

A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Beatriz RIGOLETO CAMPOY ¹
Sergio TIBIRIÇA AMARAL ²

RESUMO: Trata-se de uma análise histórico-evolutiva dos direitos fundamentais que auxiliam na compreensão do atual estágio destes direitos no corpo da sociedade moderna

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. História. Evolução. Denominações. Atualidade

1 Introdução

Sabe-se que grande parte do mundo contemporâneo, principalmente ocidental tem suas sociedades baseadas em uma gama de direitos que permitem ao indivíduo viver com dignidade e defender-se de eventuais lesões.

O fato é que antes de atingirem o atual patamar evolutivo estes direitos sofreram grandes transformações geradas principalmente por influência das mudanças sociais ocorridas ao longo da história, compreender este processo auxilia na compreensão da importância e eficácia destes direitos na atualidade.

1 Período Axial

É sabido que nos primórdios da humanidade o ser humano buscou explicações para toda a gama de fenômenos naturais que aconteciam ao seu redor,

¹ Discente do 4º ano do curso das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail beatriz.rigo@bol.com.br.

² Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Mestre em Direito Constitucional pelas Faculdades..... e-mail sergio@unitoledo.br. Orientador do trabalho.

e a primeira forma encontrada para fazê-lo foram às explicações sobrenaturais. Desenvolveram-se então, as mais variadas religiões que tinham como principal sentido a atribuição de tais fenômenos a determinados deuses, fazendo do ser humano um mero espectador tanto da natureza quanto de sua própria vida social que era, via de regra, guiada pela suposta vontade destes deuses, que caso não fossem atendidas, acarretariam em uma série de desgraças naturais.

Ocorre que, a partir de um determinado período da história da humanidade tais explicações deixaram de ser de cunho religioso e tornaram-se filosóficas, ou seja, o ser humano passou a dar explicações racionais aos mais variados acontecimentos, naturais e sociais. Tal período foi denominado, segundo Fábio Konder Comparato (1999, p.8), de período axial (Achsenzeit), que durou por volta de VIII a II a. C. Data do mesmo a coexistência, porém sem comunicação, dos maiores pensadores da história da humanidade como Buda na Índia, Zaratustra na Pércia, Confúcio na China, Pitágoras na Grécia entre outros que contribuíram para o desenvolvimento do pensamento filosófico da época.

Embora longínquo, tal período é de suma importância para a história do desenvolvimento dos direitos humanos, já que, a partir dele e com o desenvolvimento do pensamento racional, ocorreram mudanças. Com o início do contato entre povos de diferentes culturas, o homem passou a desenvolver a idéia de que todos independentemente de diferenças culturais são dotados de liberdade e razão. Portanto, segundo Fábio Konder Comparato (1999, p.11) “Lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes.”. Benjamin Constant (2002, p.63) em seu discurso pronunciado no Ateneu de Paris fez as devidas distinções do que chamou de liberdade dos antigos, similar a situação do período acima citado, e a liberdade dos modernos.

Para ele a primeira estava ligada ao exercício direito da soberania pelo povo, com a deliberação de todos os assuntos referentes ao Estado em que viviam, porém em contrapartida, não havia na época qualquer vestígio de liberdades individuais. A vida privada do indivíduo era constantemente invadida pela coletividade e pelos governantes.

Como assegura Benjamin Constant (1988, p.70)

Esta consistía en ejercer colectiva , pero directamente muchas partes de la soberanía ; en deliberar en la plaza pública sobre la guerra u la paz.....Pero , al mismo tiempo que era todo esto lo que los antiguos llamaban libertad , ellos admitían como compatible com esta libertad colectiva la sujeción completa del individuo a la autoridad de la multitud reunida³.

Já na chamada liberdade dos modernos , embora não haja uma participação direta nas decisões do Estado , o indivíduo goza de extensa liberdade individual , já que não pode o Estado interferir na vida privada do cidadão.

Norberto Bobbio , também faz referencia a este período da história em sua obra A Era dos Direitos , porém refere-se a ele como “Era dos Deveres”.Segundo Bobbio as primeiras normas da história da humanidade eram basicamente proibitivas e obrigacionais, isto porque o grupo era essencialmente mais importante que o indivíduo.

Segundo Norberto Bobbio (1992,p.56)

Originariamente, a função do preceito “não matar” não era tanto a de proteger o membro individual do grupo, mas a de impedir uma das razões fundamentais da desagregação do próprio grupo. A melhor prova disso é o fato de que esse preceito, considerado justamente como um dos fundamentos da moral, só vale no interior do grupo : não vale em relação aos membros dos outros grupos.

Portanto a primeira noção que o ser humano teve de direito foi extintivamente de sobrevivência , já que o grupo era sinônimo de proteção e força e por isso surgiram normas voltadas para a proteção do mesmo, ainda que isto implicasse a restrição da liberdade do indivíduo.

2. Direitos humanos e direitos fundamentais

³ Tradução livre da autora - Esta consistia em exercer coletivamente , porém diretamente muitas partes da soberania ; em deliberar em praçaa pública sobre a guerra ou a paz.....Porém, ao mesmo tempo que era tudo isto que os antigos chamavam liberdade, eles admitiam como compatíveis com esta liberdade coletiva a sujeição completa do indivíduo a autoridade da multidão reunida

São várias as denominações dadas para conceituar esta gama de direitos de sua importância para a vida e o desenvolvimento da humanidade. Dentre elas as mais conhecidas são: Liberdades públicas, direitos humanos, direitos fundamentais e direitos humanos fundamentais. Ocorre que embora todas estas expressões a priori pareçam sinônimos existem diferenças relevantes entre elas.

Portanto desde já se faz importante diferenciar direitos humanos de direitos fundamentais, a doutrina alemã segundo a obra de Klaus Stern (1988, p.35) faz uma das mais contemporâneas distinções segundo a qual ; direitos humanos são aqueles que existem independentemente de um ordenamento jurídico que os consagre são direitos naturais inerentes a todo ser humano. Já os direitos fundamentais são os direitos humanos positivados em um texto constitucional revestindo-se assim de formalidade jurídica o que se leva a crer que nem todos os direitos humanos são direitos fundamentais e que os direitos fundamentais de um país podem não ter a vigência dos direitos humanos.

Sendo assim a idéia surgida no chamado período axial foi um embrião dos direitos humanos já que não era considerado pelos pensadores da época um texto que positivasse tais direitos. Tal concepção só surgiu milênios depois de forma mais enfática com a chamada fase constitucionalista dos séculos XVIII e XIX, daí a importância de se fazer uma análise das chamadas gerações ou dimensões do direito a fim de se compreender todas as fases da evolução dos direitos humanos.

3 Geração ou Dimensão de Direitos?

Vários doutrinadores brasileiros como Vidal Serrano Nunes Júnior e Luiz Alberto David Araújo (2001,p 87-88), Walther Cláudius Rothemburg, Paulo Bonavides (1998,p.516-525) e os portugueses Jorge Miranda (1997-2007,12-18) e José Joaquim Gomes Canotilho(2002,p.380) dividem os direitos humanos fundamentais, em três gerações, dimensões ou categorias, como características próprias dos momentos históricos que inspiraram a sua criação.

Esta classificação tradicional estabelecida por Bobbio, no entanto, tem sido alvo de críticas, as quais apontam para a não-correspondência entre tais “gerações de direito” e o processo histórico de efetivação dos direitos humanos.

Como destaca Carlos Weis,(1999p.40-44) insistir na idéia geracional de direitos, além de consolidar uma imprecisão da expressão em face da noção contemporânea desses direitos, pode se prestar como justificativa para políticas públicas que não reconhecem a indivisibilidade da dignidade humana e, portanto, dos direitos fundamentais, geralmente em detrimento da implantação dos direitos econômicos, sociais e culturais ou do respeito aos direitos civis e políticos previstos nos tratados internacionais.

Nas palavras de Carlos Weis, o que pode se pensar ser apenas uma questão vocabular acaba por determinar perigosa impropriedade da locução, ao conflitar com as características fundamentais dos direitos humanos contemporâneos, em especial sua indivisibilidade e interdependência, que se contrapõem à visão fragmentária e hierarquizada das diversas categorias.

Também contrário à classificação histórica de Bobbio, Valério Mazzuoli (2000,p.211) afirma que as gerações induzem à idéia de sucessão, através da qual uma categoria sucede a outra que se finda. Para o autor, o processo de desenvolvimento dos direitos humanos, assim, opera-se em constante cumulação, sucedendo-se no tempo vários direitos que mutuamente se substituem, consoante a concepção contemporânea desses direitos, fundada na sua universalidade, indivisibilidade e interdependência.

Acredita-se que é possível utilizar essa classificação ao menos para alguns países centrais da Europa, embora a palavra “dimensão” possa substituir de forma mais correta “geração”, que ao nosso entender não está utilizado de forma errada se levarmos em conta o caráter histórico dessas gerações, como se passa a explicar.

O problema principal foi detectado por Boaventura de Sousa Santos,(, p.35-37) para quem a classificação não pode ser devidamente adequada aos países periféricos e semiperiféricos, como o Brasil. Durante o período do liberalismo, muitos destes países eram colônias. Por outro lado, o Estado-Providência é um fenômeno político praticamente exclusivo dos países centrais da Europa,

começando pela República de Weimar, que teve Max Webber na sua comissão redatora.

Nas chamadas sociedades periferias e semiperiferias caracterizam-se em geral por enormes e gritantes desigualdades sociais que mal são mitigadas pelos direitos sociais e econômicos, os quais, ou não existem, ou, se existem, tem uma difícil aplicação. Aliás, os próprios direitos da primeira geração, que o autor chama de direitos cívicos e políticos, têm uma vigência precária, fruto da grande instabilidade política em que têm vivido estes países, com períodos de exceção e ditadura. Como ressalta Boaventura, as situações variam enormemente de país para país.

No que respeita ao caso que mais nos interessa, dos países semiperiféricos, como o Brasil, a consolidação dos direitos cívicos e políticos é muito superior à dos direitos da segunda ou da terceira geração.

Portanto atualmente o termo dimensões se faz mais técnico tanto para compreensão da evolução dos direitos humanos em outros países como no Brasil e será este termo usado na presente obra.

3.1 Primeira Dimensão

A chamada primeira dimensão de direitos foi fruto da queda do antigo regime, ou seja o rompimento com o “status quo” ,na época o absolutismo monárquico, período em que a Europa se viu tomada pelo governo de reis que concentravam todo o poder do Estado em suas mãos e assim sendo, governavam de forma arbitrária segundo sua própria vontade sem se sujeitar a nada.

Tal poder era justificado de forma divina, já que o rei era o representante de Deus na terra e por isso limitar os atos do soberano era o mesmo que impor limites ao próprio Deus.

A primeira tentativa de restrição deste poder ocorreu em 1215 na Inglaterra , quando os barões sentindo-se ameaçados e prejudicados pelas atitudes

do rei João sem Terra que envolvia todo seu reino em conflitos de interesse particular com o então rei da França Felipe Augusto e com a própria Igreja Católica.

Neste contexto os barões lançaram mão de uma revolta armada para pressionar o rei a assinar o documento que continha vários direitos que limitavam seu poder e ampliavam a gama de liberdades individuais.

Dentre as várias inovações trazidas por este documento como o tribunal do júri , certas liberdades eclesiásticas, o princípio do devido processo legal; duas foram mais relevantes, a primeira foi o fato de pela primeira vez o rei ter que se sujeitar a uma lei por ele criada e a outra por entender que os direitos dos dois estamentos livres o clero e a nobreza existiam independentemente do consentimento do monarca.

Segundo Fabio Konder Comparato (1999,p.76)

Aí está a pedra angular para a construção da democracia moderna : o poder dos governantes passa a ser limitado, não apenas poder normas superiores, fundadas no costume ou na religião, mas também por direitos subjetivos dos governados.

Séculos depois com o advento da independência dos Estados Unidos da América e da Revolução Francesa que desencadearam uma série de transformações na Europa e no mundo , consolidou-se o chamado Estado liberal , tal Estado zelava principalmente pelas liberdades individuais limitando ao máximo a interferência do Estado na vida dos cidadãos visando desta forma evitar as arbitrariedades ocorridas durante o período anterior.

Em tal sistemática os direitos eram formalmente declarados não havendo qualquer meio para sua efetivação. Por conta disso a primeira dimensão de direitos passou a ser conhecida como a dos direitos de liberdade políticas e civis dentre elas o direito ao voto, a livre manifestação do pensamento, liberdade religiosa entre outras consideradas de suma importância para a sociedade da época.

Tal contexto pode ser verificado nos dois principais documentos da primeira dimensão, que serão analisados a seguir.

3.1.1 Declaração de independência e constituição dos Estados Unidos

Antes de serem analisadas as inovações trazidas por tais documentos, que lançaram as bases para o Estado Democrático de direito, hoje conhecido, com divisão e limitação dos poderes, norma constitucional, entre outros elementos, é preciso considerar o contexto histórico que levou os Estados Unidos a se destacar do restante do mundo e fundar uma nova forma de organização política.

Quando o magistrado francês Alexis de Tocville (1951, p.80) visitou o país em 1831 teceu as seguintes observações a respeito da ex colônia inglesa: “Desconheço um país em que o amor do dinheiro ocupe um lugar mais amplo no coração do homem, e onde se professe um desprezo mais profundo pela teoria da igualdade permanente dos bens.” (citação da citação)

O espírito mercantilista foi o fator crucial para o desenvolvimento da então colônia britânica já que, a livre circulação dos bens levou a inexistência de estamentos naquela sociedade e conseqüentemente de privilégios destinados a determinada classe social, o que levou ao surgimento de uma democracia burguesa onde segundo Fabio Konder Comparato (1999, p.95) “...a igualdade perante a lei exercia função de garantia fundamental da livre concorrência...”

Tais características já foram delimitadas desde o início da colonização com os chamados “*compacts*” firmados ainda durante a viagem para a colônia, dentre eles o mais relevante foi o chamado Mayflower Compact de 1630.

Neste foram delimitadas as principais liberdades que os peregrinos teriam na nova terra, além de seus deveres, foi portanto um exemplo marcante da teoria do contrato social.

Estes eventos que geraram uma sociedade singular somados a fatores como a guerra franco-inglesa que levou o governo inglês a tomar uma atitude autoritária sobre sua então colônia americana desencadearam a inevitável independência dos Estados Unidos da América acompanhada de uma Declaração

de Independência histórica por ter afirmado os principais princípios democráticos do mundo contemporâneo.

Dentre tais princípios o mais relevante para a afirmação dos direitos fundamentais foi o da soberania popular. Até então entendia-se que a soberania pertencia a uma só pessoa, no caso o soberano, que por conta disso detinha todo o poder do Estado. Após a citada Declaração foi firmada a compreensão de que todo cidadão é portador de direitos naturais inerentes a todo ser humano, além de deter o poder político supremo, por isso cede este poder a um governo para que este zele por seus direitos naturais. Assim como este governo tem como principal objetivo a manutenção dos direitos do cidadão, uma vez que esta função seja desvirtuada, cabe a esses também o direito de se rebelar contra tal governo, o chamado direito de revolução já citado na obra de John Locke.

Com a independência da metrópole, os Estados Unidos não se divorciaram apenas de um país ao qual deveriam se submeter, mas de todo um sistema político e jurídico, conseqüentemente de toda segurança conhecida na época como cita Fabio Konder Comparato (1999, p.105) em sua obra a proteção familiar, estamental ou religiosa. Surgia então a necessidade de conceder ao cidadão um ponto de apoio e segurança, vital para a formação do novo estado, e nada melhor que transformar os direitos naturais que serviram de justificativa para a soberania popular em direitos positivos que passariam a regular toda a sociedade.

Mas a legalização destes direitos não ocorreram de qualquer maneira, mas na forma de uma Constituição, ou seja uma norma emanada da suprema vontade do povo com o fim de limitar o poder do Estado e assim conservar a liberdade do indivíduo.

Foram estes os moldes da Declaração de Direitos da Virgínia de 1787, um documento que visava a declaração de direitos que limitava o poderio do Estado e geravam conseqüente segurança para o cidadão, as principais inovações da carta foram: a divisão de poderes, o tribunal do júri, a eleição popular como a única forma de acesso a cargos de governo.

Quanto a uma declaração de direitos, haviam vários opositores que consideravam um Bill of Rights uma concessão do poder do Estado ao povo, o que não fazia sentido em um Estado onde o poder emana do povo. Além disso cada

estado já possuía seu próprio Bill of Rights e não havia a necessidade de consagrar outro na Constituição que deveria se limitar a evitar arbitrariedades do estado ou seja os chamados direitos negativos.

Porém venceu na época a gana de se consagrar uma declaração de direitos válida constitucionalmente. Foi neste contexto que surgiram as dez primeiras emendas da Constituição Americana que consagraram direitos como o devido processo legal, a liberdade religiosa, a liberdade de opinião entre outras.

3.1.2 Declaração de direitos do homem e do cidadão

O outro principal documento para as bases do estado liberal foi a declaração de direitos do homem e do cidadão, fruto da revolução francesa.

Diferentemente dos Estados Unidos da América tal documento foi destinado não somente aos cidadãos franceses, mas a toda a humanidade, além disso, tal acontecimento histórico mudou o sentido do termo revolução até então conhecido. Segundo este revolução era o movimento que visava restabelecer uma ordem vigente em outra época ou seja era o movimento de voltar.

Após o advento da revolução francesa, o termo revolução passou a ser usado como o rompimento com as estruturas existentes e o estabelecimento de uma nova ordem, sem qualquer vínculo com a anterior, já o termo restauração passou a ser usado no antigo sentido de revolução.

Por este motivo a revolução visou a criação de uma nova ordem econômica, política, jurídica e até cronológica já que deixou-se de usar o calendário cristão e passou a utilizar um novo calendário tendo como ano I o ano da revolução e da então queda do antigo regime.

Porém este movimento apresentou fraquezas, por exemplo, não se preocupou em criar mecanismos para a efetivação dos direitos declarados e visou principalmente segundo Fabio Konder Comparato (1999, p.131) “...a supressão das liberdades estamentais do que a consagração das liberdades individuais para todos.”

Assim sendo, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 firmou entendimentos de extrema importância como a soberania popular pela primeira vez compreendeu-se o poder do soberano e conseqüentemente de qualquer governante como constituído e não constituinte. Surgiram ainda com tal texto constitucional francês, a idéia do principio da legalidade além de é claro a proteção ao “sagrado direito á propriedade” de suma importância para os interesses burgueses.

3.1.3 Crise do estado liberal

A Revolução Francesa , assim como a independência dos Estados Unidos concretizaram , como já visto, a queda do absolutismo monárquico e a concretização de uma nova ordem econômica e social conhecida como liberalismo.

A própria denominação deste período já passa a idéia do que ele significou . liberal vem do latim *liberalis* e quer dizer “partidário da liberdade” , ou seja esta época foi marcada por uma extrema concretização dos ideais tão cobiçados pelo homem no período absolutista.

Ocorre que esta liberdade era meramente formal , o homem na época dispunha de direitos declarados , porém sem qualquer instrumento de concretização , o que veio inevitavelmente a gerar uma dominação , não política mas econômica e social , dos que detinham o poder econômico , ou seja a classe burguesa , sobre aqueles que possuíam meramente sua força de trabalho.

Sem qualquer proteção a classe trabalhadora começou a entrar em colapso, foram praticamente expulsos do campo, já que a classe burguesa visava a utilização das terras para produção de riquezas e não mais para a subsistência , o que gerou um intenso êxodo rural.

Esta população que viveu por séculos no campo viu como única opção o trabalho nas fabricas surgidas com a revolução industrial .

Por conta da abundância de mão de obra causada pelo êxodo rural e pela falta de qualquer mecanismo de proteção as condições de trabalho destas pessoas era desumana.

Jornadas extensas , baixos salários, trabalho infantil e condições péssimas de vida gerou neste grupo várias formas de revolta algumas inconscientes e posteriormente conscientes.

Como já citado o Estado se absteve , reduziu-se a condição mínima de protetor da liberdade com a extrema exploração e a grande pobreza que assolava aquela sociedade culminaram em uma crise social , do aumento absurdo do alcoolismo e da prostituição a revoltas onde os operários destruirão as maquinas , já que a priori as consideravam o motivo de suas precárias vidas.

A célebre expressão usada por Thomaz Hobbes “ o homem é o lobo do homem” pode ser muito bem aplicada a sociedade da época com a extrema dominação do particular em relação ao particular.

Porém após as manifestações inconscientes e isoladas que foram acima citadas, começaram a surgir novas doutrinas que explicavam a crise social e contestava o modelo de estado liberal.

As mais relevantes foram o anarquismo e o comunismo ou socialismo, ambos pregavam o fim do Estado vigente mas de maneiras diferentes.

Para os anarquistas o Estado tradicionalmente conhecido é uma autoridade imposta e coercitiva, já que detém o monopólio do uso da força, para eles deveriam ser abolidas todas as ordens hierarquicamente impostas , haveria apenas organizações horizontais e livres.

Já os socialistas acreditavam em um sistema político que se apropriasse dos meios de produção e os tornasse coletivos a fim de que todos se tornassem trabalhadores e que as riquezas fossem divididas equitativamente, sendo que em um momento posterior a sociedade socialista seria substituída pela comunista onde não haveria um Estado integral e as desigualdades sócias seriam totalmente eliminadas.

Tais pensamentos gerarão uma série e revoltas operárias a fim de viabilizar sua implantação o que causou preocupação nos governantes e nas

classes detentoras do poder, chegou-se a conclusão que algumas reformas deveriam ser implantadas a fim assegurar a manutenção da ordem liberal.

Diante da antítese do governo liberal fora elaborada uma síntese , ou seja o Estado Social , as liberdades seriam mantidas , porém o Estado passaria a intervir afim de proteger os socialmente vulneráveis e dar a eles condições e oportunidades para viver o estado da liberdade.

Nasce neste momento a dimensão da igualdade , e dos direitos sociais.

4 Segunda Dimensão

A crise do Estado liberal culminou na ascensão do chamado Estado do bem estar social, assim como na primeira dimensão a declaração de independência dos Estados Unidos e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, foram os documentos de maior relevância , durante a segunda dimensão duas foram as principais cartas ; a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919 , esses foram os primeiros documentos a constar relevantemente direitos sócias como os do trabalhador ,a educação e a imputar ao Estado o dever de assegura-los. Diante do contexto histórico acima citado surgiram estes dois documentos analisados a seguir.

4.1 Constituição mexicana de 1917

Desde o final do século XIX e início do século XX, o México vivia uma ditadura encabeçada por Porfírio Diaz , onde governava uma restrita aristocracia rural que negava a população , todo e qualquer direito de cunho social. Em 1906 Ricardo Flore Magón líder do grupo Regeneración lançou um manifesto que viria a ser a base da futura constituição do México , influenciado pelas idéias de Mikhail Bakunin este manifesto continha direitos como á educação e de proteção ao

trabalho assalariado. Como se pode observar no texto de José Gómez Huerta Soarez (La Revolución Mexicana y La Constitución de 1917) outros foram os documentos que culminaram na então carta constitucional como o movimento operário de Rio Branco em 1906, plano de São Luis de Francisco Madero em 1910, o plano político e social de 1911, entre outros.

Importante se faz observar que tal constituição foi o resultado das outras duas constituições anteriores de 1824 e 1857.

Assim Mario de la Cueva (1960) apud José Gómez Huerta Soarez ()

“ La constitución de 5 de febrero de 1917 es la culminación de un drama histórico cuyos orígenes se remontan a la Guerra de Independencia, teniendo como escenario la lucha de un pueblo por conquistar la libertad, por realizar un mínimo de justicia social e por asegurar un régimen de derecho.

Em su parte orgânica, las tres Constituciones mexicanas representan la unidad de pensamiento de un pueblo y un esfuerzo continuado para consolidar la estructura democrática de la nación y otorgar al Estado una forma federal que asegure la libertad política de todos los hombres y de todas las regiones del territorio nacional.

En este aspecto, el sistema democrático, representativo y federal ratificado en la asamblea constituyente de Querétaro de 1917, resulta inexplicable sin los antecedentes de 1857, pero la Constitución de medio siglo no podría entenderse sin la ley fundamental de 1824⁴”

Portanto em 1917 foi promulgada tal constituição de extrema importância para a evolução dos direitos humanos já que foi a primeira na história a assegurar de forma concreta os direitos sociais, sendo que a Europa só seguiria a mesma tendência após a primeira guerra mundial.

⁴ Tradução livre da autora – A Constituição de 5 de fevereiro de 1917 é a culminação de um drama histórico cujas origens remontam a Guerra de Independência, tendo com cenário a luta de um povo para conquistar a liberdade, por realizar um mínimo de Justiça Social e por assegurar um regime de direito. Na sua parte orgânica, as três constituições mexicanas representam a unidade do pensamento de um povo e um esforço contínuo para consolidar a estrutura democrática da nação e outorgar ao Estado uma forma federal que assegure a liberdade política de todos os homens e de todas as regiões do território nacional. Este aspecto, o sistema democrático, representativo e federal ratificado na Assembleia Constituinte de Querétano de 1917, resulta inexplicavelmente sem os antecedentes de 1857, porém a Constituição do meio do século não poderia entender-se sem a lei fundamental de 1824”.

Dois pontos são de extrema importância na análise desta Constituição , primeiro a desmercantilização da força de trabalho e em segundo lugar sua diferença com o movimento de revolução da Rússia.

Embora a sociedade mexicana da época fosse predominantemente agrária e não houvesse uma economia urbana e industrial como já ocorria na Europa e que foi fonte dos movimentos anarco-comunistas, o México foi o primeiro país a fazer o que o proletariado europeu já lutava , ou seja , a proibição de equiparar qualquer força de trabalho a uma mercadoria capitalista. Para isso criou normas como a responsabilização do empregador pelos acidentes de trabalho, jornada de trabalho de oito horas , descanso semanal remunerado , direitos da trabalhadora gestante, salário mínimo , entre outros.

Quanto a diferença em relação a Revolução Russa , baseada no marxismo , embora a carta mexicana tenha se baseado no pensamento socialista , não reduziu toda a sociedade a apenas a classe trabalhadora , mas manteve algumas premissas do Estado liberal , porém com a implementação dos direitos sociais.

Ocorre que a repercussão deste documento não foi tão grande quanto a Constituição de Weimar de 1919 que será futuramente analisada.

É importante frisar que embora a carta acima citada e a próxima a ser analisada tenham sido de extrema importância para o Estado Social e para sua concretização elas não foram as primeiras a assegurar esses direitos e nem romperam totalmente com o modelo liberal.

Segundo Floriano Corrêa Vaz da Silva(1997,p.35)

"... seria uma esquematização simplista a afirmação de que as Constituições do século XIX foram todas puramente liberais e as Constituições do século XX marcadamente sociais. Em quaisquer Constituições, nas mais diversas épocas, podem ser encontrados e pesquisados dispositivos concernentes à ordem social e econômica, cláusulas que explicita ou implicitamente definem o regime econômico-social pretendido pelos constituintes. A própria ausência de cláusulas sociais numa Constituição traduz a opção por determinado sistema. E esta ausência, é claro, não impede uma lenta construção jurisprudencial, nem emendas constitucionais, nem legislação ordinária – que irão, pouco a pouco, delinear, dentro do sistema constitucional, uma série de direitos

sociais e trabalhistas, que passam a integrar o arcabouço econômico-social do país.”

Deste modo, o fato de se definir uma constituição de liberal ou social, não é uma máxima, mas uma forma de se demonstrar suas principais características, ou seja, as idéias predominantes, mas dentro destas sistemáticas encontram-se com menos efetividade, ideologias diversas, embora não predominantes.

No caso, existem tendências liberais em constituições sociais e vice versa, dificilmente vamos nos deparar com textos que preguem de forma exclusiva uma única ideologia.

4.2 Constituição de Weimar de 1919

Promulgada em 1919 a chamada Constituição de Weimar foi fruto de vários fatores históricos como a unificação dos Estados alemães, a consolidação do capitalismo, a primeira guerra mundial entre outros.

Unificada em 1864 a Alemanha era anteriormente formada por vários estados independentes que se inter-relacionavam politicamente.

Em 1914 o jovem Estado se lançou em uma guerra com as grandes potências européias da época (França e Inglaterra) com o fim de se afirmar como também potência daquele continente.

Ocorre que o país não tinha condições econômicas de manter uma guerra por tanto tempo e com a entrada dos Estados Unidos da América no combate ao lado de França e Inglaterra, a Alemanha foi obrigada a assinar um armistício para se ver livre daquela situação.

Durante a guerra o governo alemão com a finalidade de evitar conflitos internos, passou a apoiar os sindicatos, e este não foi a única mudança social ocorrida no período, o conflito modificou toda a estrutura da sociedade alemã tornando-a mais dinâmica

Segundo Marco Aurélio Perez Guedes (1998,p.39)

“ As mudanças podem ser notadas pelo reconhecimento governamental da existência e do papel dos sindicatos de trabalhadores pouco depois do início das hostilidade.Reconhecimento este necessário para evitar a realização de greves durante o esforço de guerra.”

O armistício fez com que a Alemanha se comprometesse a transformar-se em uma republica, embora esta idéia não estivesse tão bem definida naquele país da época , como cita Fabio Konder Comparatto o início do texto da primeira constituição republicana da Alemanha dizia que “ Das Deutchreicht ist ein Republik” , ou seja “ O Império alemão é uma republica”

Foi justamente com este preâmbulo que em 1919 foi promulgada a Constituição de Weimar. Dividida em duas partes , a primeira tratava da organização política do Estado e a segunda declarava os direitos do povo.

Ocorre que , ao contrario de outras cartas tradicionais assim divididas , a segunda parte da citada carta assegurava não apenas os direitos de liberdade até então conhecidos , mas direitos de cunho social .

Isso faz desta norma de cunho liberal e socialista ao mesmo tempo, algo inovados em um estado liberal como a Europa do início do século XX .

Dentre os direitos declarados na Carta de Weimar os mais relevantes foram os referentes à proteção do trabalhador , os ligados a educação , saúde e a proteção da família.

Além de meramente declarados, com a superação da crise econômica trazida pela guerra, o governo alemão passou a investir em áreas sociais como a educação desde a primária até a universitária, saúde, previdência, o que garantia os direitos já declarados.

Quando aos direitos do trabalhador, estes foram fruto de alguns conflitos , já que , com o crescimento econômico houve conseqüentemente um crescimento e enriquecimento da classe burguesa que via seus interesses conflitados com os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos .

Como cita Marco Aurélio Perez Guedes(1999,p.86)

“De fato , a indústria se modernizou , os métodos de produção foram racionalizados, mas com a intervenção do Estado nos sindicatos e alianças dos governos de gabinete com o poder econômico e os partidos de centro – direita , impelem a uma série de restrições aos salários e aos Direitos Sociais previstos na Constituição de Weimar.Os pontos críticos deste conflito concentram-se na jornada de oito horas e nos contratos coletivos.”

Ainda assim Weimar foi a constituição base para os futuros Estados do bem estar social que surgiriam após o término da segunda guerra mundial e que vigem até hoje.

5 Terceira Dimensão

A chamada terceira dimensão de direitos foi consagrada como a dos direitos de fraternidade, estes estão ligados, mais tecnicamente falando, aos chamados direitos difusos e coletivos , ou seja , aqueles que não são inerentes ao cidadão como os das dimensões anteriores , mas a toda a coletividade.

Este patamar da evolução dos direitos fundamentais , foi fruto de relevantes fatores históricos , principalmente a segunda guerra mundial, em decorrência das atrocidade ocorridas durante esta , o mundo se deu conta que certas violações são exercidas contra um grupo de indivíduos e não apenas deste de forma isolada.

Foi assim que em 1948 a chamada Organização das Nações Unidas criou um documento de proteção aos direitos humanos oponível a todos os cidadãos de todos os países do mundo , tal documento foi a chamada Declaração Universal dos Direitos do Homem que analisaremos a seguir.

5.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948

Aprovada em 10 de dezembro de 1948 pela Assembléia Geral das Nações Unidas, a Declaração de Direitos Humanos foi conseqüência, como já citado da II guerra mundial, mas dois fatores ocorridos neste período foram determinantes para a criação deste documento, um deles o holocausto, que causou o assassinato em massa de milhões de judeus e grupos de minorias nos campos de concentração.

Outro relevante fator histórico foi a devastação causada pelo lançamento das bombas atômicas em Hiroshima e Nagazaki, já após o término da segunda guerra.

Estes dois episódios constituíram um atentado contra a vida, a dignidade e a liberdade de um grupo específico de pessoas, com o fim da barbárie havia no mundo todo um sentimento de repulsa a todos aqueles fatos e foi neste contexto que referida carta foi criada e promulgada.

A priori, o plano da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas era criar uma declaração como foi feito em 1948, após isto como cita Fábio Konder Comparato (1999) apud um dos delegados da Comissão “Um documento mais vinculante que uma simples declaração”, o que ocorreu em 1966 com a aprovação de dois pactos.

Havia ainda, uma terceira etapa, ou seja, a criação de um sistema especializado em avaliar as violações aos direitos humanos e conseqüentemente assegurar-los.

Esta última fase ainda não se viu inteiramente concretizada, embora já existam tribunais penais internacionais com o objetivo de julgar os crimes contra a humanidade.

5.2 Classificação Técnica

Trata-se de uma recomendação aos membros das Nações Unidas, para alguns tal documento por ser mera declaração, não tem em si força vinculante, por se tratar de princípios de convivência do ser humano.

Para Fábio Konder Comparato (1999,p.210)

“Reconhece-se hoje , em toda parte , que a vigência dos direitos humanos independe de sua declaração em constituições , leis e tratados internacionais , exatamente porque se esta diante de exigências de respeito a dignidade humana , exercidas contra todos os poderes estabelecidos , oficiais ou não.”

Uma das principais inovações trazidas por esta carta é de trazer os direitos humanos como inerentes a casa pessoa do globo , sem delimita-lo ao povo de um determinado país, ou grupo , ou raça.

È fato que ao atribuir aos referidos direitos esta característica “erga-omines” e, portanto superior a qualquer outro direito já declarado, não é cabível dizer que por conta de uma simples denominação técnica esta carta histórica não seria vinculante.

E mais, o documento é chamado de Declaração Universal dos Direitos Humanos, como já analisado os direitos humanos são naturais, ou seja, existem independente de qualquer positivação, ao contrario dos direitos fundamentais, portanto são direitos naturalmente vinculantes que foram formalmente declarados universalmente.

Referido documento trata desde a proibição da tortura e da escravidão, até a liberdade que todo indivíduo goza em as partes do mundo, assim como seu direito a um tratamento igualitário.

Fala ainda sobre direitos de cunho social como a educação e de política internacional como o direito do cidadão perseguido politicamente ao asilo político.

6 Os Direitos Humanos na Atualidade

Após a criação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a sociedade já passou por mudanças significativas, a guerra fria mostrou pela primeira vez a vulnerabilidade da Organização das Nações Unidas frente aos interesses das potências da época (URSS e Estados Unidos da América), ao fim desta despontou no cenário mundial uma única potência, no caso os Estados Unidos da América, que embora, seja a nação precursora da luta pelos direitos humanos e a mentora da Organização das Nações Unidas, vem negando significativamente a influência da mesma nos conflitos políticos mundiais e a assinatura de tratados referentes aos direitos humanos.

Além disso, a partir da década de 90 observa-se uma verdadeira revolução na comunicação, com o surgimento do microcomputador que possibilitou o acesso em massa à internet, alguns classificam, inclusive, a quarta dimensão de direitos como sendo a dos direitos à informação.

Este fator foi justamente o que gerou o surgimento das chamadas empresas multinacionais, conglomerados econômicos tão relevantes que chegam a ter um lucro anual equivalente ao PIB de certos países.

Na edição de março deste ano a revista Super Interessante divulgou que a Petrobras gera mais riquezas que a Líbia, a General Electric mais que o Marrocos e a Exxon Móbil do que o Egito.

Esses dados demonstram mais do que a pobreza nos países africanos o poderio econômico de certas empresas e conseqüentemente seu poderio político.

È neste cenário que ganha fôlego uma discussão iniciada no século passado sobre a eficácia dos direitos fundamentais na esfera privada.

No século XXI o Estado não é o único ente que pode colocar em risco os direitos fundamentais, os particulares nunca tiveram nas mãos tamanhas poder, a diferença entre eles é que o primeiro já tem seu poder limitado desde as revoluções liberais, quanto ao segundo o mundo encontra-se ainda em fase de amadurecimento da idéia de limitação e de dúvidas sobre a conveniência ou não da mesma.

7 Conclusão

A evolução dos direitos fundamentais ajuda a compreender como chegamos ao estágio que nos encontramos hoje e da bases para a compreensão do tema discutido.

È certo que admitir uma eficácia horizontal dos direitos fundamentais em grande parte das sociedades contemporâneas, capitalistas e com uma forte herança do direito francês de um gozo pleno e irrestrito da propriedade ainda é quebrar um tabu.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ESTRADA. Julio Alexei. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2000.

Bobbio.Norberto.A era dos direitos . Campus,2004

Canotilho, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 4.^a ed., Coimbra: Almedina, 2000.

Comparato, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, São Paulo: Saraiva, 1.^a ed., 1999.

Estrada, Alexei Julio. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*. Bogotá: Universidade Externado de Colombia, 1.^a ed, 2000.

Ferreira Filho,Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*, São Paulo: Saraiva, 24.^a ed., 1997.

.----- *Direitos humanos fundamentais*, 2.^a ed., São Paulo: Saraiva, 1998.

Ferreira, Waldemar Martins. *História do direito constitucional brasileiro*, 1.^a ed, São Paulo: Max Limonad, 1954.