



REVISTA PROCESSUS MULTIDISCIPLINAR

Tramitação editorial:

Data de submissão: 30/01/2020.

Data de reformulação: 15/02/2020.

Data de aceite definitivo: 30/03/2020.

Data de publicação: 17/06/2020.

Editor Responsável:

Me. Jonas Rodrigo Gonçalves

Editor Assistente:

Esp. Danilo da Costa

DIREITOS FUNDAMENTAIS: SUAS DIMENSÕES

*Daniele Cristina Palma Santos¹
Álvaro Osório do Valle Simeão²*

Introdução

Os direitos fundamentais são garantias e direitos básicos dos cidadãos, no qual possuem caráter inviolável, intemporal e universal, e por isso são considerados como os pilares da Constituição Federal de 1988. Assim, diante da importância desse tema o presente trabalho tem como finalidade apresentar um estudo sobre os direitos fundamentais, seus conceitos, o pensamento de Norberto Bobbio, suas dimensões e por fim os constitucionalismos.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Processus-DF, Brasil

² Possui graduação em Direito pela Universidade Federal do Piauí (1997) e é pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes - Rio de Janeiro (2004), além de Mestre em Direito das Relações Internacionais pelo Centro Universitário de Brasília - Uniceub/DF (2008), cursa atualmente o o Doutorado em Direito, como aluno regular, na mesma instituição. Atualmente é professor de Direito Constitucional da Faculdade Processus de Brasília. Ocupa também o cargo de Advogado da União - Advocacia-Geral da União. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Constitucional, Administrativo e Processual, atuando principalmente nos seguintes temas: Teoria constitucional, Controle de constitucionalidade, Direito Eleitoral, Direito Administrativo Disciplinar, Constitucionalidade indígena e quilombola e Princípios regedores da Administração Pública.

Os Direitos Fundamentais

Os direitos fundamentais surgiram como um instrumento de proteção do indivíduo em face da atuação do Estado, é uma lenta e profunda transformação que estaria por vim, ou seja, não foram conquistados e reconhecidos de uma só vez, havendo uma luta pela sua efetivação e destacando a inegável importância da sua evolução e positivação no ordenamento jurídico brasileiro.

Mas não existe uma origem concreta para os direitos fundamentais, embora há as três principais correntes jusfilosóficas. A dos jusnaturalistas é a mais conhecida, classificando tais direitos como anteriores a qualquer legislação; para eles, os direitos nascem de características inatas da humanidade, sendo comuns a todos os homens, independente do espaço ou tempo.

Mais sucintos, os juspositivistas defendem tais direitos como frutos da legislação humana, dessa forma, a existência dos direitos é consequência da positivação das normas. Assim, as leis são produtos da ação humana e os direitos fundamentais são frutos dessas leis.

Enquanto os realistas jurídicos³, acreditam que os direitos fundamentais são aqueles conquistados pelas sociedades ao longo da história, não tendo uma origem fixa nem dependendo somente da vontade jurídica, ou seja, houve um processo que fez nascer direitos fundamentais, assim, tal evolução histórica possibilitou não apenas o surgimento dos direitos, bem como sua consolidação através dos tempos.

Entretanto, fica evidente que houve todo um processo histórico que resultou no que chamamos de direitos fundamentais, como explanou o jurista Norberto Bobbio, os "direitos do homem" nasceram após árduas lutas entre os detentores de velhos privilégios e os defensores de novas liberdades.

A existência dos direitos fundamentais está altamente ligada à criação dos Direitos Humanos como um todo.

O primeiro grande passo dado pelos direitos humanos e pelos direitos fundamentais é a criação do documento da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, que foi escrita durante a Revolução Francesa. E assim foi surgindo ainda mais ideais sobre dignidade humana e as garantias básicas, com isso Declaração Universal dos Direitos Humanos foi criada pela ONU (Organização Universal dos Direitos Humanos) para que garantissem condições mínimas da existência humana em sociedade.

E então, a Constituição Federal de 1988, dispôs de um título específico para falar apenas sobre os direitos fundamentais de cada indivíduo brasileiro, neste estão previstos dos artigos 5º ao 17, divididos por temas como: direitos individuais e coletivos (artigo 5º da CF), direitos sociais (do artigo 6º ao artigo 11 da CF), direitos de nacionalidade (artigos 12 e 13 da CF) e direitos políticos (artigos 14 ao 17 da CF). É importante atentar sobre os principais direitos fundamentais que são os basilares para a criação dos demais e para todo o ordenamento jurídico brasileiro, estão no caput do seguinte artigo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”⁴.

Como podemos ver, os direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal possuem um laço muito próximo dos direitos humanos. Mas

³ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**, p. 527. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988

há uma diferença entre direitos fundamentais e direitos humanos, que não está tão explícita no conteúdo e sim na amplitude de seu alcance e na natureza prática. Os direitos humanos são normas de caráter internacional, baseadas em tratados, declarações e acordos. Já os direitos fundamentais são garantias formais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assim dentro dos limites do próprio Estado.

Características

Os direitos fundamentais possuem nove características, sendo elas historicidade, relatividade, imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, indivisibilidade, eficácia vertical e horizontal, conflituosidade e aplicabilidade imediata.

A historicidade é a concepção que esses direitos são uma construção histórica; como afirmava Norberto Bobbio⁵: “os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (...) o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas”.

Nenhum direito é absoluto, na medida em que podem ser relativizados e por isso possui a característica de relatividade.

Os direitos fundamentais são imprescritíveis é dizer que não são perdidos pela falta de uso, em regra, não desaparecem pela passagem do tempo.

Inalienabilidade é basicamente que, via de regra esses direitos não podem ser vendidos.

Irrenunciabilidade quer dizer indisponibilidade, não se pode fazer o que quiser com os direitos fundamentais pois eles possuem eficácia objetiva. Aqui também há exceções.

Uma vez que os direitos fundamentais são um conjunto, não podem ser analisados de maneira separada e assim possuem a indivisibilidade como característica.

Eficácia vertical e horizontal é dizer que os direitos fundamentais se aplicam não só nas relações entre o Estado e o cidadão (eficácia vertical), mas também nas relações entre os particulares-cidadãos (eficácia horizontal).

Os direitos fundamentais podem entrar em conflitos uns com os outros, e quando isso acontece não se pode estabelecer abstratamente qual o direito deve prevalecer, mas mesmo assim deve-se buscar uma solução “de consenso”, que, com base na ponderação, dê a máxima efetividade possível aos dois direitos em conflito.

E por fim, a aplicabilidade imediata.

Conceitos de Direitos Fundamentais

Há várias nomenclaturas espalhadas, no que concerne em uma verdadeira balbúrdia terminológica, como por exemplo, “direitos humanos”, “direitos humanos fundamentais”, “direitos dos cidadãos”, “liberdades públicas” “direito do homem”, “direito da pessoa humana”, etc. Entretanto, a terminologia

⁵ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**, p. 5-19. Rio de Janeiro: Campus, 1992

mais adequada é que utilizamos, ou seja, direitos fundamentais. Essa é a posição também de Dimitri Dimoulis/Leonardo Martins⁶.

É possível conceituar os direitos fundamentais como aqueles direitos essenciais ao ser humano, são as normas que estabelecem direitos e limitações aos particulares e ao Estado visando a possibilitação de convívio social e assim concretizar a dignidade da pessoa humana.

Segundo José Afonso da Silva, os direitos fundamentais são como aqueles direitos atinentes a situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive⁷.

Norberto Bobbio

Norberto Bobbio foi o filósofo da democracia e era combatente em favor dos direitos humanos. É afamado como um dos pensadores mais importantes do século passado.

É autor da obra “A era dos direitos”, nela, ele estabelece um paralelo entre a maneira que evolução dos chamados direitos do homem acontece e a busca por seus fundamentos, com a verificação da efetividade dos mesmos nas sociedades.

Ele alega que os direitos fundamentais evoluem da seguinte maneira: “O elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos”⁸, ou seja, na forma da historicidade. Em relação aos fundamentos, ele firma a ideia de que não tinha um fundamento “absoluto”. E por efetividade se entende, basicamente, a capacidade dos direitos conquistados no plano jurídico-político passarem a ter plena concretização.

Dimensões ou Gerações dos direitos fundamentais?

A expressão “Geração dos direitos fundamentais” é utilizada porque esses direitos não surgiram todos ao mesmo tempo, em cada época cada uma das sociedades tinham suas demandas específicas que foram sendo atendidas progressivamente, mas traz uma ideia de sucessão ou superação de uma geração pela a outra. E então, pelo fato dessas conquistas anteriores não serem extintas/superadas com o surgimento de novos direitos, a doutrina tem optado por usar o termo “Dimensões dos direitos fundamentais”.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão

O Estado era absoluto, o regime político inibia em todos os aspectos do cotidiano, ou seja, ninguém detinha o direito de escolha. Esse autoritarismo proibia a participação do povo em todos os ramos da vida privada, e principalmente no âmbito público, todo esse sufocamento estatal resultou em revoluções.

Os ideais liberais estimulavam que o Estado não poderia mais dizer os interesses de um grupo de indivíduos, mas sim procurar concretizar o bem comum. A Revolução Francesa arruinou com o poder soberano. Neste ponto, foi

⁶ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**, p. 53. São Paulo: RT, 2007.

⁷SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

⁸ Bobbio, op. cit., p. 18-19

surgindo, aos poucos, a soberania popular, passando o poder a ser emanado do povo.

Esses fatos foram o *estopim* para concretização da primeira dimensão dos direitos humanos, logo, também dos direitos fundamentais, que foram os primeiros a serem conquistados e se relacionavam à luta pela Liberdade e segurança diante do Estado. São os direitos civis e políticos relacionados às pessoas individualmente, de caráter negativo por exigirem uma abstenção do Estado.

Os direitos fundamentais, ao menos no âmbito de seu reconhecimento nas primeiras Constituições escritas, são o produto peculiar, do pensamento liberal-burguês do século XVIII de marcado cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais especificamente como direitos de defesa, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder. São, por este motivo, apresentados como direitos de cunho “negativo”, uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”⁹.

Os direitos fundamentais de segunda dimensão

“A partir da terceira década do século XX, os Estados antes liberais começaram o processo de consagração dos direitos sociais ou direitos de segunda geração, que traduzem, sem dúvida, uma franca evolução na proteção da dignidade humana. Destarte, o homem, liberto do jugo do Poder Público, reclama uma nova forma de proteção da sua dignidade, como seja, a satisfação das carências mínimas, imprescindíveis, o que outorgará sentido à sua vida.”¹⁰ Logo, fica evidente que esses direitos surgiram no início do século passado, e são os chamados direitos sociais, econômicos, e culturais que foram baseados no princípio da igualdade determinando a proteção à dignidade da pessoa humana, no qual visa não uma abstenção estatal como os de primeira dimensão, mas uma atuação (positiva) do Estado.

Os direitos sociais são característicos da segunda geração, e estão no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, que assegura:

Art. 6º- *São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*¹¹.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão

Ainda no século XX, nasce os chamados direitos de terceira dimensão inspirados nos valores da fraternidade e solidariedade, são basicamente os direitos transindividuais assim denominados por não pertencerem ao indivíduo de forma isolada, podem ser classificados em: direitos coletivos, difusos e os individuais homogêneos.

Direitos coletivos porque referem-se aos direitos de natureza indivisível, que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si por uma relação jurídica, os titulares desse direito, embora tratados coletivamente, são

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

¹⁰ ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. **O patrimônio genético humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988**. p. 79. São Paulo: Método, 2004.

¹¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

determináveis ou passíveis de identificação, pois possuem vínculo jurídico. Os direitos difusos são aqueles de titularidade indeterminada. E por fim, os que são atuais, direitos individuais homogêneos, no qual tem natureza individual mas podem ser defendidos coletivamente.

O ser humano, parte de uma coletividade, é titular de direitos que envolvem a fraternidade, isto é, os que vão além dos interesses do indivíduo. São direitos contendo alto teor de humanismo, dignidade e universalidade, ou seja, há uma relação direta com a proteção do gênero humano em si.

Como exemplos, temos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, à paz, à autodeterminação dos povos, ao patrimônio comum da humanidade, ao progresso e desenvolvimento, entre outros.

Constitucionalismo liberal, social e fraternal

O constitucionalismo liberal tem início no final século XVIII com as revoluções liberais, que resultaram na queda das grandes monarquias. O grande objetivo dessas revoluções era justamente a liberdade dos cidadãos em relação a todo o autoritarismo que havia por parte do governo. A partir desses acontecimentos, que ocorreu o surgimento das primeiras constituições escritas, decorrente da necessidade de proteção aos direitos e a liberdade. As duas experiências que impulsionaram todas essas mudanças foram as chamadas revoluções liberais Francesa e Americana. É nessa época que surgem os chamados direitos fundamentais de primeira dimensão, que se referem aos direitos civis e políticos, como reivindicação das revoluções liberais.

Além disso, tivemos outro marco importante, o surgimento da teoria da separação dos poderes encabeçada pelo iluminista Montesquieu, que assim, criava o sistema de freios e contrapesos, auto limitando o poder do Estado.

Constitucionalismo social foi uma nova fase, que durou período entre guerras, concluindo com o final da II Guerra Mundial. Essa etapa aconteceu porque, após a 1ª Guerra Mundial, estava-se um caos no mundo, no qual, algumas sociedades estavam devastadas, pessoas se encontravam sem as condições básicas de sobrevivência, com isso, houve tamanha necessidade da Constituição garantir os chamados direitos sociais. Diante disso, da incapacidade do constitucionalismo liberal, surgiu esse constitucionalismo social, para atender as demandas que abalavam o século XX. E juntamente veio os direitos e garantias fundamentais de segunda dimensão.

E por último, constitucionalismo fraternal é a terceira fase, engloba a parte da ordem constitucional que se relaciona de forma geral à uma especial atenção ao próximo. Por mais diferentes e minoritários que sejam, eventualmente, tais grupos, a proteção e inclusão deles somente podem ocorrer a partir de uma atuação pautada na fraternidade. Analisar através da fraternidade traz uma proposta de redefinição dos laços sociais no sentido de construção, do reconhecimento das diferenças. E isso nos remete aos direitos fundamentais de terceira dimensão.

Conclusão

Após a exposição do tema feita nos temas que compõem esta pesquisa conclui-se a importância dos direitos fundamentais, que são frutos de todo um processo histórico extenso, trazendo consigo cada uma das suas dimensões, com suas características particulares, logo, eles demonstram na verdade, uma trajetória árdua pela qual passou toda a sociedade até chegamos no

entendimento de que os direitos fundamentais é a base para uma sociedade plena.

Os direitos fundamentais são uma grande conquista da sociedade democrática de direito, revelam que estes vêm como prioridade em relação aos deveres para com o Estado.

Evidencia-se que cada dimensão é um aprimoramento da outra, sendo assim fruto das constantes evoluções e revoluções ocorridas. E que ainda será preciso de mais avanços para que ocorram mais melhorias nos seios das sociedades atuais com a finalidade de extinguir algumas falhas existentes e assim ter total aplicabilidade dos direitos fundamentais.

Referências

- 1 TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**, p. 527. São Paulo: Saraiva, 2010.
2. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.
- 3 BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**, p. 5-19. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- 4 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**, p. 53. São Paulo: RT, 2007.
- 5 SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.
- 6 SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- 7 ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. **O patrimônio genético humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988**. p. 79. São Paulo: Método, 2004.