



1 TEORIA GERAL DOS DIREITOS HUMANOS

1.1 Conceitos

A conceitualização dos Direitos Humanos não obedece a uma forma absoluta de definição universal. Muitos foram, e continuam sendo, os teóricos que refletem esse âmbito do Direito. Vejamos, a título de exemplos, alguns conceitos:

Compreendemos por Direitos Humanos os direitos que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. São direitos que não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar.

João Baptista Herkenhoff (advogado e escritor)

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito à sua dignidade por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

Alexandre de Moraes (jurista, magistrado e atual ministro do Supremo Tribunal Federal – STF)

A expressão Direitos Humanos refere-se obviamente ao homem, e como “direitos” só se pode designar aquilo que pertence à essência do homem, que não é puramente acidental, que não surge e desaparece com a mudança dos tempos, da moda, do estilo ou do sistema, deve ser algo que pertence ao homem como tal.

Charles Malik (relator da comissão de Direitos Humanos da ONU, 1947)

Após analisarmos os conceitos dados, uma dúvida pode surgir: “Qual é a diferença entre **Direitos do Homem**, **Direitos Fundamentais** e **Direitos Humanos**?”. Pode-se dizer que a principal diferença entre esses conceitos reside na positivação ou não dos referidos direitos, bem como o local onde se encontram positivados. Porém, as expressões têm sido, equivocadamente, usadas indistintamente como sinônimos. Observe:

- ▶ **Direitos do Homem:** é a universalidade de direitos naturais (caráter jusnaturalista) que garantem a proteção global do homem e válido em todos os tempos. Trata-se de direitos que não estão nos textos constitucionais, nem mesmo em tratados de proteção aos direitos humanos. Portanto, podemos caracterizar como direitos que:
 - » condicionam ao ser humano exercer sua humanidade;
 - » são universais, válidos em qualquer tempo e em qualquer lugar;
 - » são naturais, inseparáveis e imprescindíveis a qualquer ser humano.
- ▶ **Direitos Fundamentais:** representam os direitos naturais positivados ou escritos no Texto Constitucional, ganhando uma conotação de direitos positivos constitucionais. Um exemplo é o Título II da CF/1988. É importante também ter cuidado para não confundir os direitos fundamentais com garantias fundamentais. A primeira espécie são os bens protegidos pela Constituição, já a segunda é aquela que visa proteger esses bens, ou seja, instrumentos constitucionais.
- ▶ **Direitos Humanos:** é a evolução dos direitos fundamentais, ou seja, quando esses direitos previstos nas normas internas passaram a ser regulados em tratados internacionais (seja no plano global ou regional).

Atenção!



Um tratado é um acordo entre os Estados, que se comprometem com regras específicas. Tratados internacionais têm diferentes designações, como pactos, cartas, protocolos, convenções e acordos. Um tratado é legalmente vinculativo para os Estados que tenham consentido em se comprometer com as disposições do tratado – em outras palavras, que são parte do tratado.

1.2 Concepções

Ao analisarmos os Direitos Humanos, devemos nos perguntar quais as premissas filosóficas que os precedem e os projetam, e o alicerce sobre o qual estão levantadas as colunas que estruturam todos os direitos humanos e suas ramificações. Neste sentido, é possível afirmar as seguintes teorias basilares:

- ▶ **Naturalismo:** a pessoa humana é o fundamento atemporal dos Direitos Humanos, pois, a partir dela, verificamos a existência de direitos pré-concebidos e precedentes a qualquer modo de positividade estatal. A dignidade, não importa a cultura na qual a pessoa esteja imersa, deve ser objeto de zelo e amparo, pois está presente no homem enquanto homem. Neste sentido, os Direitos Humanos não são criados pelos homens, não são criados pelo Estado, mas resta a este o reconhecimento destes direitos.
- ▶ **Positivismo:** os Direitos Humanos não podem ser caracterizados como absolutos. Devem obedecer à ordem prática do Direito que, como fruto social, leva em consideração fatores culturais, morais e sociais, variáveis em sua constituição. Portanto, não poderíamos almejar uma fundamentação absoluta, ou caráter permanente para algo que necessariamente irá sofrer alterações. Isso gera uma tendência natural à positividade dos Direitos Humanos pelas Constituições nacionais.

Atenção!



A dignidade pode ser definida como consciência do próprio valor, respeito que se tem para com a própria pessoa e o reconhecimento de suas próprias qualidades. Neste sentido, o ser capaz de reconhecimento de si e autoconsciência, inferindo valores a seu contexto social, artístico e cultural, capaz de dar sentido e promover a liberdade é o ser humano.

Não devemos estabelecer um ponto exato no nascimento dos Direitos Humanos, mas os perceber como fruto do tempo e das experiências. Eles nasceram fragmentados em resposta às atrocidades cometidas arbitrariamente sobre o ser humano durante guerras e conflitos. O direito à liberdade e à vida são exemplos de alguns desses direitos. Mesmo com perspectivas de fundamentação distintas, os Direitos Humanos permanecem tendo como horizonte de ação a **Dignidade do Homem**, que, na condição de humano, já merece respeito e dignidade, ambos inseparáveis de sua natureza.

1.3 Terminologia

Para darmos a terminologia da expressão “direitos humanos”, precisamos explicar as expressões “direitos do homem” e “direitos fundamentais”.

- ▶ **Direitos do homem:** expressão jusnaturalista que apresenta uma série de direitos naturais, os quais visam a proteção global do homem em todos os tempos. São direitos que não estão expressos na Constituição, nem nos tratados internacionais.
- ▶ **Direitos fundamentais:** expressão que apresenta a proteção interna dos cidadãos, trata-se dos direitos previstos na Constituição, garantidos e limitados no tempo e no espaço.
- ▶ **Direitos humanos:** o termo se refere aos direitos inscritos em tratados ou costumes internacionais, os quais já ultrapassaram as fronteiras estatais de proteção interna e passaram a garantir a proteção internacional.

1.4 Características

Os Direitos Humanos são caracterizados pela:

- ▶ **Historicidade:** não nasceram todos de uma única vez, em um único momento histórico. Surgiram de maneira gradual, resultado de lutas contra o poder vigente, evoluem com o tempo e obedecem a fluxos circunstanciais do contexto a que estão inseridos. São assegurados pela positivação jurídica dos Estados.
- ▶ **Universalidade:** destinam-se a todos os seres humanos. Não limitam, distinguem ou separam os homens por conta de sexo, orientação política, religião, cor ou nacionalidade. Almejam respeitar e considerar o princípio da liberdade e o princípio da dignidade presente em todo e qualquer ser humano só pelo fato de o sê-lo.
- ▶ **Inalienabilidade:** os direitos não podem ser alienados, não podem ser vendidos.
- ▶ **Inexauribilidade:** os Direitos Humanos não são esgotados em si mesmos, não assumem rol taxativo. É admissível ampliá-los e não os reduzir, respeitando-se sempre seu núcleo essencial.
- ▶ **Irrenunciabilidade:** os titulares desses direitos não podem renunciá-los. Eles são inerentes à existência humana e, tomando consciência disso, o Estado impede que os indivíduos deliberem sobre direitos de ordem natural.
- ▶ **Imprescritibilidade:** podem ser exercidos em qualquer tempo. Ainda que não tenham sido exigidos durante certo período, não significa que não possam mais ser exigidos.
- ▶ **Inviolabilidade:** os Direitos Humanos não podem ser violados e cabe ao Estado zelar para que a sua violação não ocorra.
- ▶ **Complementaridade:** a evolução dos Direitos Humanos é marcada pelo complemento que cada direito dá ao outro.
- ▶ **Efetividade:** a concretização, a realização no mundo real. Os direitos não permanecem somente ao plano teórico, mas se efetivam no mundo.

- ▶ **Concorrência:** os Direitos Humanos não têm efeito isoladamente. Eles coexistem entre si, ativam-se conjuntamente e um direito não anula o outro.
- ▶ **Limitabilidade:** os limites dos direitos são postos por outros direitos. A ponderação e o bom senso sobre determinadas situações confirmará que tipo de limitação será essa. Exemplo: direito de propriedade × direito à vida.
- ▶ **Vedação ao retrocesso:** compreende-se a ampliação dos Direitos Humanos enquanto Direitos Fundamentais, porém, não é permitido reduzir esses direitos.
- ▶ **Indivisibilidade:** os Direitos Humanos formam um todo, um conjunto de direitos que não podem ser analisados isoladamente.
- ▶ **Aplicabilidade imediata:** segundo o art. 5º, § 1º, da CF/1988, a aplicação desses direitos é de ordem imediata.
- ▶ **Essencialidade:** os Direitos Humanos são inerentes à natureza humana e fundamentam-se no princípio da dignidade de caráter supremo e inigualável.