitos Humanos refere-se à análise de suas gerações ou dimensões. Trata-se de uma associação em termos gerais de períodos em que a sociedade se preocupou mais intensamente com um ou outro direito humano. Segundo Rafael Barreto[17], dimensões dos Direitos Humanos é a

---

[15] BELTRAMELLI NETO, Silvio. **Direitos Humanos**. Col. Concurso Públicos, 2ª edição, Bahia: Editora JusPodvim, 2016, p. 59.

[16] BARROSO, Luiz Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**, 7ª edição, São Paulo: Editora Saraiva S/A, 2009, p. 328.

[17] BARRETTO, Rafael. **Direitos Humanos**, p. 36.

> expressão costumeiramente utilizada para referir-se a determinado grupo de direitos, surgidos numa determinada época histórica, com características bem peculiares.

Antes, porém, devemos fazer duas observações.

> ↳ Esse assunto é estudado em Direito Constitucional, quando se fala nas gerações ou nas dimensões dos Direitos Fundamentais. Não está errado! Vimos no início da aula que os direitos fundamentais correspondem aos Direitos Humanos positivados no direito interno de determinado país. Logo, essas considerações são, ao mesmo tempo, estudadas em Direito Constitucional e em Direitos Humanos. Os direitos fundamentais, em grande medida, refletem a evolução e a confluência dos fatores históricos mundiais.
>
> ↳ Há discussão na doutrina se o mais correto é falar em **gerações ou em dimensões** dos Direitos Humanos. Ambos querem dizer a mesma coisa, contudo, ***prevalece o termo "dimensões",*** uma vez que geração pressupõe a superação de determinada fase e construção de um novo modelo.

Na realidade, a cada fase de evolução dos Direitos Humanos foram agregados outros direitos que vieram a somar com os direitos já assegurados, de maneira que não houve superação da geração anterior, mas uma dimensão ampliativa da proteção à dignidade da pessoa.

Como estudamos na parte das características, *os Direitos Humanos são históricos*, de maneira que estão constantemente evoluindo com a sociedade. Em decorrência disso, como os Direitos Humanos representam a proteção à dignidade da pessoa, nunca poderão ser suprimidos (*veda-se o retrocesso*), de forma que a cada fase da História dos Direitos Humanos assumem uma dimensão cada vez maior.

Feitas as observações preliminares, vejamos cada uma das gerações.

2.1 - Primeira Dimensão dos Direitos Humanos

A primeira dimensão dos Direitos Humanos compreende os ***direitos da liberdade***, que são os ***direitos civis e políticos***, decorrentes das revoluções liberais e da transição do Estado Absolutista para o Estado de Direito.

Caracterizam-se esses direitos por imporem uma ***abstenção estatal***, por ***limitarem a atuação do Estado em defesa dos direitos das pessoas***. Em razão disso, diz-se que essa dimensão representa direitos de caráter ***negativo***. Essa característica faz total sentido com o momento histórico de superação do absolutismo, que consistia num governo concentrado nas mãos dos reis. Como forma de frear o poder do soberano, foram criadas limitações legais à atuação estatal, que imporiam a obrigação de o Estado não intervir nos direitos de liberdade e de propriedade.

Os grandes ***marcos históricos*** de surgimento dessa dimensão são:

1. Revolução Gloriosa na Inglaterra, em 1688;
2. Independência dos Estados Unidos, em 1776; e
3. Revolução Francesa de 1789.

No campo dos estudiosos, aponta-se como ***marco teórico*** a obra "O Contrato Social" de Jean-Jacques Rousseau e o "Segundo Tratado sobre o Governo" de Jonh Locke, os quais afirmam que os homens possuem determinados direitos que não podem ser suprimidos pelos governantes e que, se desrespeitados, representam um governo arbitrário, violador de Direitos Humanos.

Por fim, identificam-se como ***marcos jurídicos*** dessa dimensão:

1. Constituição dos EUA, de 1787; e
2. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão redigida na França, em 1789.

Sobre os **direitos civis**, leciona Sidnei Guerra[18]:

> Os civis são aqueles que, mediante garantias mínimas de integridade física e moral, bem assim de correção procedimental nas relações judicantes entre os indivíduos e o Estado, asseguram uma esfera de autonomia individual de modo a possibilitar o desenvolvimento da personalidade de cada um.

Já em relação aos **direitos políticos**, discorre o autor[19]:

> No que tange aos direitos políticos, que encontram seu núcleo no direito de votar e ser votado, a seu lado se reúnem outras prerrogativas decorrentes daqueles status, como o direito de postular um emprego público, de ser jurado ou testemunha, de prestar o serviço militar e até de ser contribuinte.

2.2 - Segunda Dimensão dos Direitos Humanos

Essa geração compreende os ***direitos relacionados à igualdade***, abrangendo os ***direitos sociais***, ***direitos econômicos*** e os ***direitos culturais***, em razão da evolução do Estado Liberal para o Estado Social.

Ao contrário da dimensão anterior, os direitos de segunda dimensão são notadamente ***prestacionais***. Vale dizer, os Estados passaram a ser obrigados a ***atuar positivamente*** para assegurar os direitos sociais, econômicos e culturais.

Em termos políticos, o que se percebeu na época em que tais direitos foram reclamados é que apenas a liberdade não era suficiente para garantir a dignidade das pessoas. Era necessária, também, uma atuação

---

[18] GUERRA, Sidney. Direitos Humanos: curso elementar, p. 63.

[19] GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos: curso elementar**, p. 63.

estatal para corrigir eventuais distorções ocorridas na sociedade em razão, principalmente, da primazia do poder econômico.

Dois são os ***marcos históricos*** relevantes desse período:

1. Revolução Mexicana, em 1910; e
2. Revolução Russa, em 1917, que culminou com o comunismo da URSS.

Evidencia-se como ***marco teórico*** a "Encíclica Rerum Novarum", de autoria do Papa Leal XIII, em 1891. Outro documento importante é o "Manifesto do Partido Comunista" de Karl Marx e de Frederich Engels, de 1848. Ambos indicaram a necessidade de dar mais atenção às questões sociais e uma melhor distribuição das riquezas. A Encíclica papal, inclusive, mostrou-se contra arbitrariedades cometidas pelos empregadores em detrimento da classe operária, especialmente em relação às condições precárias de emprego e de exploração do trabalho da mulher e de crianças e adolescentes.

Em relação aos ***marcos jurídicos***, a doutrina aponta a:

1. Constituição Mexicana, de 1917, considerada o primeiro texto constitucional a proclamar direitos sociais; e
2. Constituição de Weimar na Alemanha, de 1919, outra referência no trato dos direitos socais.

Sobre os direitos sociais, econômicos e culturais, Sidnei Guerra[20] os conceitua do seguinte modo:

> Os direitos sociais seriam aqueles necessários à participação plena na vida da sociedade, incluindo o direito à educação, a instituída a família, à proteção à maternidade e à infância, ao lazer e à saúde etc. Os direitos econômicos destinam-se a garantir um padrão mínimo de vida e segurança material, de modo que cada pessoa desenvolva suas potencialidades. Os direitos culturais dizem respeito ao resgate, estímulo e preservação das formas de reprodução cultural das comunidades, bem como à participação de todos nas riquezas espirituais comunitárias.

Vejamos uma questão sobre o assunto:

[20] GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos: curso elementar**, p. 64.

(OAB/FGV - 2013) O processo histórico de afirmação dos direitos humanos foi inscrito em importantes documentos, tais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 ou mesmo a Constituição Mexicana de 1917. Desse processo é possível inferir que os Direitos Humanos são constituídos por, ao menos, duas dimensões interdependentes e indivisíveis. São elas:

a) Direitos Naturais e Direitos Positivos.

b) Direitos Civis e Direitos Políticos.

c) Direitos Civis e Políticos e Direitos Econômicos e Sociais.

d) Direito Público e Direito Privado.

Comentários

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão.

A primeira etapa de proteção dos direitos humanos surgiu com a primazia de proteção dos direitos de liberdade, ou seja, os direitos civis e políticos, que compõe a primeira dimensão dos Direitos Humanos. Em seguida, consolidou-se a proteção dos direitos sociais e econômicos, característicos da segunda dimensão dos Direitos Humanos. Esses dois grupos de direitos representam a base de proteção dos Direitos Humanos e foram especialmente tratados no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e no Pacto Internacional dos Direitos Sociais e Econômicos.

2.3 - Terceira Dimensão dos Direito Humanos

A terceira dimensão dos Direitos Humanos envolve os ***direitos de solidariedade*** (ou ***fraternidade***), abrangendo os ***direitos difusos e coletivos***. Constituem, na realidade, os direitos assegurados às pessoas em geral.

Essa é uma das dimensões mais importantes para a nossa disciplina, uma vez que, ao final da 2ª Guerra Mundial, as discussões acerca da própria compreensão do ser humano se modificaram. Em razão das atrocidades decorrentes das grandes guerras e dos regimes antissemitas, a sociedade passou a compreender a necessidade de se assegurar ao máximo a proteção da dignidade da pessoa.

Nesse sentido vejamos os ensinamentos de Rafael Barretto[21]:

> A característica central dos direitos não estará relacionada com o papel do Estado, mas sim com o fato de serem direitos reconhecidos ao homem pela mera condição humana, direitos pertencentes à Humanidade, independentemente de qualquer condicionamento quanto à origem, etnia, sexo ou qualquer outro fator que configure uma discriminação.

Assim, ***os direitos de terceira dimensão englobam, por exemplo, os direitos relacionados ao meio ambiente e a proteção jurídica do consumidor***. Perceba que tanto em um como em outro caso, a

[21] BARRETTO, Rafael. **Direitos Humanos**, p. 41.

proteção se destina à coletividade, pois abrange todos que podem ser afetados pelos descuidos ambientais e por práticas ilegais e abusivas nas relações de consumo.

PRESTE MAIS ATENÇÃO!!

O ***marco histórico***, portanto, dessa dimensão é o Pós-2ª Guerra Mundial e o surgimento da Organização das Nações Unidas em 1945.

Não há uma obra ou estudioso em específico para esse período, devemos considerar que o ***marco teórico*** dessa geração são os trabalhos acadêmicos que visam à proteção universal e solidária da humanidade.

Por fim, quanto ao ***marco jurídico*** destaca-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos, criada pela Assembleia Geral da ONU, em 1948.

Quanto aos referenciais jurídicos, **não confundam**:

1º DIMENSÃO	• Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789; e
3º DIMENSÃO	• Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948.

Essas seriam, portanto, as três dimensões dos Direitos Humanos que remetem aos **ideais da Revolução Francesa**, quais sejam: liberdade, igualdade e fraternidade.

- ⇨ **liberdade**: 1ª Dimensão dos Direitos Humanos
- ⇨ **igualdade**: 2ª Dimensão dos Direitos Humanos
- ⇨ **fraternidade**: 3ª Dimensão dos Direitos Humanos.

2.4 - Quarta e Quinta Dimensões dos Direitos Humanos

Alguns doutrinadores de relevo no estudo da matéria afirmam existir a quarta e a quinta dimensões dos Direitos Humanos. Devemos saber, inicialmente, que essas dimensões **não** são consenso na doutrina, mas, por vezes, aparecem em provas.

2.4.1 - Quarta Dimensão dos Direitos Humanos

Segundo Norberto Bobbio, a quarta dimensão dos Direitos Humanos compreende os ***direitos relacionados às pesquisas biológicas e à manipulação do patrimônio genético das pessoas***.

Um ótimo exemplo de aplicação dessa dimensão dos Direitos Humanos, no Brasil, é a ***Lei de Biossegurança*** (Lei nº 11.105/2005), que disciplina regras sobre a produção e a comercialização de organismos geneticamente modificados e a pesquisa com células-tronco.

Já Paulo Bonavides compreende que a quarta dimensão dos Direitos Humanos envolve a ***tutela da democracia, do direito à informação e o pluralismo político*** que, em última análise, é a dignidade das pessoas na vivência em sociedade. Entende o autor que democracia, informação e pluralismo políticos são mecanismos para máxima efetivação dos Direitos Humanos.

Pessoal, citamos dois autores: Norberto Bobbio e Paulo Bonavides por um simples motivo: *as vezes as questões abordam um ou outro, por isso, cuidado na hora de resolver as questões*!

2.4.2 - Quinta Dimensão dos Direitos Humanos

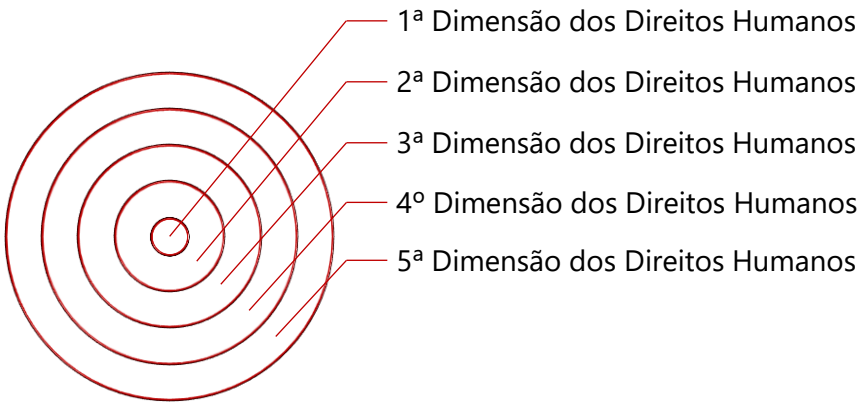
Por fim, Paulo Bonavides enuncia que existe, ainda, a ***quinta dimensão dos Direitos Humanos, responsável pelo direito à paz***, principalmente em decorrência de atentados terroristas como "11 de Setembro de 2011", que assolou a comunidade internacional e impingiu o medo de novos atentados e ataques contra a paz mundial.

Sobre as dimensões dos direitos, lembre-se:

1ª Dimensão	direitos civis e políticos
2ª Dimensão	direitos sociais, econômicos e culturais
3ª Dimensão	direitos de solidariedade ou de fraternidade
4ª Dimensão	direito à democracia, à informação e ao pluralismo
5ª Dimensão	direito à identidade individual, ao patrimônio genérico e à proteção contra o abuso das técnicas de clonagem e à paz

Para finalizar essa parte da matéria, vamos tecer duas considerações.

Primeira, o esquema abaixo representa bem a ideia de **sobreposição de acontecimentos históricos** que vieram a causar a expansão da proteção da dignidade das pessoas.



Como bem ilustra o esquema acima, é possível perceber que a cada passo avante da sociedade, maior é a proteção da dignidade da pessoa.

Segunda, finalizamos um dos pontos mais importantes da aula de hoje. Como forma de auxiliar a fixação dessas informações, sugerimos a revisão periódica do assunto, de acordo com o quadro-síntese abaixo.

	1ª Dimensão dos Direitos Humanos	2ª Dimensão dos Direitos Humanos	3ª Dimensão dos Direitos Humanos
direitos	*direitos civis e políticos*	*direitos sociais, culturais e econômicos*	*direitos difusos e coletivos*
associação ao lema da Revolução Francesa	Liberdade	igualdade	fraternidade
marco histórico	➢ Revolução Gloriosa na Inglaterra ➢ Independência dos EUA ➢ Revolução Francesa	➢ Revolução Mexicana ➢ Revolução Russa	➢ Pós-2ª Guerra Mundial ➢ Surgimento da ONU
marco teórico	➢ "Segundo Tratado sobre o Governo" (John Locke) ➢ "O Contrato Social" (Jean-Jacques Rousseau)	➢ "Encíclica Rerum Novarum" (Papa Leão XIII) ➢ "Manifesto do Partido Comunista" (Karl Marx e Frederich Engels"	➢ trabalhos acadêmicos que visem à proteção universal e solidária da humanidade
marco jurídico	➢ Constituição Americana de 1787 ➢ Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789	➢ Constituição Mexicana de 1917 ➢ Constituição de Weimar de 1919	Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948
evolução da sociedade	passagem do Estado Absolutista para o Estado Liberal	passagem do Estado Liberal para o Estado Social	Revolta da sociedade contra as atrocidades das guerras mundiais
exemplo	direito à liberdade de expressão	direito à saúde	direito ao meio ambiente

	4ª Dimensão dos Direitos Humanos	5ª Dimensão dos Direitos Humanos
direito	➢ pesquisas biológicas e manipulação do patrimônio genético das pessoas (Norberto Bobbio) ➢ tutela da democracia, do direito à informação e o	direitos à paz

	pluralismo político (Paulo Bonavides)	
marco histórico	Lei de Biossegurança (Lei 11.105/2005)	11 de Setembro

3 - AFIRMAÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS

O estudo da afirmação histórica dos Direito Humanos remete à análise dos fatos históricos que levaram ao surgimento de direitos e de garantias protetivos da dignidade das pessoas. Vimos que os Direitos Humanos são históricos e que foram criados de acordo com a evolução da sociedade. Assim, ***estudar a afirmação histórica dos Direito Humanos é estudar a história dessa disciplina***.

Segundo Norberto Bobbio, os direitos humanos não nascem "de uma vez por todas", mas estão, segundo leciona Hannah Arendt, em processo de constante reconstrução.

No Brasil, o autor referência para o estudo da história dos Direitos Humanos é Fábio Konder Comparato, que possui uma obra de 600 páginas, aproximadamente, apenas sobre esse assunto. Como esse autor é considerado frequente em provas, vamos sintetizar, neste tópico, os principais marcos históricos relacionados em sua obra, sempre de forma didática e objetiva.

Ao iniciar sua obra, discorre o referido autor[22]:

O que se trata, nestas páginas, é a parte mais bela e importante de toda História: a revelação de que todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito, como únicos entes no mundo capazes de amar, descobrir a verdade e criar a beleza. É o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais.

Para que compreendamos a afirmação histórica dos Direitos Humanos vamos as denominadas "grandes etapas históricas na afirmação dos Direitos Humanos". São acontecimentos relevantes que marcaram a evolução da nossa matéria.

Como o assunto é, na realidade, de História, com a pretensão de facilitar o entendimento vamos estudar o tema de forma sistemática e organizada, lançando apenas as informações consideradas primordiais para a sua prova. Isso permitirá que você tenha uma noção global de como se deu o desenvolvimento histórico para a formação da nossa disciplina.

Duas observações iniciais, a respeito dos momentos históricos, são importantes.

Primeira, a compreensão de determinados direitos como *humanos* é, em regra, **fruto da "dor física e do sofrimento moral"**. Melhor explicando, *a cada momento histórico com registro de atrocidades,*

[22] COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, p. 13.

guerras e surtos de violência, a sociedade se sensibiliza e dá um passo adiante na afirmação dos direitos humanos.

Segunda, em regra, ***a afirmação de determinado direito humano é acompanhada de grandes descobertas científicas ou invenções técnicas***, conforme ensina Fábio Konder Comparato.

Essas observações ficarão bastante claras à medida que avançarmos no estudo do curso histórico dos direitos humanos.

3.1 - Período Axial

Primeiramente vamos compreender o termo "axial". Axial refere-se a eixo. Vale dizer que o período axial dos direitos humanos é o ***eixo sobre o qual se desenvolve a disciplina Direitos Humanos***. São as primeiras manifestações que levam ao surgimento e desenvolvimento dos direitos dos quais tratamos em Direitos Humanos.

Compreendido entre VIII a.C e II a.C., esse período levou à ***formação daquilo que conhecemos por humanidade.***

O século VIII a.C. marca o ***INÍCIO*** do período axial, quando os estudiosos estabeleceram ***princípios e diretrizes fundamentais da vida***.

Em seguida, no século V a.C. ***nasce a filosofia***, que marca uma evolução: a ***passagem do saber mitológico para o saber da razão***. Antes, as coisas eram fantásticas, tudo o que existia era fruto da criação dos deuses. Com a filosofia, o homem passou a exercer um papel crítico e racional na realidade, não mais apegado à mitologia.

Em razão dessa mudança de postura, ***o homem passou a ser o centro das discussões***. Dito de outra forma: as pessoas passaram a ser objeto de análise e de reflexão.

Isso não quer dizer que deixou de existir a mitologia ou religião, mas com o tempo ela foi adaptada, de modo que passou a se cultuar, por exemplo, antepassados, pessoas com modelos éticos para orientar o comportamento das novas gerações.

Nesse período houve a ***aproximação e a compreensão mútua entre os diversos povos*** que compunham as comunidades da época.

Assim leciona Fábio Konder Comparato[23] sobre esse período:

[23] COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, p. 19.

É a partir do período axial que, pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais.

Ainda dentro dessa fase inicial cujo pensamento é direcionado ao homem, destaca-se o Código de Hamurábi (século XVIII a.C), entre cujas regras é possível encontrar normas, ainda que rudimentares, de proteção aos direitos das pessoas, direitos humanos.

3.2 - Reino Davídico, Democracia Ateniensee e República Romana

A consciência histórica dos Direitos Humanos remonta ao desenvolvimento de mecanismos de limitação do poder político. Em regra, os governantes criavam leis para justificar seu poder, contudo, nas sociedades abaixo referidas, o poder político encontrava-se subordinado.

- ⇨ **Reino de Davi** (século XI e X a.C): subordinação dos governantes à lei divina.

Os governantes não criam o direito para justificar o exercício de seu poder, pelo contrário, estão submetidos a um conjunto de princípios e normas superiores (de caráter divino).

- ⇨ **Democracia ateniense** (século VIII a.C): sociedade subordinada à lei e com ativa participação popular no processo político.
- ⇨ **República Romana**: há limitação do poder político por meio da instituição de um complexo sistema de controles recíprocos entre os diversos órgãos.

Em suma, todas essas sociedades caracterizam-se pela **LIMITAÇÃO DO PODER POLÍTICO** e possuem importância na consolidação dos Direitos Humanos.

3.3 - Baixa Idade Média

O início da Idade Média (denominada de Alta Idade Média) é marcada pelo esfacelamento do poder político e econômico, em razão da instauração do feudalismo.

Contudo, a partir do século XI, houve o início de um ***movimento de retomada, no qual grupos dominantes*** passaram a pretender o controle político da sociedade medieval. Assim, os governantes, já na Baixa Idade Média, passaram a centralizar o poder político em suas mãos, o que implicou uma série de pressões de outros segmentos da sociedade contra abusos dessa reconstrução do poder político.

Dois são os documentos marcantes dessa época:

1. ***Declaração das Cortes de Leão de 1188***; e
2. ***Magna Carta de 1215***.

Esses diplomas, em síntese, foram capazes de assegurar, no surgimento dos direitos humanos, o ***valor liberdade***. Essa liberdade, contudo, era específica e em favor de determinados estamentos da sociedade.

Em suma: nesse período despontou **A LIBERDADE COMO MANIFESTAÇÃO INICIAL DOS DIREITOS HUMANOS**.

Vejamos uma questão que cobra esse tema:

(OAB/FGV - 2013) "Ninguém poderá ser detido, preso ou despojado dos seus bens, costumes e liberdades, senão em virtude de julgamento de seus pares, segundo as leis do país."

O texto transcrito é um trecho da Magna Carta, proclamada na Inglaterra, no ano de 1215. Esse importante documento é apontado como um marco na afirmação histórica dos direitos humanos, dentre outras razões, porque

a) consolida os direitos civis e políticos e os econômicos e sociais.

b) é origem daquilo que na modernidade ficou conhecido como devido processo legal.

c) representa um marco jurídico político que estabeleceu uma nova ordem social na Inglaterra, tendo sido respeitada por todos os governos seguintes.

d) institui e oficializa o direito ao habeas corpus.

Comentários

Pela leitura do trecho trazido no enunciado da questão já é possível saber a resposta. Assim, se trata mais de uma questão de interpretação do que de conhecimento específico.

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão.

A Carta Magna, outorgada pelo Rei João Sem Terra, consagra o principal princípio do processo, o do devido processo legal. Isso fica claro ao dizer que ninguém será turbado de seus bens, assim como de sua liberdade sem o devido processo legal.

3.4 - Século XVII

Esse período é caracterizado pelo que a doutrina denomina de "***crise de consciência***", no qual os estudiosos e pensadores da época passaram a ***questionar o poder político***.

Ao lado das revoluções científicas da época, houve o ***renascimento dos ideais republicanos e democráticos, intensificando-se o sentimento de liberdade e de resistência ao poder absolutista***.

Por conta disso, esse período é marcado pelo estatuto das liberdades pessoais, com destaque para:

1. **criação do habeas corpus**; e
2. ***Bill of Rights de 1689***.

Em suma: nesse período despontou o **ESTATUTO DAS LIBERDADES PESSOAIS**, guardando íntima relação com a temática dos Direitos Humanos.

3.5 - Independência Americana e Revolução Francesa

Esse período é denominado por Fábio Konder Comparato[24] como a "***certidão de nascimento dos Direitos Humanos***", tendo em vista que houve o ***reconhecimento solene de que todos os homens são iguais***, com mesmos direitos perante a sociedade.

Dois são os documentos de destaque:

1. ***Declaração de Independência dos EUA de 1776***; e
2. ***Declaração dos Direitos Homem e do Cidadão de 1789***.

Esse período marca o ***ressurgimento da democracia***, que objetivou a defesa da classe burguesa contra o regime de privilégios e de governo irresponsável. Esse movimento foi fundamental para a consolidação da democracia, dos direitos de cidadania e da melhoria das condições de vida da sociedade.

Em suma: nesse período desponta-se **LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA, DIREITOS DE CIDADANIA E TENTATIVA DE MUDANÇA DAS CONDIÇÕES DE VIDA** como manifestações dos Direitos Humanos.

3.6 - Reconhecimento dos Direitos Humanos sociais de caráter econômico e social

A intensa defesa da liberdade e das igualdades que permeavam o discurso após a Revolução Francesa e a Revolução Americana tornou-se inútil para a crescente e numerosa classe de trabalhadores.

Isso levou ao ***surgimento do socialismo*** de modo que, entre as contribuições para os Direitos Humanos, destaca-se o ***reconhecimento dos direitos de caráter econômico e social***.

Em suma: **DECORRENTE DA OPRESSÃO À CLASSE TRABALHADORA, O SOCIALISMO VIABILIZOU O RECONHECIMENTO DE DIREITOS ECONÔMICOS E SOCIAIS COMO HUMANOS**.

---

[24] COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**, p. 62.

3.7 - Primeira fase de internacionalização dos Direitos Humanos

Essa fase remonta ao início do século XIX e perdura até o final da 2ª Guerra Mundial.

Três são setores de destaque:

1. ***direito humanitário***, que culminou com um conjunto de leis para evitar o sofrimento de soldados prisioneiros, doentes e feridos, bem como da população atingida por conflitos bélicos. Destaca-se esse setor pela ***Convenção de Genebra de 1864***, que fundou a ***Cruz Vermelha***.
2. ***luta contra a escravidão***, cujo documento de destaque é o ***Ato Geral da Conferência de Bruxelas de 1890***; e
3. ***regulação dos direitos dos trabalhadores***, com a ***criação da OIT em 1919***.

Em suma: esse período é marcado pelo **DIREITO HUMANITÁRIO, PELA LUTA CONTRA A ESCRAVIDÃO E PELA REGULAÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES**.

3.8 - Evolução dos Direitos Humanos a partir de 1945

Esse período que se inicia ao emergir a 2º Guerra Mundial e perdura até os dias atuais. O período caracteriza-se pela preocupação da humanidade com o valor da vida, em especial após atrocidades e barbáries das guerras mundiais. Afirma a doutrina que há preocupação com o valor supremo da dignidade.

A partir desse período, houve o aprofundamento e a ***definitiva internacionalização dos Direitos Humanos***, envolvendo não apenas os ***direitos individuais***, mas também os ***direitos de natureza civil e política, direitos de conteúdo econômico e social***.

Em suma: esse período denota **O RECONHECIMENTO DA DIGNIDADE COMO VALOR SUPREMO**.

Com isso finalizamos, baseados nos ensinamentos de Fábio Konder Comparato, os principais eventos históricos que marcam a afirmação dos Direitos Humanos. Como é de hábito em nossa aula, vejamos uma síntese do analisado nesse capítulo.

RESUMINDO

AFIRMAÇÃO HSTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS

Constitui a análise dos principais eventos históricos que, de algum modo, contribuíram para o desenvolvimento e para a afirmação dos Direitos Humanos. Tais eventos, em regra estão relacionados a:

- Atrocidades, guerras e surtos de violência; ou
- Descobertas científicas ou invenções técnicas.

PERÍODO	OBSERVAÇÕES
Período Axial	Marca a passagem do pensamento filosófico, que passa a ser centrado no ser humano, reconhecendo que o homem é o centro das atenções.
Reino Davídico, Democracia Ateniense e República Romana	Constituem formas políticas nas quais o poder político encontra-se subordinado à lei, seja por interesse divino (Reino de Davi), por interesse democrático (Atenas) ou pela estrutura segmentada e organizada da sociedade (Roma).
Baixa Idade Média	Marca a reação de setores da sociedade contra a retomada do poder, exigindo o respeito a direitos de liberdade. - Declaração das Cortes de Leão de 1188; e - Magna Carta de 1215.
Século XVII	Marca o renascimento de ideais republicanos e democráticos, com destaque para o sentimento de liberdade e de resistência a governos absolutistas: - criação do *habeas corpus* - Bill Of Rights
Independência Americana e Revolução Francesa	Período que marca o nascimento dos Direitos Humanos, com despontamento da legitimidade democrática, resguardo aos direitos de cidadania e valorização da dignidade. - Declaração de Independência dos EUA; e - Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.
Reconhecimento dos Direitos Humanos sociais de econômicos e sociais	Marca a reação da classe operária e difusão do pensamento socialista, que viabilizou o reconhecimento dos direitos econômicos e sociais como Direitos Humanos.
Primeira fase de internacionalização dos Direitos Humanos	Marca o surgimento do Direito Humanitário (Cruz Vermelha) – vertente dos Direitos Humanos – a luta contra a escravidão (Ato Geral da Conferência de Bruxelas), bem como a regulação dos direitos trabalhistas (criação da OIT)
Evolução dos Direitos Humanos a partir de 1945	Marca a efetiva internacionalização dos Direitos Humanos, com o reconhecimento da dignidade da pessoa como valor supremo.

RESUMO

Teoria Geral

❍ **CONCEITO**: conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.

↳ dignidade: **base** dos Direitos Humanos é a ***dignidade da pessoa***.

❍ **DIREITOS HUMANOS VERSUS DIREITOS FUNDAMENTAIS**.

↳ DIREITOS HUMANOS: conjunto de valores e direitos na ordem internacional para a proteção da dignidade da pessoa

↳ DIREITOS FUNDAMENTAIS: conjunto de valores e direitos positivados na ordem interna de determinado país para a proteção da dignidade da pessoa.

❍ **CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

↳ TEORIA DOS *STATUS* DE JELLINEK

- *status subjectionis* (passivo): relação na qual a pessoa encontra-se em estado de sujeição em relação ao Estado.
- *status libertatis* (negativo): relação na qual a pessoa detém tão somente a prerrogativa de exigir uma abstenção do Estado
- *status civitatis* (positivo): relação na qual a pessoa tem a possibilidade de exigir prestações do Estado
- *status activus* (ativo): relação na qual a pessoa poderá participar na formação da vontade do Estado

↳ CLASSIFICAÇÃO DO CASO LÜTH: todos os direitos possuem um viés negativo e positivo ao mesmo tempo. O que varia é a carga entre uma e outra, de modo que os direitos ditos prestacionais possuem tão somente uma carga prestacional mais significativa, ao passo que os direitos negativos, possuem uma carga abstencionista mais intensa.

↳ ESTRUTURA DOS DIREITOS HUMANOS SEGUNDO ANDRÉ DE CARVALHO RAMOS:

- **direito-pretensão**: confere-se ao titular o direito a ter alguma coisa que é devido pelo Estado ou até mesmo por outro particular. Assim, o Estado (ou esse outro particular) devem agir no sentido de realizar uma conduta para conferir o direito.
- **direito-liberdade**: impõe a abstenção ao Estado ou a terceiros, no sentido de se ausentarem, de não atuarem como agentes limitadores.
- **direito-poder**: possibilita à pessoa exigir a sujeição do Estado ou de outra pessoa para que esses direitos sejam observados.
- **direito-imunidade**: impede que uma pessoa ou o Estado hajam no sentido de interferir nesse direito.

❍ FUNDAMENTOS DOS DIREITOS HUMANOS

↳ IMPOSSIBILIDADE DE DELIMITAÇÃO DOS FUNDAMENTOS

- há divergências quanto à abrangência;
- estão em constante evolução;
- constituem categoria heterogênea;
- são consagrados a partir de juízos de valor, que não podem ser justificados e comprovados.
- constitui disciplina universalmente aceita e fundada na moral.

↳ POSSIBILIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO - CORRENTES

- FUNDAMENTO JUSNATURALISTA: normas anteriores ou divinas e superiores ao direito estatal posto, decorrente de um conjunto de ideias, fruto da razão humana.
- FUNDAMENTO RACIONAL: normas extraíveis da razão inerentes à condição humana.
- FUNDAMENTO POSITIVISTA: são Direitos Humanos os valores e os juízos condizentes com a dignidade positivados no ordenamento.
- FUNDAMENTO MORAL: os direitos humanos podem ser considerados direitos morais que não aferem sua validade por normas positivadas, mas diretamente de valores morais da coletividade humana.

↳ FUNDAMENTO DA DIGNIDADE: o **ponto em comum** de todas os fundamentos debatidos pela doutrina está no sentido de que existe um **núcleo de direitos que realizam os direitos mais básicos dos seres humanos, os direitos de dignidade**.

❍ **ESTRUTURA NORMATIVA**: os Direitos Humanos possuem normatividade aberta, com maior incidência de princípios que de regras

❍ **POS-POSITIVISMO**

↳ Corrente da Filosofia do Direito que busca a reaproximação entre Direito e Moral, de modo que as normas jurídicas levem consideração valores e comportamentos éticos.

↳ Em razão disso, desenvolve-se e consolida-se a teoria dos princípios, defendidos como espécie de normas e com caráter vinculativo.

↳ No âmbito interno, essa corrente do pensamento favorece a positivação desses valores nas respectivas Constituições, pelo denominado momento do neoconstitucionalismo.

↳ Para os Direitos Humanos, nada a sua natureza, esse movimento corrobora e fortalece a disciplina no âmbito interno e internacional.

Dimensões dos Direitos Humanos

	1ª DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS	**2ª DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS**	**3ª DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS**
direitos	*direitos civis e políticos*	*direitos sociais, culturais e econômicos*	*direitos difusos e coletivos*
associação ao lema da Revolução Francesa	Liberdade	igualdade	fraternidade
marco histórico	➢ Revolução Gloriosa na Inglaterra ➢ Independência dos EUA ➢ Revolução Francesa	➢ Revolução Mexicana ➢ Revolução Russa	➢ Pós-2ª Guerra Mundial ➢ Surgimento da ONU
marco teórico	➢ "Segundo Tratado sobre o Governo" (John Locke) ➢ "O Contrato Social" (Jean-Jacques Rousseau)	➢ "Encíclica Rerum Novarum" (Papa Leão XIII) ➢ "Manifesto do Partido Comunista" (Karl Marx e Frederich Engels"	➢ trabalhos acadêmicos que visem à proteção universal e solidária da humanidade

marco jurídico	➢ Constituição Americana de 1787 ➢ Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789	➢ Constituição Mexicana de 1917 ➢ Constituição de Weimar de 1919	Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948
evolução da sociedade	passagem do Estado Absolutista para o Estado Liberal	passagem do Estado Liberal para o Estado Social	Revolta da sociedade contra as atrocidades das guerras mundiais
exemplo	direito à liberdade de expressão	direito à saúde	direito ao meio ambiente

	4ª DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS	**5ª DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS**
direito	➢ pesquisas biológicas e manipulação do patrimônio genético das pessoas (Norberto Bobbio) ➢ tutela da democracia, do direito à informação e o pluralismo político (Paulo Bonavides)	direitos à paz
marco histórico	Lei de Biossegurança (Lei 11.105/2005)	11 de Setembro

Afirmação Histórica dos Direitos Humanos

AFIRMAÇÃO HSTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS

Constitui a análise dos principais eventos históricos que, de algum modo, contribuíram para o desenvolvimento e para a afirmação dos Direitos Humanos. Tais eventos, em regra estão relacionados a:

- Atrocidades, guerras e surtos de violência; ou
- Descobertas científicas ou invenções técnicas.

PERÍODO	**OBSERVAÇÕES**
Período Axial	Marca a passagem do pensamento filosófico, que passa a ser centrado no ser humano, reconhecendo que o homem é o centro das atenções.
Reino Davídico, Democracia Ateniense e República Romana	Constituem formas políticas nas quais o poder político encontra-se subordinado à lei, seja por interesse divino (Reino de Davi), por interesse democrático (Atenas) ou pela estrutura segmentada e organizada da sociedade (Roma).
Baixa Idade Média	Marca a reação de setores da sociedade contra a retomada do poder, exigindo o respeito a direitos de liberdade.

	- Declaração das Cortes de Leão de 1188; e - Magna Carta de 1215.
Século XVII	Marca o renascimento de ideais republicanos e democráticos, com destaque para o sentimento de liberdade e de resistência a governos absolutistas: - criação do *habeas corpus* - Bill Of Rights
Independência Americana e Revolução Francesa	Período que marca o nascimento dos Direitos Humanos, com despontamento da legitimidade democrática, resguardo aos direitos de cidadania e valorização da dignidade. - Declaração de Independência dos EUA; e - Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.
Reconhecimento dos Direitos Humanos sociais de econômicos e sociais	Marca a reação da classe operária e difusão do pensamento socialista, que viabilizou o reconhecimento dos direitos econômicos e sociais como Direitos Humanos.
Primeira fase de internacionalização dos Direitos Humanos	Marca o surgimento do Direito Humanitário (Cruz Vermelha) – vertente dos Direitos Humanos – a luta contra a escravidão (Ato Geral da Conferência de Bruxelas), bem como a regulação dos direitos trabalhistas (criação da OIT)
Evolução dos Direitos Humanos a partir de 1945	Marca a efetiva internacionalização dos Direitos Humanos, com o reconhecimento da dignidade da pessoa como valor supremo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Chegamos ao final da nossa aula demonstrativa.

Tratamos de muitos conceitos relevantes para iniciar o estudo da disciplina.

Aguardo vocês em nossa próxima aula!

rst.estrategia@gmail.com

www.instagram.com/proftorques

Fórum de Dúvidas do Portal do Aluno

Um forte abraço e bons estudos a todos!

Ricardo Torques

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1.

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2.

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3.

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4.

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5.

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6.

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7.

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8.

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.

Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.